

ПРАВНИЧА БІБЛІОТЕКА.

ПІД РЕДАКЦІЄЮ

Др. СТАНІСЛАВА ДНІСТРЯНСЬКОГО.

ТОМ I.

Проф. Др. Петро Стебельський.

АВСТРИЙСЬКИЙ ПРОЦЕС БАРНІЙ

(КОМЕНТАР).

ВИПУСК I.

У ЛЬВОВІ, 1901.

Накладом Наукового Товариства імени Шевченка.

З ДРУКАРНІ НАУКОВОГО ТОВАРИСТВА ІМЕНІ ШЕВЧЕНКА
під зарядом К. Беднарського.

13155

12

ПРАВНИЧА БІБЛІОТЕКА.

ПІД РЕДАКЦІЄЮ

Др. СТАНІСЛАВА ДНІСТРЯНСЬКОГО.

ТОМ I.

Проф. Др. Петро Стебелський.

АВСТРИЙСЬКИЙ ПРОЦЕС КАРНИЙ

(КОМЕНТАР).

ВИПУСК I.



113155

У ЛЬВОВІ, 1901.

Накладом Наукового Товариства імени Шевченка.

З ДРУКАРНІ НАУКОВОГО ТОВАРИСТВА ІМЕНИ ШЕВЧЕНКА
під зарядом К. Беднарського.

343.1 (Б436)

и. 29652

и. 9410 3.00л

III
и 114856 / 1

Львівська бібліотека

АН УРСР

№ 114856

АВСТРИЙСКИЙ ПРОЦЕС КАРНИЙ

Коментар

написав

Д-р Петро Стебельский

проф. львівського університету.

Закон з дня 23. мая 1873,

запроваджуючий устав карного поступованя (В. з. д. випуск XLII. Ч. 119, виданий і розісланий дня 30. червня 1873).

За згодою обох Палат Ради Державної постановляю, що наступає :

Арт. I. Низше уміщений устав поступованя карного входить в житє по упливі шести місяців від його оголошеня у всіх цивільних судах яко виключний припис поступованя що-до злочинів, провин і всіх прочих проступків, що є приділені судам до осудженя.

I. Наслідом оголошеня того закону утратили обовязуючу силу всі передше видані закони і розпорядженя, що до тепер обовязували дотично поступованя в справах карних. З'осібна сей закон знїс :

а) устав поступованя карного з дня 29. липня 1853, В. з. д. 151 ;

б) ціс. розп. з дня 3. мая 1858, В. з. д. 68 ;

в) устав поступованя в справах прасових з дня 17. грудня 1862, ч. 7 В. з. д. з р. 1863 ;

г) закон з дня 9. марта 1869, В. з. д. 32, впроваджуючий суди присяглих для злочинів і провин заподіяних змістом письма прасового.

Сила обовязуюча сего закону під зглядом територіяльним розтягає ся на всі краї заступлені в радї державній, та в на-

прямі підметовім дотичить вона тільки тих осіб, що підлягають судоводству цивільно-карних судів. Для судів військових та осіб, що підлягають тим судам обов'язує окрема процедура карна військова, що основує ся на Терезіанській ординації карній з р. 1768, як також на пізнійших законах і розпорядженнях. Процес військовий є інквізиційний та основує ся на засаді тайности і письменности.

П. Тому осуджене цивільно-карними судами особи, що підлягає підсудности карних судів військових, є нарушенем §. 1. закону з дня 20. мая 1869, В. з. д. 78, як також §§. 1 і 60 поступованя карного і уст. I. закону вповідного та становить неважність поступованя (Ореч. з дня 25. січня 1875 ч. 13466 нр. 45).

Арт. II. З хвилию вступленя в житє нинішнього уставу карного поступованя мають приміювати ся дотеперішні закони про поступованє карне тільки по постановам наступаючих артикулів.

Арт. III. Коли рішенє на застановленє або на обжалованє або остаточне ореченє видано перед вступленєм в житє нинішнього уставу поступованя карного, тоді внесені против них средства правні мають рішати трибунали другої інстанції і найвисший трибунал по дотеперішнім законам.

Арт. IV. Коли на підставі рішення на обжалованє, заповшого по §. 200 уставу поступованя карного з дня 29. липня 1853 перед згаданим часом, має відбути ся остаточна розправа, то до неї і до наступаючого поступованя належить приміювати дотеперішні закони.

Як би на засаді §§. 220 і 251 уставу поступованя карного з дня 29. липня 1853 належало пізнійше видати нове рішенє на обжалованє, тоді дальше поступованє відбуває ся по новому закону.

В справах прасових, як головну розправу уже заряжено по §. 12 закону з дня 9. марта 1869, В. з. д. 32, то належить поступати по дотеперішнім законам, впрочім по нинішньому поступованю карному.

Арт. V. Допустимість зновленя поступованя карного і прослідужаня по причині новозикритого проступку належить розпізнавати лиш тоді по нинішньому поступованю карному, як давнійший закон, по якому укінчено попередне поступованє, не є користнійший для обвиненого.

Приналежні рішати про зновленє є ті суди, що вступают на місце дотеперішних судів карних.

Зновленє поступованє мають провадити по нинішньому уставу карного поступованя ті суди, що по тому є принадлежні.

I. Повиспі постанови означують силу відділовуючу нинішнього уставу поступованя карного на проступки заподіяні перед розпочатєм його сили обовязуючої. Тота засада зістала висказана в арт. II, та допускає виємки вичислені в арт. III, IV і V, що основують ся на зглядах одвітности або справедливости. В тім предметі обовязуюче законодавство заняло становище приняте наукою. Впрочім аналогічні постанови подібуюмо в арт. V. зак. з дня 17. січня 1850 і в арт. III. зак. з дня 29. червня 1853 (пор. обширнійше Hue — Glunecq, Die leitenden Grundsätze der österreich. St. P. O. vom 29. Juni 1853, стор. 73 і наст.).

II. Ореченє пльварне з 26. серпня 1875 ч. 6576 нр. 77, виразно підносить, що арт. II. зак. вprov. нормує тільки відношенє теперішного закону до попередних законів про поступованє карне, а не відносить ся до приписів карного закону материяльного. Задля того постанова кінцевого уступу §. 530 зак. карн. не є змінена артикулом II. закону вprovідного.

Арт. VI. З хвилию вступленя в житє нинішнього уставу поступованя карного належить перед суди присяглих голвна розправа що-до всіх обжаловань:

A) *про злочини і провини заподіяні змістом письма прасового;*

B) *про наступаючі злочини і провини:*

1. *головної зради (§§. 58—61 закону карного з дня 27. мая 1852, В. з. д. 117 і арт. I. закону з дня 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з р. 1863);*

2. *заворушеня публичного спокою (§§. 65 і 66 зак. карн. і арт. II. зак. з дня 17. грудня 1862 ч. 8. В. з. д. з р. 1863);*

3. *повстаня і ворохобні (§§. 68—73 і 75);*

4. *публичного насильства:*

a) *через насильне діланє против збору, покликаного правительством до полагаджуваня справ публичних, против суду або иньшої власти публичної (§§. 76, 77 і 80);*

б) через насильне діланє против корпорацій законно узнаних або против зібрань, що відбувають ся при співучасті або під наглядом власті публичної (§§. 78, 79 і 80);

в) через злобне ушкодженє чужої власности (§§. 85 і 86), або иньші злобні діланя або залишеня серед вельми небезпечних обставин (§§. 87 і 88); але у всіх тих случаях лиш тоді, коли або зайшла одна з обставин означених в §. 86, уступ 2) зак. карн., або коли в случаях §. 85 букв. б) і в) та §. 87 в актї обжалованя поставлено виразний внесок, аби задля великої зловивости або небезпечности сказано на більшу як п'ятилітню кару вязницї;

г) через пірванє чоловіка (§§. 90 і 91);

д) через безнастанне провадженє торговлі невільниками (кінцевий уступ §. 95);

е) через уведенє (§§. 96 і 97), але тільки тоді, як по закону належить сказати найменше на п'ятилітню кару вязницї;

5. надужитя урядової власті (§§. 101—103);

6. фальшованя публичних паперів кредитових (§§. 106 до 117);

7. фальшованя монети (§§. 118—121);

8. нарушеня релїгїї (§§. 122 і 123), але лиш тоді, коли в актї обжалованя поставлено виразний внесок, аби по §. 123 з причини великої зловивости або небезпечности оречено більшу як п'ятилітню кару вязницї;

9. знасилованя невісти (§§. 125—127);

10. осоромленя (§. 128), коли наступив оден з наслідів згаданих в §. 126 зак. карн., або коли в актї обжалованя поставлено виразний внесок, аби з причини дуже обтяжуючих обставин оречено висшу кару як п'ятилітної вязницї;

11. противприродного блуду (§. 129), але тільки на підставі обставин означених в §. 130, уступі 2);

12. убійства і забійства (§§. 134—143);

13. зігнаня плоду против відомости і волї матери (§§. 147 і 148), коли по закону належить оречи кару вязницї межи пяти а десяти роками;

14. покиненя дитини (§§. 149 і 150), коли по закону оречи належить кару вязницї межи пяти а десяти роками;

15. тяжкого ушкодженя тіла (§§. 152—157), коли по закону оречи належить кару вязницї межи пяти а десяти роками;

16. поєдинку (§§. 158—162), коли по закону оречи належить кару вязниці найменше п'ятилітної;

17. підпаляня (§§. 166—169), коли по закону оречи належить кару вязниці найменше п'ятилітної;

18. крадежі (§§. 171—176), коли по §. 179 оречи належить кару вязниці межи п'яти а десяти роками;

19. спроневірення (§§. 181—184), коли по закону оречи належить кару найменше п'ятилітної вязниці, або коли на підставі §. 184 зак. карн. поставлено внесок в актї обжалованя, аби задля вельми обтяжуючих обставин оречено більшу кару як п'ятилітної вязниці;

20. рабунку (§§. 190—195);

21. обману (§§. 170, 197—204), коли по закону належить оречи найменше кару п'ятилітної вязниці;

22. клевети (§§. 209 і 210), коли в актї обжалованя наведено одну з обставин поданих в §. 210, букв. а),—в), та з тої причини поставлено внесок, аби оречено кару більшу як п'ятилітної вязниці;

23. підмаганя злочинців, але лиш в тім случаю, коли по §. 218 належить оречи кару вязниці межи п'яти а десяти роками;

24. зневаженя розпоряджень властий і підбуреня (§. 300 зак. карн. і арт. III і IV закону з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з р. 1863);

25. підбурюваня до ворогованя (§. 302 зак. карн.).

За злочини, до яких по попереднім постановам суди присяглих не є приналежні, не вільно судови орікаючому в ніякім случаю вимірювати більшої кари як п'ятилітної вязниці.

По §. 13. зак. з 27. мая 1885, В. з. д. 134, що обнимає приписи против уживаня і обороту способом шкідним для суєспільности средствами вибуховими, мають відбувати ся перед судом присяглих розправи против осіб обжалованих о злочини означені в §§. 4, 5, 6 і 8.

I. Арт. 11. державного закону основного про власть судейску з дня 21. грудня 1867, В. з. д. 144, постановляє: про злочини загрожені тяжкими карами, які означить закон, як також про всі злочини і провини політичні або заподіяні змістом письма прасового, орікають присягли про вину обжалованого.

II. Виконуючи повисешу постанову закону основного передано судам присяглих судоводство:

А. У всіх злочинах і провинах заподіяних змістом письма прасового (проступки прасові). Письмо розмножуване при помочи літографії належить уважати на рівні з письмом прасовим, без огляду на духову вартість змісту або число примірників (§. 4 зак. прас., §. 493 пост. карн. і арт. VI. зак. впров., ореч. з 14. марта 1883, ч. 14023 нр. 520). До поняття проступків прасових по мисли §. 28 зак. прас. і арт. VI. зак. впров. вимагаєсь, аби основа письма прасового обнімала ество правного проступку по всім його знаменам (Ореч. з 6. мая 1892, ч. 1120 нр. 1574). Що належить розуміти під „письмом прасовим“, подає арт. II/2 патенту огол. закон карний і §. 4 зак. прас. О скілько там згадує ся про діла літератури і штуки, про твори письменства і штуки, не іде річ про їх внутрішню вартість, та вистатчить, сли твір ясно виражує яку гадку (Ореч. з 14. марта 1883, ч. 14023, нр. 520).

Виразом „література“ належить розуміти всякий обяв мисли на письмі, в найобширнійшій значіноу того слова.

До письм прасових причислити треба твори письменства і штуки, що розмножуєсь ужитєм шаблонів (Ореч. з 17. марта 1874 ч. 2526), відтисків з каменя (Ореч. з 14. марта 1883 ч. 14023 нр. 520), при помочи фотографії (Ореч. з 17. жовтня 1884 ч. 8318 і з 14. падолиста 1885 ч. 10556 нр. 845), або при помочи гектографу (Ореч. з 1. липня 1887 ч. 494 нр. 1076).

Для переступства занедбання належної уваги, обнятого арт. III. зак. з 15. жовтня 1868, В. з. д. 142, предметово приналежний є суд повітовий, та до него належить рішати питанє, чи змістом письма прасового заподіяно злочин або провину (Ореч. з 23. цвітня 1892 ч. 2617 нр. 1539).

Заявленє редактора письма періодичного, що приймає всяку одвічальність за уміщений артикул, ще не є достаточне, аби суд покликаний по арт. III. зак. з 15. жовтня 1868. В. з. д. 142, переказав справу перед суд присяглих. Суд має розслідити, чи по мисли закону карного (§. 7 зак. карн. — §. 28 зак. прас.) його одвічальність є дійсно узасаднена (Ореч. з 22. цвітня 1892 ч. 26117 нр. 1539).

Б. В злочинах і провинах політичних, що отже мають привід політичний (гл. промову Glaser'a при нарадах в радї державній, Kaserer, Die Strafprocessordnung vom 23. Mai 1873 mit Materialien, стор. 300 і наст.).

До злочинів і провин політичних належать по зак. впров. отєї:

а) головна зрада (§§. 58—61 зак. карн. і арт. I. зак. з 17. грудня 1862, ч. 8 В. з. д. з р. 1863);

б) заворушене публичного спокою (§§. 65 і 66 зак. карн. і арт. I. зак. з 17. грудня 1862, Ч. 8 В. з. д. з р. 1863);

в) повстанє і ворохобня (§§. 68—73 і 75);

г) перший і другий случай насильства публичного (§§. 76, 77, 78, 79 і 80);

д) провини з §§. 300 і 302 зак. карн. та арт. III і IV. зак. з дня 17. грудня 1862, Ч. 8 В. з. д. з р. 1863).

В. В злочинах тяжких, що загрожені є карою смерти або карою вязниці найменше пятилітної.

Натомісьць в тих случаях, де границя в законї карнім не є досить ясно відмежена, рішає про компетенцію редакция акту обжалованя, і так до судів присяглих належать иньші злочини тоді, коли задля незвичайно обтяжуючих обставин є они загрожені карою вязниці більше як пятилітної та в актї обжалованя поставлено внесок на вимір кари більшої як пятилітної вязниці (гл. Kaserer як висше, стор. 301). Переведене розправи і видане ореченя на обжаловане за намагане наклонюване до повстаня (§§. 9 і 68—72 зак. карн.) належить до суду присяглих (Ореч з 18. цвїтня 1896 ч. 2534).

Г. Без огляду на висоту загроженої кари в злочинах надужитя власти урядової, фальшованя паперів кредитових і фальшованя монети.

Арт. VII. Сли в якім окрузї діяльність судів присяглих часово буде застановлена способом допустимим законами основними, тоді постанови вісімнайцятото розділу, дальше §. 338, уступи 2) і 3) та §§. 339 і 341 уставу постанованя карного примїнити належить до головної розправи і средств правних против вирокив на нїй запавших.

I. Закон з дня 23. мая 1873, В. з. д. 120, про часове застановленє судів присяглих:

За згодою обох палат ради державної доповняючи артикул 11 державного закону основного з 21. грудня 1867, В. з. д. 144, про власть судейску, постановляю наступающе:

§. 1. Діяльність судів присяглих може бути часово застановлена що-до всіх переказаних їм проступків або що-до деяких їх родів і то пайдовше на протяг одного року для певного округа, коли там зайшли події, з яких

оказує ся потреба того задля заповнення безсторонного і незалежного виміру справедливости.

Застановлене наступає в кожнім поодинокім случаю по вислуханю найвишого трибуналу дорогою розпорядження цілого міністерства та за його одвічальностию.

Правительство є обовязане предложити то розпоряджене з поданими причинами зараз обом палатам ради державної, як вона є зібрана, а в противнім разі безпосередно по єї зібраню та знести його безпроволочно, як лиш того жадає одна з обох палат ради державної.

Коли діяльність судів присяглих в якім окрузі застановлено дорогою розпорядження, то застановлене не може бути там дорогою розпорядження ані продовжене ані поповнене перед найблизшим поновним отворенєм засідань ради державної.

§. 2. Так застановлене діяльності судів присяглих, як також ухиленє того належить оголосити в вістнику законів державних.

§. 3. Заряджене в §. 1. згадане має той наслід, що головна розправа дотично проступків, які становлять єї предмет, як також средства правні против вироків що-до них запавших, примінують ся до приписів, які обовязують дотично злочинів, що не належать перед суди присяглих. Коли іде о злочин загрожений карою смерти або карою більше як п'ятилітньої вязниці, то головна розправа має точити ся перед шести судьями, з котрих оден предсїдає; в разі рівности голосів рішає мнїне користнійше для обжалованого.

§. 4. До справ карних, що-до котрих в дни оголошеня розпорядження в §. 1. згаданого головна розправа перед судом присяглих уже відбула ся або бодай розпочалась, постанова §. 3 о стілько має примінення, о скілько наступить повторене головної розправи. Процеси карні, в котрих в дни ухилення застановленя судів присяглих головна розправа в першій інстанції вже відбула ся або хоч би розпочала ся, належить докінчити способом поданим в §. 3.

§. 5. Нинішний закон входить в жите рівночасно з новим уставом поступованя карного.

II. До розправи головної, що відбуває ся по мысли закону з 23. мая 1873, В. з. д. 120 (§. 3), належить для обжалованого установити оборонця з уряду, хоч би він не хотів користати з того права (Ореч. з 28. мая 1889 ч. 6380 пр. 1280).

Арт. VIII. Переведенє поступованя що-до всіх переступств передвиджених в законї карнім з дня 27. мая 1852, як також що-до всіх иньших переступств виразно судам переказаних до осудження, та завирокованя про них, належить до судів повітових.

I. Окрім переступств передвиджених законом карним переказано судам повітовим до осудження отсі переступства :

а) переступства з §§. 28—35, зглядно з §§. 36 і 39 ціє. пат. з 24. жовтня 1852, В. з. д. 223, про виріб, торговлю і поїданє оружя і предметів оружных, як також ношенє оружя без уповажнення ;

- б) переступства против закону про охорону свободи особистої з 27. жовтня 1862, В. з. д. 87;
- в) переступства против закону про охорону права домашнього з 27. жовтня 1862, В. з. д. 88;
- г) переступства заподіяні письмами прасовими (зак. з 17. грудня 1862, ч. 6 В. з. д. з р. 1863, зак. з 15. жовтня 1868, В. з. д. 142 і §. 384 уставу поступ. карн.);
- д) переступства против закону про право товариств з 15. падолиста 1867, В. з. д. 134;
- е) переступства против закону про право зборів з 15. падолиста 1867, В. з. д. 135;
- з) переступства против закону про охорону тайни листів і письм з 6. цвітня 1870, В. з. д. 42;
- и) переступства против закону про змову поміж робітниками а роботодавцями з 7. цвітня 1870, В. з. д. 43;
- і) переступства з § 3 зак. з 10. мая 1873, В. з. д. 108, против неробів і волоцюг;
- к) переступства з §. 15 зак. з 28. мая 1881, В. з. д. 47, против неправого поступованя в справах кредитових;
- л) переступства з §. 45 зак. з 29. лютого 1880, В. з. д. 35, зглядно з арт. I. зак. з 24. мая 1883, В. з. д. 51, для запобіження хоріб заразних і ширеня книгосушу у звірят;
- м) переступства з §§. 1 і 3 зак. з 25. мая 1882, В. з. д. 78, против перешкодження примусових ексекуцій;
- н) переступства з §§. 1—6 зак. з 24. мая 1885, В. з. д. 134, про допустимість уміщеня в домах праці примусової або в закладах поправи;
- о) переступства з §. 2 зак. з 27. мая 1885, В. з. д. 134, против уживаня і обороту средств вибухових;
- п) переступства закону з 30. марта 1888, В. з. д. 41, про забезпеченє телеграфів підморських;
- р) переступства зак. з 26. грудня 1895, В. з. д. 197, про права авторскі;
- с) переступства з §§. 242, 246 і 248 зак. з 25. жовтня 1896, В. з. д. 220, про безпосередні податки особисті;
- т) переступства зак. з 21. січня 1897, В. з. д. 27, про веденє справ еміграції;
- у) переступства закону з 16. січня 1896, ч. 89 В. з. д. з р. 1897, про купченє живностию та деякими предметами ужитковими;

я) переступства против закону про п'яньство з дня 19. липня 1877, В. з. д. 67, що обов'язує тільки в Галичині з князівством Краківським і на Буковині.

По мысли рескр. мін. справ внутр. з 17. жовтня 1870 ч. 42083 і рескр. мін. суд. з 11. падолиста 1870 ч. 13189, переступства против регуляміну руху на залізницях (ціс. розп. з 16. падолиста 1851, ч. 1 В. з. д. з р. 1852) належать до приналежности судів лиш о стілько, о скілько підпадають приписам загального закону карного, впрочім належать перед власти адміністраційні.

II. До доходження і караня переступств против приписів мельдункових з §. 320, а) до д) зак. карн. покликані є власти судові (Ореч. з 21. падолиста 1871 ч. 8897 нр. 32).

Постанова карна §. 321 зак. карн. не є знесена §. 79. зак. з 8. марта 1885, В. з. д. 22, про доповненє постанов закону промислового (Ореч. з 19. грудня 1889 ч. 11229 нр. 1323).

Уладженє поліції дорогової не обмежує сили обов'язуючої закону карного, та задля того побіч постанов §§. 14 і 20 зак. з 10. жовтня 1875, В. з. д. 62, для Австрії низшої, їждженє нічною порою повозами неосьвіченими підпадає приписам закону карного (Ореч. з 2. жовтня 1890 ч. 7290 нр. 1369).

Неуправленє ходженє по шляху залізничім само про себе не вистатчає до приміненя §. 431 зак. карн., та сли нема небезпечности і сьвідомости згаданої в §. 335 зак. карн., має бути каране властїю політичною яко переступство регуляміну руху залізничого (Ореч. з 4. мая 1892 ч. 5271 нр. 1573).

Словні зневаги, яких допускає ся одна з осіб вичислених в §. 68 зак. карн. при виконуваню своїх обов'язків урядових або службових, належить — при застереженю можливої одвічальности дисциплінарної — карати не по ціс. розп. з 20. цвѣтня 1854, В. з. д. 96, але по постановам 12. розділу зак. карн. (Ореч. з 29. цвѣтня 1896 ч. 4991 нр. 1976).

Участь в покутних льотериях належить карати по §. 522 зак. карн., та сему не стоїть на перепоні, що вона підпадає також карі доходдово-скарбовій (Ореч. з 17. цвѣтня 1890 ч. 6305 нр. 1344).

По §. 15 зак. з 15. падолиста 1867, В. з. д. 134, про право товариств, вистатчає вчасно завідомити про зібране; закон не приписує, аби вижидати принятя до відомости зі стори власти (Ореч. з 11. цвѣтня 1893 ч. 4088 нр. 1682).

Обовязаний предложити пашпорт на худобу (арт. I., §. 45 закону з 24. мая 1882, В. з. д. 51), має бути судово караний, як супротив постанови уступу 9) розп. вик. до §. 8 зак. з 29. лютого 1880, В. з. д. 35, занедбає постарати ся о продовжене часу важности пашпорту (Ореч. з 16. цвѣтня 1891 ч. 566 нр. 1435). Тота сама постанова карна примінюєсь в случаю ужитя пашпорту для худоби, на котрім занедбано зазначити приписаного в уступі 12) розпр. вик. до §. 8 зак. з 29. лютого 1880, В. з. д. 35, позбутя худоби (Ореч. з 30. жовтня 1891 ч. 13027 нр. 1813). Занедбане приписаного в §. 15 зак. з 29. лютого 1880, В. з. д. 35, донесеня підпадає по мисли арт. I., §. 44 зак. з 24. мая 1882, В. з. д. 51, укараню через політичну власть повітову, зглядно через морську власть здоровя першої інстанції (Ореч. з 26. лютого 1896 ч. 2126 нр. 1957). Постанови карні закону про заразу худоби, о скілько в нїм що иньшого не постановлено, не дотичать орґанів урядових, що є покликані до виконуваня того закону; ті орґани підпадають караню дисциплінарному, хіба, що занедбане обовязків службових містить в собі нарушене публичного порядку правного (§§. 101, 102, 104 зак. карн.); Ореч. з 19. жовтня 1895 ч. 8487 нр. 1903).

Арт. IX. Поручає ся міністрови судівництва виконати минїний закон. Він в порозумлїню з міністром справ внутрішних має видати потрібні до того розпорядженя.

Виконуючі припсеи до уставу поступованя карного видано розпорядженем міністра судівництва з дня 19. падолиста 1873, В. з. д. 152. —

УСТАВ

ПОСТУПОВАННЯ КАРНОГО.

I. Розділ.

Загальні постанови.

Література: Glaser, Handbuch, I. стор. 11—40, 214—237; — Kaserer, Materialien, стор. 13 і д.; — Krall, Stellung der Anklage в Ger. Zeit. 1873, чч. 98—102; — Mayer, Commentar, I. стор. 1—4; — Mitterbacher, Strafprocessordnung, стор. 1; — Rulf, Strafprocess, стор. 9; — Vargha, Strafprocessrecht, стор. 29; — Wahlberg, Kritik des Entwurfes der deutschen St. P. O., стор. 30—37; — Waser, Zum Entwurfe einer neuen St. P. O. в Ger. Zeit. 1872 чч. 53—59; — Krzymuski, Wykład procesu karnego, стор. 95 і д.; — Rosenblatt, Wykład procesu karnego, стор. 15—19, 37—51.

§. 1. Укаранє за чим переказані судам до судження може наступити тільки за попереднім поступованєм карним, переведеним по уставу поступованя карного та наслідом вироку виданого приналежним судиєю.

I. Предметом поступованя карного є всі проступки передвиджені в загальнім законі карнім з дня 27. мая 1852, то є злочини, провини і переступства. Крім того сила обовязуюча нинішнього уставу поступованя карного розтягає ся на всі инші проступки, що не є обняті кодексом карним, але особними законами судам виразно переказані до судження (гл. переступства вчислені при арт. VIII. зак. вprov.; Dr. Juliusz Makarewicz, Ustawy karne dodatkowe).

§. 1. закону з дня 27. жовтня 1862, В. з. д. 87, висказує засаду: ніхто не може бути позбавлений свого законного судії,

та по арт. 2. державного закону основного з 21. грудня 1867, В. з. д. 144, про власть судейску: виємкові суди є допустими тільки в случаях законами з гори означених. Устав поступованя карного є прото виключною нормою поступованя, що безусловно вяже суди карні цивільні в королівствах і краях заступлених в раді державній. Постанови процесу карного належать по своїм естві до области права публичного, та творять його інтеграмну часть. Не вільно отже сторонам довільно вибирати собі поступованя, що ріжнить ся від того, що є правом приписане ані піддавати ся добровільно иньшим приписам (*Jus publicum privatorum pactis mutari non potest*; Ореч. з 2. мая 1881 ч. 2452 нр. 334).

По закону з дня 5. мая 1869, В. з. д. 66, зарядженя виємкові можуть бути видані тільки на підставі ухвали цілого міністерства по виеднаню затвердження цісарського. Такі часові і місцеві виємки від обовязуючих законів можуть бути видані лиш в разі війни або як непосредно загрожує розпочате ділань воєнних, дальше в разі внутрішних неспокоїв, як також коли в ширших розмірах виявляють ся ворогованя, що мають на цілі головну зраду або взагалі загрожують конституцію або нарушають безпечність осіб (так зв. виємковий стан).

Сила обовязуюча уставу поступованя карного не дотичить:

а) осіб, що підлягають судоводству війскових судів (§. 60 пост. карн.). Засуджене судом цивільним особи, що підлягає судоводству війскових судів, є з причини безглядної неприналежности само про себе неважне, хоч би засуджений заявив готовість розпочати наложену кару (Ореч. з 25. січня 1875 ч. 13466 нр. 45);

б) осіб, що уживають права закраєвости, то є заграничних послів та осіб, що входять в еустав посольства, конзулів чужих держав, о скілько їм договорами виразно признано право ненарушимости посольської (§. 61 пост. карн.);

в) в'язні уміщені в самостійних закладах карних підлягають за провини і переступства заповідяні в закладі, виключно власти дисциплінарній заряду вязничого. Отсе розпоряджене не дотичить тих вязнів, що відбувають кару у вязницях при судах (розп. мін. справ внутр. з 4. липня 1860, В. з. д. 173 і розп. мін. суд. з 13. січня 1882 ч. 264).

г) провини і переступства заподіяні не літними не становлять переступств в значію закону карного, та є виключені з круга переступств караємих судами і не можуть бути предметом прослідуюваня по приписам уставу поступованя карного (рескр. суду краєвого вишого в Празі з 1. липня 1879 ч. 19120). По мысли ореченя найв. триб. з 28. падолнета 1893 ч. 13879 нр. 1746 і з 4 мая 1879 ч. 5379, в случаю §. 273 зак. карн. не вільно судови карному орікати про вину не літного; його урядоване має лиш ствердити неприналежність, та можливо суд карний повинен відступити акти власти надопікунчій або власти безпечности. Віддане до закладу поправи в тих случаях заряджує політична власть краєва без участи суду карного, бо той не є покликаний орікати про допустимість сего зарядженя.

II. З виємком случаю зловленя на горячій вчинку не може бути ніякій член ради державної або соймів краєвих, в часі сесії, з причини якогось чину каригідного пійманий або судово прослідований без призволеня палати. Навіть в случаю зловленя на горячій вчинку має суд завідомити безпроволочно президента палати про доконане піймане. Коли палата того зажадає, то арешт мусить бути знесений або прослідоване відрочене на цілий час сесійний. Таке саме право прислугує палаті дотично приарештованя або впровадженя слідства против єї члена зарядженого в часі позасесійнім (§. 2 зак. з 3. жовтня 1861, В. з. д. 98, і §. 16 зак. з 21. грудня 1867, В. з. д. 141).

Делегати ради державної уживають в тім характері тої самої ненарушимости і неодвічальности, яка їм прислугує яко членам ради державної на підставі §. 16 закону основного про заступництво держави. Управненя признані в тім параграфі дотичній палаті прислугують, що-до делегатів, самій делегації, як рівночасно рада державна не є зібрана (§. 23 зак. з 21. грудня 1867, В. з. д. 146; про права спільні всім краям австрійскої монархії).

Поняте „відбуване (трєванє) сесії“, підчас котрої члени ради державної і соймів не можуть бути прослідовані без призволу палати, обнимає час межи зарядженим через цісаря отворенєм а замкненєм засідань (Ореч. з 14. грудня 1883 ч. 10272 нр. 602); „сесія“, підчас котрої не мож судово-карно прослідувати жадного члена ради державної (сойму) без призволу палати, не кінчить ся з відроченєм, але аж з замкненєм ради

державної (сойму), (Ореч. з 25. падолиста 1886 ч. 12192 нр. 992).

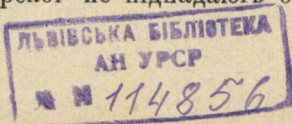
Право ненарушимости, заporучене конституційно членам ради державної законом основним з 21. грудня 1867, В. з. д. 141, обмежує ся до охорони против арештованя і судового прослідованя, та не належить розширяти його на поліційні візваня і карне поступованє (Ореч. тр. держ. з 21. цвітня 1890 (Hye), гл. Dr. Stanisław Starzyński, Ustawy konstytucyjne, стор. 88).

Правно не допускає ся переслухувати того „яко свідка“, кого по мысли §. 38/1 пост. карн. уважати належить за обвиненого, та як він є членом ради державної, то візване його до переслуханя представляє ся актом прослідованя, що має розпізнавати ся по §. 16. зак. основного з 21. грудня 1867, В. з. д. 141 (Ореч. з 21. падолиста 1893 ч. 13770 нр. 1732).

Міністерство судівництва було спонукане запитатись про добромніє найв. трибуналу по мысли §. 16/f ціє. патенту з 7. серпня 1850, В. з. д. 325, що-до питаня: чи згідні з правдою справозданя з нарад ради державної підпадають і тоді постанові §. 28. зак. прас., коли бесіди, що становлять предмет справозданя були виголошені в тілах репрезентацийних не в язиці німецькім. Добромнієм повного сенату з 3. марта 1896 ч. 2354 висказано, що згідні з правдою справозданя підпадають і тоді постанові §. 28/4 зак. прас., коли промови, що становлять предмет справозданя були виголошені не в німецькім язиці, як також, що прослідованє карне таких справоздань є виключене в напрямі підметовім, та й предметове прослідуванє витворів друкарських, що обнимають такі справозданя, є недопустиме по мысли §. 493, пост. карн. (гл. Вістник розп. мін. суд. з р. 1896, стор. 61).

III. Постанова §. 39 зак. карн. не має приміненя до такого случаю, коли чужинець злочин розпочатий за границію доконав в границях наших країв (Ореч. з 25. лютого 1893 ч. 15139 нр. 1633). Чужинця, що за границію ворохобив до проступку, який мав доконати ся в границях наших країв, має карати ся на рівні з тукраєвими по австрійському закону карному; §. 234/2 зак. карн. до него не відносить ся (Ореч. з 27. цвітня 1894 ч. 2610 нр. 1782).

Провини і переступства заподіяні за границію приналежними до країв корони угорської не підпадають осужденю по



постановам тутейшого кодексу карного (Ореч. з 13. липня 1882 ч. 5541 нр. 467). Власть судові в краях і королівствах заступлених в радї державній не є управнені потягати по постановам §§. 45, 47, 48 або 49 зак. з 11. цвѣтня 1889, В. з. д. 41, до одвічальности і кари тих осіб, що підлягають угорському закону про службу війскову по арт. VI. зак. з 1889 (Ореч. з 7. липня 1891 ч. 7996 нр. 1442 і 1460).

Договори межинародні що-до взаємного видаваня злочинців одержують силу правну на підставі §. 41 зак. карн., та вступають на місце постанов §§. 36—40 зак. карн. Оречене що-до вини видане против злочинця не може обнімати ества того проступку, що-до котрого держава загранична відмовила виданя (Ореч. з 8. мая 1897 ч. 3659 нр. 2095). Укараню підданого австрійского, виданого через власть заграничну, на підставі австрійского закону карного не стоїть на перепоні тота обставина, що власть загранична на підставі договору задля якости проступку не повинна була видати проступника (Ореч. з 11. цвѣтня 1890 ч. 316 нр. 1340).

§. 2. Судове прослїдуванє каригідних чинів наступає тільки на внесок жалібника.

Дотично чинів, що по законам карним тільки на жаданє сторони інтересованої мож прослїдувати, до неї належить виточити приватну жалобу.

Всі прочі чини каригідні є предметом жалоби публичної, що передовсім повинна вносити прокуратория державна, та замість неї, о скілько на то призволяє нинїшній устав поступованя карного, може прийняти ся того сторона приватна (§. 48).

Публична жалоба гасне, як цісар зарядить, аби по причині якогось чину каригідного не виточувано поступованя карно-судового або виточене застановлено.

I. Австрійский процес карний основує ся на засаді обжалованя. Уже закон основний з 21. грудня 1867, В. з. д. 144, про власть судейску, в арт. 10 висказує засаду, що поступованє карне має основувати ся на засаді обжалованя. Жалібником є або а) прокуратор яко жалібник публичний, або б) жалібник приватний, або вкінци в) сторона приватна (цивільна), що яко помічний жалібник вносить і попирає обжалованє.

Предметом обжалованя приватного або так зв. самостійної жалоби приватної (Principale Privat-Anklage) є по закону карному, як також особним законам додатково виданим — отєї проступки:

а) переступства крадежі і спроневіреня межі супругами, родичами, дїтьми і рідню, як довго живють у спільнім господарстві з §. 463 зак. карн.;

б) провини против власности літературної і артистичної з §. 467 зак. карн.;

в) переступства против безпечности чести з §§. 487—492, та з §§. 496 і 497 зак. карн.;

г) провини против безпечности чести передвиджені в §. 493 зак. карн.;

д) переступство чужоложности з §§. 502 і 503 зак. карн.;

е) переступство осоромленя малолітної ріднячки через домівника, як також блудства служниці з малолітним сином або рідняком, що дома спільно жиє, з §§. 504 і 505 зак. карн.;

з) переступство піянства налогового з §. 524 зак. карн.;

и) переступство против публичної обичайности з §. 525 зак. карн.;

і) переступство з §. 1. зак. з 6. цвїтня 1870, В. з. д. 42, дотично охорони тайни листів і писем;

к) провини против закону з 6. січня 1890, В. з. д. 19, про охорону знаків товарових;

л) провини і переступства з §§. 51 і 52 закону з 26. грудня 1895, В. з. д. 192, про право авторске;

м) провини з §. 97 закону з 11. січня 1897, В. з. д. 30, про охорону винаходів (закон патентовий);

н) по обставинам переступство з §. 21 зак. прас. По мисли розп. мін. судівництва з 16. падолиста 1881 ч. 18526, переступство з §. 21 є приватно-жалібне з виємком відмови уміщення урядових спростовань, розпоряджень або вироків.

Крім проступків прослідуваних з уряду, що є предметом жалоби публичної, та проступків, що є предметом жалоби приватної, впроваджує арт. V. зак. з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з р. 1863, проступки прослідувані з уповажнення або на внесок (Ermächtigungs-und Antragsdelicte, Rulf, l. cit. називає їх Zustimmung-oder Ermächtigungsdelicte). Отсе є посередні проступки, котрих єство на тім основує ся, що їх прослідувати має право прокуратор, але до того мусить передше

виеднати призволенє особи безпосередно обидженої або єї начальника або єї власти начальної.

Арт. V. покликаного закону постановляє: Провини і переступства против безпечности чести, обняті §§. 487—491 і 496 зак. кар. належить прослїдувати з уряду, як їх заподїяно против одной з обох палат ради державної, против сойму краєвого, против власти публичної, против цісарської армії, фльоти або против їх самостійного відділу.

До прослїдуваня по приводу обиди армії цісарської, фльоти цісарської або їх самостійного відділу належить виеднати призволенє міністра війни, зглядно міністра маринарки.

Судове прослїдованє по приводу проступків против безпечности чести §. 492 зак. карн., сли обида звернена є против урядника публичного або служника, против особи військової або духовної з огляду на їх чинности заводові, має місце не лиш на жаданє обидженого, але вільно також прокураторови державному в інтересї публичнім внести обжалованє в речинци означенім в §. 530 зак. карн. Однак прокуратор державний повинен наперед постарати ся о призволенє обидженого або, як би той не міг бути вислуханий, о призволенє єго начальника або безпосередно начальної власти. Обидженому прислугує право прилучити ся кожного часу до обжалованя внесеного через прокуратора державного.

Розп. мін. судівництва з 21. вересня 1873 ч. 10312, звернено увагу судів і прокураторий державних, що дотично осіб належачих до оборони краєвої прислугує міністерству оборони краєвої той обєм власти, який має міністерство війни дотично інших чинників сили оружної, та що міністерство оборони краєвої є властїю, котрої призволенє належить виеднати, сли має наступити прослїдуванє по приводу проступку против безпечности чести осіб належачих до оборони краєвої.

Вислжкові постанови що-до права вношеня жалоби обнимає закон з 25. липня 1867, В. з. д. 101, про одвічальність міністрів, бо по §. 7. того закону право вношеня обжалованя прислугує котрійнебудь з обох палат ради державної.

II. Арт. 13. закону основного з 21. грудня 1867, В. з. д. 144, про власть судейску, застеріг приписам уставу поступованя карного право розпорядженя, аби з причини якогось чину каригідного не впроваджувано поступованя карного, або впро-

ваджене застановлено. Монарх виконуючи право оболіції є звязаний приписами поступованя карного. По мисли кінцевого уступу §. 2, оболіція є обмежена до проступків прослідуваних з уряду, а не дотичить проступків, що є предметом жалоби приватної; однакож може бути примінена, як жалібник помічний виступає з жалобою, бо в тім случаю обжаловане затримує знаменність жалоби публичної.

III. Переступства обняті §. 5/1 і 2 зак. з 24. мая 1885 В. з. д. 89, належить прослідувати на жаданє власти безпечности.

IV. Прослідуване провини з арт. 4 зак. з 21. мая 1887 В. з. д. 51, про продовженє привілею банку австро-угорського, наступає лиш на жаданє банку австро-угорського.

V. Прослідуване провин з §. 246 зак. з 25. жовтня 1896 В. з. д. 220, про безпосередні податки особисті, наступає лиш на внесок правительства, інтересованого податника або члена комісії. По арт. 2/4 розп. мін. скарбу з 24. цвітня 1897 В. з. д. 109, внесок на укаране іменем правительства мають право ставити краєві власти скарбові.

VI. На підставі жалоби приватної, внесеної через начальника гронади по приводу обиди против него, не може наступити засудженє за обиду цілої громади (ореч. з 15. мая 1884 ч. 1857 нр. 638).

На обжалованє публичне не може суд видати ореченя про вину, як окаже ся, що чин обнятий обжалованєм є проступком застереженим жалобі приватній (ореченє з 16. серпня 1887 ч. 5658 і з 21. вересня 1892 ч. 11642).

Проступки, що можуть бути прослідовані на жаданє стори інтересованої (§§. 530 і 503 зак. карн.) є предметом жалоби приватної. Отсе дотичить також переступств з §§. 463 і 525 зак. карн. (ореч. з 17. червня 1887 ч. 4274 нр. 1072).

Діти доньки неправесного походження пошкодованого можуть користати з §. 189 (§. 463) зак. карн. (ореч. з 28. марта 1883 ч. 1410 нр. 766). Також пасерб пошкодованого може користати з того правного добродійства (ореч. з 4. грудня 1894 ч. 14432 нр. 1838). Але постанова §. 189 зак. карн. не дотичить відношеня межи тестем а дитиною (ореч. з 11. падолиста 1882 ч. 7208), як також вихованців (ореч. з 3. липня 1882 ч. 3937 і з 16. січня 1886 ч. 12685 нр. 869).

Ушкодження річи о стілько підходять до понятя чинів не-
обичайних з §. 525 зак. карн., а скілько не підпадають понятю
злочину з §. 85 зак. карн.

При переступствах приватно-жалібних, повторюваних, на-
буває покривджений право до жалоби за кожний чин повторе-
ний (ореч. з 18. червня 1887 ч. 3200 нр. 1099 і з 14. мая 1897
ч. 3063 нр. 2096).

Жалібник приватний не може поновно жалувати ся на
тій підставі, що обжалований при нагоді доказу з §. 490 зак.
карн. повторив ті обидні вираження перед судом, котрі є пред-
метом обжалованя (ореч. з 20. жовтня 1891 ч. 12446 нр. 1495).

Засади §. 2. пост. карн. були би нарушені, як би на вне-
сену жалобу приватну о переступство прогив безпечности чести
з §. 496 зак. карн. оречено в напрямі §. 411 зак. карн. (ореч.
з 31. марта 1876 ч. 13935).

Право внесеня жалоби приватної по приводу проступку
прасового обнимає заразом переступство занедбаня вказаної
уваги, що зістає з тим в звязи (ореч. з 27 липня 1882 ч. 3056
нр. 470 і з 10. марта 1893 ч. 627).

До внесеня обжалованя замість обидженого є управнені
особи споріднені з §. 495/2 зак. карн. і тоді як обидна насту-
пила за житя, хіба що обиджений виразно або мовчки зрік
ся прослідюваня зневаги. До виконаня того права розпочинає
ся речинець з §. 530 зак. карн. для споріднених зі смертию
обидженого (ореч. з 6. падолиста 1891 ч. 11353 нр. 1516).

Вносити жалобу за переступство з §. 497 зак. карн. має
право тільки сам обиджений; споріднені єго не можуть в тім
случаю користати з добродійства §. 495/2 зак. карн. (ореч з 24.
жовтня 1896 ч. 8565 нр. 1995). З виємком случаїв передвидже-
них в §. 495 зак. карн. право прослідюваня гасне зі смертию
обидженого, та се право не служить ані законному ані вика-
заному повновластцеві помершого, ані навіть тоді, як би ішло
о дальше переведене поступованя, що розпочало ся за житя
обидженого (ореч. з 30. марта 1897 ч. 3586 нр. 2080).

З того, що обиджений, виступаючи яко жалібник приват-
ний, на розправі не сформуловав виразно по §. 451/1 пост. карн.
свого внеску на укаранє, не дасть ся єще вивести, що посту-
пованє карне впроваджено без внеску управненого жалібника
(ореч. з 31. січня 1893 ч. 1034 нр. 1659).

Постанова кінцевого уступу §. 530 зак. карн., по якому відкликане обжалованя по оголошеню вироку правильно (§. 503 зак. карн.) має лиш значіне обставини лагодячої, не є змінена уставом поступ. карного (ореч. з 26. серпня 1875 ч. 6576 нр. 77). Таке відкликане обжалованя має значіне обставини лагодячої також тоді, як би наступило аж по правосильности вироку. Дальше поступоване наступає по §. 410 поступ. карн. (ореч. з 14. липня 1891 ч. 8832 нр. 1474).

Недопустиме є вносити жалобу приватну аж на розправі відключній, хоч би о той сам чин, коли розправа відбуває ся наслідом жалоби публичної (ореч. з 11. марта 1880 ч. 290 нр. 234, з 24. жовтня 1883 ч. 10339 і з 18. падолиста 1887 ч. 10203).

Малолітному вільно внести жалобу приватну лиш через свого законного заступника, та лиш він може від неї відступити (ореч. з 20. лютого 1890 ч. 13480 нр. 1334).

Коли зневага є звернена против загалу урядників певної категорії, то кождому з них прислугує право вносити жалобу приватну (ореч. з 18. січня 1884 ч. 12628 нр. 610).

До самостійного внесеня жалоби про чужоложство є управленийий супруг обиджений, хоч би він був малолітний (Ореч. з 23. січня 1886 ч. 13752).

Речинець з §. 530 зак. карн., до внесеня жалоби, належить числити днями, а не *amomento ad momentum*. День, в яким жалібник дізнав ся про чин каригідний і справця, не вчисляє ся до того речинця (ореч. з 28. лютого 1879 ч. 14512 нр. 192). Але речинець шести тижнів з §. 530 зак. карн. не має приміненя до тих чинів каригідних, що по арт. V. зак. з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з р. 1863, з уряду мають доходити ся (ореч. з 22. червня 1882 ч. 1047 нр. 462).

В цілі запобіженя погасненя права жалоби з §. 530 зак. карн. вистатчить, сли інтересований внесе донесенє і зажадає укараня; означенє кваліфікації чину не є конечне (ореч. з 18. лютого 1881 ч. 10016). Само донесенє про проступок не є еще заявою, що інтересований хоче виступити яко жалібник приватний. Суд має вияснити тоту обставину заким приступить до дальшого доходженя, та не вільно судови приступити до завированя перед ухиленєм сумнівів в тім предметі (ореч. з 18. марта 1886 ч. 13835 нр. 900). Так само не запобіжить ся погасненю права жалоби, як обжалований в речинци з §. 530 зак. карн. внесе до прокураторії державної о укаранє винного

(ореч. з 24. марта 1877 ч. 12186). Натомісець донесенє в речинци з §. 530 зак. карн. удержує право жалібника, хоч би не подано особи справця (ореч. з 18. червня 1887 ч. 3200 нр. 1099).

Муж яко законний заступник жінки є управнений вносити єї іменем жалобу приватну, о скілько нема сумніву що-до єї призволеня; однакож супруга може внести жалобу безпосередно до суду (ореч. з 26. падолиста 1895 ч. 14107 нр. 1919),

До властей публичних належать також заступництва громадскі (ореч. з 12. липня 1878 ч. 5574 нр. 178). Власть є понятє рівнозначне з інстанцією або старшиною, отже коменда жандармерії може уважати єя за власть, але не жандармерия яко така взагалі (ореч. з 26. цьвітня 1878 ч. 3758).

Провини і переступства з арт. V. зак. з 17. грудня 1862, ч. 8 В. з. д. з р. 1863, є предметом обжалованя публичного, сли є звернені против ц. к. генеральної дирекції управи тютюну (ореч. з 13. жовтня 1894 ч. 8031 нр. 1765), або против якогонебудь бюра державної управи залізничої (ореч. з 10. падолиста 1896 ч. 13014 нр. 2009). Також дирекция державної гімназії є в своїм обемі публичною властю (ореч. з 13. червня 1896 ч. 3945 нр. 1999).

Означені в першім уступі арт. V. зак. з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з р. 1863, проступки не є предметом обжалованя приватного; як прокуратор відступить від їх прослїдуваня, то мож їх доходити тільки по §. 48 пост. карн. (ореч. з 19. червня 1886 ч. 4467 нр. 943).

Духовні зачисляють ся тоді до публичних урядників, як виконують державні чинности, н. пр. при веденю метрик (ореч. з 10. червня 1896 ч. 5662 нр. 1983).

Обида всіх урядників якоїсь власти не є еще обидою самої власти (ореч. з 18. січня 1884 ч. 12628 нр. 610).

За самостійний відділ цїсарскої армії уважає ся також корпус офіцирский цїлої армії або поодиноких єї відділів, отже також корпус якогось гарнізону (ореч. з 28. вересня 1887 ч. 10995 нр. 1090). Також жандармерия є самостійним відділом армії цїсарскої. До прослїдуваня обид против неї мусить міністер оборони краєвої удїлити свого призволеня (ореч. з 26. цьвітня 1878 ч. 3753).

Коли обида чести осіб означених в уступі третім артикулу V. зак. з 17. грудня 1862, В. з. д. ч. 8 з р. 1863, становить

лиш переступство, що підпадає карі з §. 493 зак. карн., то прослідюване судове може наступити тільки наслідом внесеня жалоби приватної, хоч би обида дотичила чинностей заводових обидженого. Заступство обидженого в таким разі може приймати прокуратор лиш на підставі §. 46 пост. карн. (ореч. з 27. вєресня 1886 ч. 3861 нр. 964, з 25. падолиста 1886 ч. 1182 нр. 991, з 18. падолиста 1887 ч. 10203 і з 2. грудня 1892 ч. 14380).

Переступство з §. 487 зак. карн. буде предметом жалоби приватної і тоді, як обиджений є урядник публичний або слуга (ореч. з 25. падолиста 1886 ч. 11824 нр. 991 і з 18. падолиста 1887 ч. 10203). Так само в случаю переступства з §. 496 зак. карн., хоч би був обиджений урядник публичний, не наступає прослідюване з уряду (ореч. з 18. січня 1884 ч. 12628 нр. 610).

Речинець шеститижневий з §. 530 зак. карн. не дотичить проступків, що по мисли арт. V. зак. з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з р. 1863, мають ся прослідювати з уряду (ореч. з 22. червня 1882 ч. 1047 нр. 462).

В случаях арт. IV і V зак. з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з р. 1863, належить до прокуратора постарати ся о потрібне призволенє до внесеня жалоби публичної (ореч. з 26. цвітня 1878 ч. 3753).

§. 3. Всї власти, що дійствують в поступованю карнім, повинні з рівною старанністю зважати на обставини, які служать до обвиненя як і до оборони обвиненого, та є їх обовязком поучити обвиненого про его права навіть тоді, як сего виразно не приписано.

I. Найвисшою засадою процесу карного є стреміти до вкритя правди материяльної. Тоту засаду висказано у нас в §. 3, вкладаючи на власти дійствуючі в поступованю карнім, обовязок вислідженя дійсної правди. Сей обовязок тяжить передовсім на судії слідчим, або на судії повітовім, що переводить слідство вступне, — відтак на судії орікаючим, зглядно на предєдателю, що по мисли §. 232/2 пост. карн. є обовязаний на головній розправі старати ся про вислідженє правди, — вкінци на прокураторії державній (§§. 34, 282 і 283 пост. карн.). Також власти безпечности та їх органи в своїх чинностях яко органи поліції судової мусять приміювати ся до за-

конних постанов поступованя карного (гл. Prucha, Die österr. Polizeipraxis, стор. 463).

З тих причин власті є обов'язані поучити обвиненого про права єму прислугуючі. Отсе поученє виразно наказане в сих случаях :

а) при уділеню обвиненому акту обжалованя, — про право прибраня оборонця (§. 41);

б) про право спротивленя актови обжалованя (§§. 208, 209);

в) про право відпертя обжалованя оповідженєм стану справи (§. 245);

г) про прислугуючі обжалованому средства правні против оголошеного вироку (§§. 268, 440);

д) про відроченє виконаня кари на случай заложєня средства правного через особи, що против волі обжалованого не мають до того права (§. 392);

е) про права засудженого на смерть (§. 403);

ж) про право заповідженя спротивленя против розпорядженя карного (§. 461/4);

з) в разі устного заповідженя відкликаня від вироку суду повітового (§. 467).

Занедбанє поученя, хоч би оно виразно було наказане, не потягає за собою неважности поступованя.

II. Хоч би обвинений не покликував ся на якузь обставину виправдуючу, що може мати рішуче значінє, повинен суд з уряду вї розслідити (Ореч з 5. мая 1885 ч. 4797 і з 18. марта 1886 ч. 14305 нр. 901). Обставина подійсна, блудно принята обжалованим, о стілько може служити за підставу до вироку, о скілько для него є користна (Ореч. з 14. марта 1885 ч. 14471 нр. 756).

Оборонї вільно напровадити то все, що служить до виказаня обставин, які можуть виказати невинність або менше провинєнє обжалованого (Ореч. з. 20. лютого 1880 ч. 12696). Натомісьць отсе не є вислідом права оборони обжалованого, як він старає ся ухилити викрите правди. Обжалований може лиш домагати ся, аби чинности суду не стреміли до перешкоджєня тому викритю (Ореч. з 16. лютого 1880 ч. 13823).

Суд з уряду має смотрити, чи сторонї покривджений служить по мысли §. 530 зак. карн. право вношеня жалоби (Ореч.

з 1. цвітня 1886 ч. 14330). Задавнене яко інституцію права публичного належить узглядняти з уряду і то в кожній інстанції (Ореч. з 23. падолиста 1875 ч. 10857 нр. 90 і з 25. мая 1883 ч. 723 нр. 558).

Як тверджено обставини, що можуть узасаднити перепону заприсяження, то є річню судії, хоч би не було внеску сторін, ствердити істноване тих-же (Ореч. з 26. червня 1888 ч. 7433 нр. 1167).

Не вільно судови узасадняти відкинення внеску оборони на противдоказ з тої причини, що трибунал узнає існуючі докази, обтяжуючі обжалованого за вистатчаючі (Ореч. з 4. марта 1884 ч. 1898 нр. 617).

Обовязком суду є займити ся самодільно провіренєм і ствердженням чину обнятого обжалованем, та в тім суд не є обмежений до внесків сторін, але єго річню є всесторонно вислідити події вказані до належного приміненя закону (Ореч. з 15. січня 1892 ч. 14544 нр. 1491, з 27. падолиста 1891 ч. 11282 нр. 1535 і з 15. січня 1892 ч. 12976).

Коли якого проступку доходить ся по упливі речинця приписаного до задавнення, то не вільно судії ограничувати ся до розпізнання вини, та він обовязаний заняти ся також рослідженем условин (§§. 229, 531 зак. карн.) задавнення (Ореч з 10 марта 1885 ч. 13503 нр. 754). Обвинений, котрому особа пошкодованого не є цілком певно відома, може судовим зложенем квоти винагородження відповісти вимогам з §. 229, буква б, зак. карн. (Ореч. з 7. мая 1897 ч. 2666 нр. 2083).

Уже по виточеню слідства вступного мож вдоволити условинам винагороди шкоди (Ореч. з 6. падолиста 1882 ч. 9046 нр. 498, з 12. марта 1883 ч. 10830 нр. 525 і з 23. жовтня 1885 ч. 8678), але мусить оно наступити конче перед виданєм вироку (Ореч. з 16. липня 1886 ч. 5375 нр. 949, з 25. жовтня 1888 9020 і з 17. марта 1896 ч. 3260).

§. 4. Приватно-правні правіжі, що слідуоть з проступку, належить в поступованю карнім на внесок пошкодованого разом порішити, хіба би потреба дальшого виводу необходимо вимагала, аби їх відослати перед суди цивільні.

Література: Glaser, G. Z. з р. 1865 нр. 45 і Klein, Schriften: Der Adhaesionsprocess стор. 557; Ortlof, Der Adhaesionsprocess dogmatisch dargestellt: — Schwarze, Von der Adhaesion

des Beschädigten im Strafverfahren b Archiv d. Crimin. R. 1852; — Stebelski, Studya nad procesem karnym, I. Proces adhezyjny.

I. Спосіб доходження правіжів приватно-правних, які вийшли з проступків, в поступованю карнім з поминенем процесу цивільного, називаємо поступованем адгезійним або причинним. При оціненю правного ества адгезії витворили ся межі процесуалістами певні ріжницї гадок. Kleinschrod, Stübel, Martin думають, що адгезія дасть ся звести до понятя інтервенції. Zachariae боронить погляду, що процес адгезійний є процесом мішаним (processus mixtus) в противствленю до чистого процесу карного, де іде лиш про публичне укаране проступку.

Ті погляди не є досить узаasadнені. Полученє справи карної зі справою цивільною в процесї адгезійним є тільки формальне, та супротив відношеня підрядности справи цивільної форма поступованя властивого для справи головної мусить бути примінена і до справи бічної. Процес адгезійний не є прото осібним родом ані процесу карного ані цивільного, але тільки частиною процесу карного.

За адгерента може виступити лиш сторона цивільна. Хто отже з проступку заподіяного не може вивести домагань приватно-правних, той не може прилучити ся до поступованя карного. Подією, що витворює право є проступок, виступаючий в область приватно-правних відносин одиниці, та викликаючий безпосередне або посередне нарушенє прав маєткових. Які проступки викликають ті наслідї, чи тільки тоті, з котрих слїдує шкода, чи також і тоті, з котрих слїдують і інші наступства, важні під зглядом приватно-правним, істнує ріжниця поглядів.

Поминувши найдальше ідучий погляд Kleinschrod'a, що пошкодований є кождий, хто лиш є в стані виказати взагалї інтерес, який має в укараню проступника, поминаючи задивлюване Heinz'ого, що пошкодований є і той, хто в своїх ідеальних правах, неопертих на підставі матеріяльній, зістав покривджений, не мож твердити за Lisch't'ом, що лиш той може бути адгерентом, чиї домаганя приватно-правні дадут ся чисельно ствердити.

Оправданий є погляд Krall'a, що тільки там може мати місце адгезія, де можуть бути піднесені правіжі з титулу відшкодованя в значіню права цивільного, або де іде про відношеня правні, з якими лучать ся наслідї приватно-правні.

З тих причин найвищий трибунал в своїм ореченю з 1. марта 1886 ч. 15260 (Вістник розп. міа. суд. з р. 1886, стор. 61) висказав засаду, що лиш той може прилучити ся до поступованя карного, хто є очевидно пошкодований та яко такий формально випроваджує свій приватно-правний правіж. Суд не може признати характеру сторони цивільної тому, хто заявляє, що приступає до поступованя карного лиш для піддержаня карно-судового прослїдуваня.

Формальним услівем, аби приватно-правний правіж був предметом ореченя в процесї карнім, є прилученє управненого до поступованя карного. В якій формі се прилученє має наступити, устно або письменно, та який зміст має бути того заявленя, сего не подає закон. Вистатчить, сли управнений недвозначно заявить волю, що жадає, аби єго правіж був предметом розправи в процесї карнім. В самій основі, той внесок має обнимати узасадненє, що пошкодованому прислугує материяльне право позовника, як також спосібність до діланя, та вкінци докладне означенє жаданя самого.

Питанє цивільно-правне правильно повинно бути рішене в процесї карнім, і лиш виємково може бути відослане *ad separatum*. Стилізация редакційна §. 4, способом рішучим, вкладає на суди обовязок орікати про квестію цивільну. Про се читаємо в мотивах: *Die Verweisung der privatrechtlichen Ansprüche auf den Civilrechtsweg soll nur erfolgen, wenn sie dem Strafrichter unerlässlich erscheint (nicht blos angemessen wie in der St. P. O. 1850). Durch diese Aenderung der Fassung soll der hie und da sich zeigenden allzugrossen Geneigtheit zu solchen Verweisungen entgetreten werden.*

Дальші уваги гл. при §. 47.

II. Публично-правне домаганє властий війскових, оперте на законах політичних, про зворот річий, що належать до скарбу військового, не може бути відослане на дорогу процесу цивільного так як домаганє сторони цивільної про винагороду шкоди (Ореч. з 2. цвїтня 1875 ч. 1517 нр. 56).

§. 5. *Карно-судове доходженє і розпізнанє розтягає ся також на питаня вступні з права приватного.*

О скілько ходить про розпізнанє караємости обвиненого, судия карний не є звязаний ореченєм судий цивільного, яке про те видано.

Тільки сль питанє вступне дотичить важности супружя, належить ореченє принадлежного в тій справі судії цивільного покласти за підставу рішеня карно-судового. Коли такого ореченя єще не видано, але розправа є в тоці, або як сам судія карний тоту викликав, понеже виявили ся події, що узасадняють перепону супружя, яку з уряду маєсь узгляднити, то належить виждати ореченя принадлежного судії цивільного, та в разі потреби наставати на прискоренє того.

Література: гл. при §. 4, як також Bruck, Über die praejudicielle Wirkung des rechtskräftigen Criminalurtheiles auf die connexe Civilsache; — Rosenblatt, Beiträge zur Lehre vom Zusammenhange von Civil-und Strafsachen в часописи Geller'a Oesterreichisches Centralblatt für die juristische Praxis з р. 1884. З найновійшої літератури: Schuster, Oesterr. Civilprocessrecht, 1896, стор. 303; Hoegel w Grünhut'a Zeitschrift, том XX, стор. 265 і наст.; Klein, Die oesterr. Civilprocess-Gesetzentwürfe w Zeitschrift für deutschen Civilprocess, XIX, стор. 75; — Rosenblatt, Das Verhältniss des Civilprocesses zum Strafprocesse nach der neuen Civilprocess-Ordnung w Geller'a Centralblatt für die juristische Praxis, 1897, стор. 97—118, як також того автора: Prawo karne a nowa procedura cywilna в часописи Przegląd prawa з р. 1898, стор. 350.

I. Справа цивільна не пересуджує справи карної. Судія карний повинен самостійно слїдити відношеня приватноправні та незалежно від судії цивільного. Предметом єго доходженя і оріканя є також приватно-правні питання вступні, понеже ореченя карні розтягають ся також на приватно-правні відношеня, від котрих залежить каригідність чину, на пр. власність при крадіжи, посіданє недвижимости при злочинї насильства публичного.

Ореченє суду цивільного не вяже судії карного, бо судія цивільний тільки усталює право формальне, а судія карний стремить до викритя правди материяльної. Автономне становище судії карного супротив справи цивільної виясняють мотиви: es muss daher umsomehr in dem gegenwärtigen Entwurfe, welcher den Strafrichter von allen Beweisregeln enthebt, ganz der Prüfung des Letzteren überlassen werden, wie die privatrechtliche Vorfrage bei Beurtheilung der Strafbarkeit des Beschuldigten zu entscheiden sei, und er wird, wenn er das civilgerichtliche

Erkenntniss seinem Ausspruche zu Grunde legen will, immer in das Innere desselben, in das Meritorische eingehen und sich sein Urtheil über die privatrechtliche Vorfrage selbst bilden müssen (стор. 355).

З того не слідує, мов би судія карний не був управлений по обставинам оперти своє ореченє на ореченю судії цивільного або не був обовязаний боронити права формального, усталеного вироком цивільно-судовим і то там, де вирок унормував певне відношенє правне, що існує межі сторонами (Mitterbacher стор. 8). Правосильне рішенє судії цивільного, що запало перед заподіянем чину каригідного, є обставинною подійсною, котра може мати подекуди рішучий вплив на розпізнанє інших обставин.

I так припис §. 5. не має приміненя, коли іде про розпізнанє ореченя цивільного яко факту, що узасаднює певні права і обовязки. Судія карний є обовязаний боронити права формального, усталеного ореченєм суду цивільного, хоч би оно матеріяльно основувало ся на блудній підставі (Ореч. з 22. падолиста 1884 ч. 8057 нр. 700). Подібно угоду судову належить узгляднити як подію, що узасаднює права і обовязки, хоч би домаганє, що творить підставу угоди, правно було неузасаднене (Ореч. з 21. червня 1880 ч. 4575 нр. 268). Не вільно судови карному піддавати поновному розпізнаню такого відношеня правного, що є усталене ореченєм судейским (Ореч. з 4. марта 1887 ч. 13583 нр. 1035).

II. Коли каригідність обвиненого залежить від питання приватно-правного, то судія обовязаний в границях §. 5, порішити тото питанє (Ореч. з 14. грудня 1886 ч. 13415 нр. 1009).

В случаю §. 486 зак. карн. вступним питанєм є істнованє вірительности та про се питанє рішає судія карний самостійно, не вижидаячи рішаня судії цивільного (Ореч. з 21. грудня 1889 ч. 10442 нр. 1289); до его круга діланя належить також усталити стан чинний і довжний упавшого довжника (Ореч. з 12. мая 1890 ч. 968 нр. 1347). Чи заходить відношенє спорідненя з §. 131 зак. кар., про то рішає судія карний (Ореч. з 18. мая 1876 ч. 1858).

Судія, що має рішати на обжалованє з §. 214 зак. карн., має також розпізнати, чи особа, котрій дано поміч, є злочинцем (Ореч. з 16. падолиста 1895 ч. 9108 нр. 1922).

Судия орікаючий на обжаловане з §. 222 зак. карн. є незалежний від ореченя суду військового та має порішити вступне питанє, чи дотичний чин, до якого наклонювано або підмагано, становить злочин військовий (Ореч. з 6. серпня 1896 ч. 4788 нр. 950).

Судия карний не є звязаний ореченєм властей адміністраційних в справі адміністраційно-правній, що становить питанє вступне (Ореч. з 2. липня 1886 нр. 945). В случаю §§. 323 і 324 зак. карн. судия карний має розслідити, чи видалене оречено на підставі законній (Ореч. з 13. мая 1896 ч. 5642 нр. 1960). До порішення, чи обовязаному до служби військової прислугує по мисли §. 25—34 зак. війск. з 11. цвѣтня 1889, В. з. д. 41, добродійство, до якого ужито підступних затїй, — покликаний є тільки судия карний в обемі §. 48 (Ореч. з 3. марта 1894 ч. 14899 нр. 1754).

Суди не мають права доходити узасадненя ореченя міністра торговлі, виданого по мисли §. 30 зак. з 6. сїчня 1890, В. з. д. 19 (Ореч. з 29. сїчня 1892 ч. 14555 нр. 1510).

III. Закон з 6. сїчня 1890 В. з. д. 19, про охорону знаків товарових, становить: §. 30. Що-до питаня, чи кому прислугує виключне право уживаня знаку, як також дотично першеньства і перенесеня того права, та що-до питаня, чи трета особа може до иншого роду товарів (§. 7) уживати знаку зареєстрованого, орікає міністер торговлі.

Коли в однім зі случаїв з §. 23 покаже ся в тої поступованя карного, що оречене залежить від питаня вступного, до якого покликаний є по першому уступу міністер торговлі, то суд карний при долученю дотичних актїв повинен звернути ся до него з просьбою о виданє ореченя що-до того питаня та вижидати надїсланя того-ж.

§. 7. Виключне право уживаня певного знаку не стоїть на перепонї, аби инший передприємець не міг заосмотрювати товарів инших родів тим самим знаком.

Як би заходив сумнів, чи ті товари є иншого роду, рішає міністер торговлі по вислуханю палати торговельно-промислової.

Припис §. 30/2, що-до добромнїя міністра торговлі, належить строго інтерпретувати та обмежувати єго приміненє до случаїв дійсної потреби (Ореч. з 30. мая 1891 ч. 14793 нр. 1453).

Посьвідченє палати торговельної і промислової, що якась марка повсюдно в торгівлі і промислі уживана на означенє певного товару становить знак вільний (Freizeichen) по мысли §. 3/3, то є, що товари з таким знаком витворює ся і впроваджує ся в оборот без перепони, не повинно впливати на вислід поступованя карного, бо про питанє чи належало відмовити зареєстрованя марки з огляду, що даний знак повсюдно є уживаний в обороті до означеня певного роду товару має рішати міністер торговлі (§. 21, буква е) і §. 30 зак. про марки). Коли отже таке питанє є пересуджуюче для порішеня справи карної, то суд карний помимо посьвідченя палати торговельної і промислової має засягнути рішеня міністра торговлі, натоміць не має права доходити трафности ореченя міністра торговлі (Ореч. з 29. січня 1892 ч. 14555 нр. 1510). Гл. Makarewicz, Ustawy karne dodatkowe, стор. 349 і наст.

IV. Так звана преюдіціяльність справи карної для справи цивільної, то є взаємне відношенє межі процесом карним а цивільним або справою кримінальною а цивільною означено в §§. 191, 268, 530 і 539 уставу процесу цивільного.

Ідучи за Rosenblatt'ом (l. cit. стор. 117) отсе відношенє по новому процесу цивільному так представляє ся:

1. Виточеню процесу цивільного не стоїть на перепоні, що є в тої поступованє карне о то само або преюдіціяльне відношенє правне, але суд цивільний має право перервати поступованє аж до виданя правосильного ореченя карного.

2. Коли таке питанє витворить ся аж в тої поступованя цивільного, то також вільно судови цивільному перервати поступованє аж до правосильного полагодженя поступованя карного. То само має місце тоді, як в тої спору правного вийде підозрінє про чин каригідний, котрого ствердженє може мати значінє на порішенє спору цивільного.

3. Правосильне засуджуюче ореченє суду карного має для судії цивільного силу пересуджуючу що-до доказу і вмінимости чину каригідного. Се дотичить вироку карного наших судів як і заграничних, але тільки що-до властивого ореченя, а не иншої основи вироку.

4. Вирок увільняющий, як також ухиленє або застановленє поступованя карного, мають для судії цивільного силу пересуджуючу тільки в поступованю про зновленє і то лиш о стілько,

о скілько засудженє не наступило лиш для браку єства чину або для браку доказів, отже вирок карний увільняючий не має сили пересуджуючої для процесу цивільного. Супротив того в засаді вільно судії цивільному прийняти за усталені такі обставини фактичні, яких судия карний не узнав за доказані.

Одинокий виємок заходить в случаях лихви з §. 1. зак. з 28. мая 1881, В. з. д. 47, бо по мысли арт. XI/3 закону впровідного до процесу цивільного припис §. 11/1 того закону полишено на дальше в силі правній.

5. Засуджуючий вирок карний, але неправосильний, не має сили пересуджуючої для процесу цивільного, бо §. 268 пр. цив. згадує тільки про вироки правосильні, але такий вирок по §. 272 пр. цив. може вплинути на переконанє судейске щодо фактів усталених засуджуючим ви роком карним, хоч неправосильним.

V. Виємок з §. 5/3 є тим узасаднений, що по мысли постанов декр. надв. з 23. серпня 1819, 36. з. с. 1595, про поступованє в справах супружних, обовязує засада інквізиційна і суди з уряду мають доходити обставин, що можуть мати вплив на рішенє про важність супружя. Цілюю отже постанови §. 5 є запобіженє суперечностей поміж вироками карними а цивільними в спорах супружних.

Покликаний декрет, помимо впровадження нової процедури цивільної, полишив ся в силі правній (Balasits, Procedura suwilna, стор. 386).

Питанєм вступним в справі про двоженство є тільки важність першого супружя; сли не є сумніве, то не ма питання вступного, що належало би відослати до судії цивільного по §. 5 (Ореч. з 12. цвѣтня 1880 ч. 977 нр. 237).

Нема підстави до викликаня ореченя судії цивільного, сли обжалований зачіплює важність першого супружя лиш на підставі подій, що становлять приватну перепону супружя, до якої обжалований не має права (Ореч. з 11. грудня 1883 ч. 10953 нр. 302).

§. 6. Не мож продовжувати речинців означених в сїм законї, хїба виразно постановлено щось противного. Коли тоті зачинають ся від якогось означеного дня, то належить їх так обчисляти, аби того дня не дочислювати. Недільні і сьвяточні дни, як також ті дни, в котрих призначене для суду письмо находило ся в дорозї, вчисляють ся.

I. Закон розрізняє речинці (*dilatio terminus intra quem*) і судові дні, терміни (*terminus in quo, terminus fixus*). В карнім поступованю є речинці правильно законні (2, згідно 3 години, 24 годин, 48 годин, 3 дні, 8 днів, 14 днів, 1 місяць, 2 місяці, 3 місяці, 6 місяців, 12 місяців, 1 рік, 30 років, §§. 445, 73, 177, 48, уст. 2, 89, 112, 423, 190, 48, 236, 376, 379 і інші; гл. точне зіставленє у Ribitsch-a Strafgerichte стор. 44; тільки в рідких случаях є они судейські, як в случаю §. 124, до предложєня орєчєня знатоків.

Правильно всі законні речинці є заразом преклюзийні або конечні, отже спроваджують погасненє права до виконання вказаного процесового ділєня, та лиш виємково речинці визначєні для прокураторії є ділєторийні або свобідні, як в случаях §§. 112, 211, 216, 262.

Судові дні визначує суд після потреби, як в случаях §§. 150, 173, 221, 286 і інших.

При обчислюваню речинців треба розрізнити, чи їх означєно після днів, тижнів або місяців; 24-годинний речинєць обчислєє ся *naturaliter*, с. є. кінчить ся з відповідною годиною по упдіві 24. годин. Речинєць, що означєно після тижнів або місяців, кінчить ся по упдіві того дня послїдного тижня або місяця, який відповідає своєю назвою або своїм числом тому дєви, в котрім речинєць розпочав ся.

Речинєць запізнєний без вини може бути привєрнєний під услівями §. 364. кар. пост.

II. Зголошенє або вивід правного средєтва, що вїйшло до суду в послїднім днє означєного речинця, уважєє ся за вєсєнє в своїм часї, хоч би се письмо зістало втягнєнє до подавчого протоколу аж слїдуєчого дня тому, що в хвилі вєсєня подавчий протокол вже був замкнєний. (§. 151 мін. розп. з 16. червня 1854, В. з. д. ч. 165, Орєч. з 28. сєрпня 1889 ч. 9712 нр. 1287).

Єсли по замкнєню урядових годин начальник або єго заступник відбирєє письмо поза судовим будинком, то і в сїм случаю зголошенє вєсєнєно в своїм часї (Орєч. з 8. мая 1894 ч. 5419 нр. 1780).

§. 7. *Загрожені в сїм законї грошєві карі, яких не можна стягнути від засуджєних, належить перємінити на*

кару арешту, числячи по одному дневи за пять золотих. Тою самою мірою належить на просьбу засудженого замінити на арешт грошеві кари, як би ті могли заподїяти значний уцерб єго маєтковим відносинам або єго зарібкови. Всї грошеві кари належить уживати для піддержаня убогих вязнів в часї випущеня їх з вязниць, з'осїбна, аби їм допомогчи в чеснім заводї. Управильненє сего ужитя наступить в дорозї розпорядженя.

До грошевих кар вичисленх в §. 7. належать: гривни, кари за сваволю, за непослух, не менше дисциплїнарні кари, та вкінци кари, що можуть бути наложені на підставі §. 23 зак. з 23 мая 1873, В. з. д. 121, про укладанє лист присяглих. Тут не належать грошеві кари, що є загрожені в материяльнім карнім законї (§§. 240, 241 зак. карн.).

Виконуючі приписи до карн. пост. постановляють з огляду на ужите грошевих кар:

§. 51. Грошеві кари, що наложили на основі §. 7. кар. пост. трибунали першої або висшої інстанції, а повітові суди стягнули, належить відсилати за кожним разом до судового трибуналу першої інстанції, аби сей потвердив відібране.

§. 52. З грошевих кар, які впливають і з виданих квот належить рік річно при кінци сїчня складати справозданє висшому краєвому судови, уложене після П. взірця і заосмотрене відповідними прилогами.

Як не було ані доходу ані видатку, належить о тім донести.

§. 53. Завідованє грошевими карами, які вплинули, та передвиджене в §. 7. карн. пост. ужитє на запомоги для увільнених з вязниць, належить при трибуналах до комісії зложеної з начальника трибуналу, судії, що виконує надзїр над вязницю і прокуратора.

В повітових судах має виконувати сї зарядженя повітовий судия по вислуханю заступника прокураторії.

В кождім случаю перехованє грошевих квот належить до начальника суду.

§. 54. Підмогу належить удїляти передовсім таким особам, що находять ся в безпомічнім станї, та по яких можна надїяти ся, що будуть жити з чесного зарібку.

Серед тих самих обставин належить узглядняти тих, котрих випущено з слідчого арешту, перед тими, що відбули кару.

Що-до ужитя грошових кар стягнених через суди, як також способу зачислюваня гл. покликане при §. 409 розпор. міністр. судівництва з 31. грудня 1875 ч. 16893, з 10. лютого 1876 ч. 1159, також з дня 13. липня 1886 ч. 11199 ч. 15. В. розп. мін. судівн., а що-до способу стяганя §. 104 і сл. інстр. з дня 6. мая 1897, В. з. д. 112. —



II. Розділ. Про суди.

Література: Binding, Grundriss стор. 42 і сл.; — Gernerth, Ger. Zeit. з 1875 р. ч. 1.; — Kaserer, д. покл. стор. 10—18; — Krall, Ger. Zeit. з 1872 р. ч. 70; — Mayer, д. покл. стор. 51 і сл.; — Mitterbacher, д. покл. стор. 15 і сл.; — Planck, System Darstell. стор. 1 і сл.; — Ribitsch, д. покл. стор. 2 і сл.; — Rulf, д. покл. стор. 22 і сл.; — Ullmann, Das oesterr. Strafprocessrecht стор. 140—195; — Waser, Ger. Zeit. з 1875 р. ч. 45 і 46; — Zachariae, Handbuch des Strafprocesses I. стор. 213 і сл.; Rosenblatt, д. покл. стор. 204 і сл.; Krzymuski, д. покл. стор. 95 і сл. —

§. 8. *До судоводства в карних справах є покликані:*

1. *повітові суди,*
2. *трибунали першої інстанції,*
3. *суди присяглих,*
4. *трибунали другої інстанції,*
5. *найвищий трибунал судовий яко касаційний трибунал.*

Судоводство кожного карного суду розтягає ся на того-ж цілий округ і обнимає всі особи, що там знаходять ся, що-до котрих в сїм законї вирязно не постановлено виїмку. Кождий є обовязаний явити ся перед карним судом на видане до него візванє, перед ним зізнавати і відповідати та повинувати ся єго розпорядженям.

І. Виїмки, о котрих згадує §. 8. уст. 2) дотичать:

- б) членів цісарского дому (§ 155),
- б) тих осіб, що приналежать до судоводства війскових судів (§. 60),

- в) осіб, що уживають права закраєвості,
- г) на підставі окремих міжнародних договорів, до консулів деяких держав.

II. Примусові средства, що прислугують судам, є вчислені в §§. 159, 160, 182 і 242.

III. Що-до урядового языка, який має уживати ся в судах в Галичині і Володимирі з великим краківским князівством, становить розп. міністер. судівн. з дня 9. липня 1860 ч. 10340: 1. У внутрішній службі судових властей в краю, як також в службових зносинах поміж собою, опісля з властями і урядами інших коронних країв і з центральними властями має уживати ся німецького языка. 2. Сторонам і їх заступникам полишаєсь свобідно у всіх якогонебудь рода поданях, які вносять перед судовими властями королівства Галичини, послугувати ся в округах приналежних до области краківського вишого краєвого суду німецьким або польським языком, в округах Галичини, приналежних до львівського вишого краєвого суду німецьким, польським, або руским языком. Протоколи про устні зізнання сторін, не менше про нереслуханє тих-же, сьвідків або знатоків, освбливо при устній розправі мають бути списувані з узглядненєм више наведених округів в німецькім, або польськім, або рускім язичі, відповідно до того, чи сей або той з тих трох языків є рідною мовою дотичної сторони.

Відповідно до означеного розграничення мають судові власти у виготовленнях до сторін уживати того з трох вчислених языків, на яким внесено письменне поданє, або наступило устне внесене, або протоколярне переслуханє. Коли нема ані поданя, ані устного внесеня, ані жадного протоколярного переслуханя, належить на се звертати увагу аби виготовленє наступило в тім із згаданих языків, що є рідною мовою дотичної сторони. Се зарядженє обовязує веї галицькі судові власти дотично рішень, вироків, завідомлень, візвань, і т. и. Устна, кінцева розправа, оголошенє і виготовленє вироку в карних справах має наступити, з узглядненєм повисших округів, в тім з трох згаданих языків, що є рідною мовою обжалованого. Коли обжалований не є особисто присутний, або коли присутний обжалований не знає жадного з тих языків, тоді устна розправа, оповіщенє і виготовленє вироку має наступити в німецькім язичі, та в тім случаю належить прибрати до розправи товмача і через него оповістити обжалованому в его мові оголошений вирок.

З огляду на службові відносини з властями і урядами уважає ся громади що-до урядового язика на рівні зі сторонами.

Найв. пост. з. 10. цвѣтня 1861, зобовязала всі власти і уряди, як також громадскі уряди і магістрати Галичини і Буковини в округах належних до давного львівського адміністратційного округу, аби приймаючи рускі подання писані кирилицю, не менше дозволила тим властям уживати тої азбуки при списуваню руских протоколів розправ або при видаваню сторонам руских виговорень.

Вкінці на основі найв. пост. з 4. червня 1869, управильнено справу уживаня урядового язика міністр. розпорядженєм з 5. червня 1869, ч. 2354. (ч. 24. В. кр. зак. для Галичини) в отсей спосіб :

§. 1. Ц. к. власти і уряди, що підлягають міністерству внутрішних справ, скарбу, торговлі і рільництва, дальше міністерству краєвої оборони і публичної безпечности, опісля ц. к. краєва рада шкільна і ц. к. суди мають послугувати ся польским язиком так у внутрішній службі, як також в зносинах з правительственними невійсковими властями, урядами і судами в краю. В зносинах з війсковими властями, урядами і судами, дальше з позакраєвими властями, урядами і судами і з центральними властями має полишити ся при дотеперішних приписах.

§. 2. Не нарушаючи єствуючих приписів що-до уживаня язика на головних розправах, — мають також і краєві державні прокураторії послугувати ся польским язиком в службових зносинах з вичисленими в §. 1. краєвими властями, урядами і судами.

§. 3. Коли по єствуючим законам і розпорядженням виготовлене має бути видане в иншім язичі, як в польским, о скілько се можливе, мають наступити вивіда і нарада перед судом в тім язичі, в яким наступить виготовлене. Що-до всіх справ, які надходять до вишого краєвого суду або до державної надпрокураторії у Львові, та відносять ся до князівства Буковини, належить полишити ся при дотеперішнім, урядовім язичі.

§. 5. Се розпорядженє не зносить приписів о зносинах властей, урядів і судів зі сторонами неправительственними властями, корпораціями і громадами.

Ціє. патент. з 8. серпня 1850, В. з. д. 325, управильнив урядовий язик найвишого трибуналу. Розпор. мін.

судівн. з 4. цвітня 1888 ч. 239/ през., обіжником першого президента з 18. цвітня 1888 ч. 94/ през. і з 2. грудня 1892 ч. 435/ през. зарядженю, аби ореченя разом з поводами завапші в тих карних справах, що входять до касаційного трибуналу з Чех, Моравії і Галичини в дотичних краєвих язиках, а також в італійскім язичі, були виготовлені в німецкім язичі, як і в ческім, польскім, зглядно італійскім.

IV. Присягли є судьями не тільки що-до фактичної квестії, але і що-до правних квестій (Ореч. з 24. лютого 1877 ч. 8332 нр. 142).

Задача присяглих основує ся не тільки в ствердженю чисто фактичних обставин; піддаючи їх під припис закона мають они поставлене собі питанє або потвердити або заперечити відповідно до того, чи є переконані про істнованє законного ества чину, чи ні. (Ореч. з 22. мая 1878 ч. 3207, з 13. червня 1878 ч. 1929, з 25. жовтня 1880 ч. 7971).

Їх ореченє обнимає ціле питанє про вину обжалованого (Ореч. з 20. серпня 1874 ч. 5215 нр. 19).

Присяглого в его характері яко судию належить уважати за урядника в значіню §. 101 уст. 2/. зак. карн. (Ореч. з 24. лютого 1877 ч. 8332 нр. 142, з 19. мая 1879 ч. 627 нр. 201, з 14. марта 1881 ч. 14156, з 6. падолиста 1886 ч. 8122), з хвилию, коли наступить его візванє до засідань суду присяглих, стає ся він предметом передвидженого в §. 105 зак. карн. злочину наклонєня до надужитя урядової власти. (Ореч. з 15. червня 1891 ч. 5151 нр. 1458).

В справі, що є предметом обжалованя, кінчить ся урядованє присяглого з хвилию, коли оголошено вирок і закінчено головну розправу. (Ореч. з 2. мая 1881 ч. 2452 нр. 334).

I. Повітові суди.

§. 9. До повітових судів, яко до одноособових судів належать:

1. карне поступованє що-до переступств, приділених їм до судженя законом впривідним;

2. свіділанє в приготовних доходженях і вступнім слідстві що-до злочинів і провин, одвітно приписам сего карного поступованя.

Коли в тїм самїм мїстї установлено бїльше повїтових судїв, то має виконувати судоводство в карних справах виключно той суд або тї з'помїж них, що призначенї до сего особними розпорядженнями.

I. Порївн. VIII. арт. впров. зак., дальше §§. 4. і 62. вик. прип., заразом §. 485 карн. пост.

II. Судьями в значїню основного закона є: презїденти і заступники презїдентїв трибуналїв, радники і инші члени трибуналу, що мають право голосу; повїтовї судїї (начальники повїтових судїв) і установленї при повїтових судах самостїйнї судїї (§. 2 зак. про органїз. суд. з дня 27. падолиста 1876 ч. 217 В. з. д.

Судейским помїчним урядникам можуть бути порученї вїсї чинности спорового і неспорового поступованя, як також чинности карного поступованя, що не обнимають судейского рїшеня. Чинностей слїдчого судїї, визначеного і вїдпорученого судїї не вїльно поручувати авскультантам.

В мїсцевостях, в котрих находять ся краєвї або окружнї суди і їм підчиненї повїтовї суди, можуть бути установленї самостїйними судьями з'помїж збору помїчних судейских урядникїв тїлько секретарї ради (§. 25 я. в.).

III. Самостїйнї судїї установленї при повїтових судах в уповаженнї вже на підставї свого установленя виконувати самостїйне судоводство, яке прислугує повїтовому судови, так в справах о переступства, як і в поступованю на случай злочинїв і провин. Тїлько ухвали, що заряджують застановлене або ухилене арешту, належить, о скїлько не заходить небезпека проволоки, предкладати до затвердження начальникови суду. Що-до веденя приготовних доходжень і вступних слїдств може начальник суду удїлити також самостїйному судїї вказївки, та сли не заходить небезпека проволоки зобовязати его, аби що-до важнїйших чинностей засягав его затвердження.

З виємком ухвали на застановлене або ухилене арешту підписує письменнї виготовленя вирокїв, ухвал і вїзвань вимїрених до инших властїй, справозданя і вїдозви, як також вїсї инші письма в карних справах придїлених самостїйному судїї при повїтовїм судїї, той-же самостїйний судия, та з'осїбна не потребують попередного потвердження начальника повїтового суду також справозданя і вїдозви до инших властїй. Началь-

ник суду має підписувати письменно виготовленя ухвал на заставлене або ухилене арешту (§. 13. суд. інстр.).

IV. Повітові суди, покликані до судоводства в карних справах є подвійного рода:

а) звичайні повітові суди;

б) повітові суди, що вступують в осідку краєвого або окружного суду.

Перші виконують судоводство, яке закон взагалі переказує повітовим судам, а другі о стілько, о скілько їх до сего покликують особні розпорядження. Розпор. міністер. судівн. з 5. падолиста 1873, В. з. д. 155, наказує тим повітовим міско-делегованим судам, що виконували судоводство в карних справах перед 1. січня 1874, дальше єго виконувати і то в дотеперішнім обемі, н. пр. повітовий суд (а не повітовий міско-відпоручений суд, бо ся назва вже знесена після §. 5. юрид. норм.) III. секція є повітовим судом для міста Львова і для єго околиці, що виконує судоводство в справах о переступства.

З огляду на організацію заходить між тими судами ще отся ріжниця, що повітового судию і самостійних судіїв, виконуючих судоводство в повітових судах, іменує для дотичного повітового суду міністер судівництва, а по §. 5. уст. 4/. юрид. норми для повітових судіїв в осідку окружного або краєвого суду, начальник тогож суду приділює судейских урядників, кільки їх потреба зі збору судейских урядників трибуналу, управнених до самостійного виконуваня судоводства.

V. Урядові чинности, які мають виконувати суди при співділаню в приготовних доходженнях і вступних слідствах управильнено в §§., 81. 84., 86., 88. уст. 1/. і 2/. 89., 93., 94., 156., 220. і 415. кар. пост.

Як радна комната припоручить повітовим судам виконуванє приготовних доходжень або вступних слідств (§. 12.), то виконують они не власне, але переказане судоводство, однак мають ті самі права і обовязки, що слідчий судия у вступнім слідстві.

II. Трибунали першої інстанції.

§. 10. Трибунали першої інстанції виконують судоводство:

1. Яко слідчі суди (§. 11);

2. *Яко радні комнати для приготовних доходжень і вступних слідств (§. 12);*

3. *Яко вируючі суди (§. 13. ч. 1);*

4. *Яко відкличні суди в справах про переступства (§. 13. ч. 2).*

З огляду на поручений круг ділання трибунали першої інстанції виконують отєї чинности :

1. розсліджують яко слідчі суди;

2. наглядають яко радні комнати;

3. рішають яко орікаючі суди;

4. розсмотрюють яко відкличні суди.

§. 11. *При кождім трибуналі першої інстанції устанавляє ся слідчими судиями одного або більше членів тогож.*

До судії слідчого належить переведенє вступного слідства що-до всіх злочинів і провин.

Слідчу чинність виконують трибунали першої інстанції через поодиноких своїх членів. Покликуване члена трибуналу на слідчого судию належить до начальника дотичного трибуналу, як також належить до него означувати час того урядованя. Ђму вільно в кождім стані слідства припоручити дальше веденє тогож иншому членови, та взагалі по свому узнаню поревести всі зміни що-до осіб покликаних на уряд слідчого судії.

Власть, що прислугує слідчому судії, виконує той-же особисто і безпосередно. Видає отже завізваня і відозви (§. 10. уст. 3/. суд. інстр.) і має дисциплінарну власть, з якої робить ужиток зглядом тих, що заховують ся невідповідно підчас якої небудь єго урядової чинности.

Впрочім єго становиско зовсім самостійне, та яким способом має він випровадити слідство, се полишено єго волі.

§. 12. *Віддїл трибуналу першої інстанції має яко радна комната надзїр над всіми приготовними доходженнями і вступними слідствами, що по §. 9. ч. 2/. і §. 11. належать до єго округа, та впливає на них способом означеним в отсім законї.*

В поодиноких случаях може радна комната по висуваню жалібника перенести в цілости або в части належне до слідчого судії переведенє приготовних доходжень і вступ-

них слідств що-до злочинів або провин на повітовий суд, що лежить в окрузі судового трибуналу. Може она в кождім часі ті чинности знов переняти на себе, як тільки зажадає сего жалібник або обжалований.

Радна комната ухвалоє на зборі трох судиїв.

I. Радна комната є сталим збором, зложеним через начальника трибуналу першої інстанції з початком кожного року на цілий его протяг, що в товаристві з трох судиїв виконує чинности, які переказує ему закон.

Круг діланя радної комнати є по обовязуючому закону двоякий :

а) радна комната є властїю, що наглядає і провірює чинности слідчого судиї;

б) радна комната є вищою інстанцією, та яко така рішає всі зажаленя внесені против постанов слідчого судиї.

Який характер і становиско занимає радна комната в системі нашого процесового права, на се вказують поручені їй чинности. Її рішеня мають під зглядом формальним і річевим зовсім предметовий характер, а для вирокуючого суду они не мають преюдіциальної сили. О скілько до неї належить запобігати всім неправильностям, є її діяльність переважно превенційна, хоч в ограниченій мірі є она також додатною, о скілько до неї належить виконувати нагляд в стадії вступного слідства і вглядати там, кілько разів формальні і материяльні підстави поступованя могли-б дізнати якої шкоди.

Коли тільки права обвиненого зістануть нарушені, має она брати его в охорону і взагалі наглядати над правністю слідчих ділань сповнюваних через слідчого судию.

З прислугуючого радній комнаті права догляду слїдує, що слідчий судия є підчинений їй, та її вказівки і припорученя мають для него обовязуючу силу. Проте не вдаючи ся в критику або оцінку її заряджень виданих наслідом зажалень сторін або самовільно, має він їм безусловно повинувати ся.

II. До важнійших атрибуцій, що належать до круга діланя радної комнати, треба з'осібна зачислити :

1. порішенє внеску цивільної сторони, аби розпочати вступне слідство (§. 48. уст. 1/.);

3. порішенє про арешт в случаю помічного обжалованя (§. 49.);

3. порішене спорів про приналежність меж повітовими судами, та просьби о вилученє повітового судії (§§, 64 і 74);

4. відкиненє внеску, аби розпочати вступне слідство (§. 92, уст. 3.), — або аби перевести яку особну слідчу чинність (§. 97);

5. ухиленє вступного слідства без згоди управненого жалібника (§. 109. уст. 2.);

6. зажаленє против постанови слідчого судії, або з причин проволоки в часі приготовних доходжень або вступного слідства, як також в поступованю, що наступає по внесеню акту обжалованя (§. 113);

7. запитанє про гадку лікарского виділу зі згляду на важний і трудний случай (§. 126);

8. перегляданє паперів, если на се не хоче призволити їх властитель (§. 145, уст. 1.) і отворенє задержаних посилок, як обвинений на се не годить ся (§. 147, уст. 1.);

9. означенє висоти кавції в случаю ухиленя слідчого арешту (§. 192);

10. порішенє ріжниці гадок, які повстали між слідчим судиею а прокуратором що-до ухиленя слідчого арешту (§. 196);

11. порішенє внеску в актї обжалованя що-до увязнення обжалованого (§. 208);

12. порішенє внеску поставленого по правосильности акту обжалованя на завізанє нових сьвідків або знатоків, та внеску, аби розслідити обставину, що служить до оборони, сли председатель думає, що не треба прихилити ся-до тих внесків (§. 225.);

13. застановленє поступованя, як жалібник перед початком головної розправи відступає від обжалованя (§. 227);

14. порішенє внеску на зновленє карного поступованя (§. 352);

15. розписанє гончих листів в случаю, як проволока не грозить небезпечностию (§. 416, уст. 2/.);

16. заборона обжалованому виконувати грожанські права в часї єго неприсутности (§. 425).

(Гл. докладне зіставленє у Ribitsch'a м. пок. стор. 7—10).

III. Звичайним судом покликаним до переведеня приготовних доходжень і вступного слідства є тільки трибунал першої

інстанції, зглядно слідчий судія, що урядує при трибуналі. Судоводство єго становить правило і він є приналежний судія для всіх осіб, замешкалих в окрузі повітових судів, підчинених трибуналові, як також для всіх справ ведених в окрузі трибуналу. Отже повітовий суд, відпоручений до переведеня приготовних доходжень або вступного слідства, одержує переказану юрисдикцію, котру може в кожній хвили єму відобрати та комната радна, що єму надала власть. В прислугуючим праві відпоручуваня радна комната поступає по своїй впадоби, узглядняючи відносини та може довільно покликати кожний повітовий суд, що находиться ся в єї окрузі. Проте не вяже радної комнати суд місця сповненя чину.

Згода жалібника не є доконче потрібна до ухвали, котрого радна комната відпоручує повітовий суд, як думають Маєр, Міттербахер.

Закон домагаєсь тільки, аби вислухати гадку жалібника, а радна комната поступає тут по своему розізнаню.

§. 13. До трибуналів першої інстанції належать:

- 1. головна розправа і порішенє що-до всіх злочинів і провин, що не принадлежать до судів присяглих;*
- 2. розправа і порішенє средств правих, внесених против ухвал і постанов повітових судів в справах про переступства.*

В обох случаях (1 і 2) виконують они свої чинности в зборі чотирох судий.

У всіх случаях, коли на підставі сего закону карного поступованя судовий трибунал першої інстанції в поступованю що-до злочину або провини має видати ухвалу поза головною розправою, наступає се в зборі трох судий, як що иншого виразно не постановлено.

І. Трибунали першої інстанції є то суди, що рішають в т. зв. поступованях середного рода; рішають отже в справах о злочини і провини, що не належать до судоводства судів присяглих.

Отєї ухвали западають в зборі чотирох судий:

- а) про допустимість зновленя карного поступованя (§. 357);
- б) просьби о відроченє кари (§. 401);
- в) о злагодженє кари (§. 410);

г) просьби о уласкавленє (§. 411);

д) рішеня доразових судів (§. 435).

На случай часового застановленя судів присяглих складає са орікающий трибунал з шести членів (§. 3 зак. з 23. мая 1873, В. з. д. 120).

II. В наступаючих случаях рішає трибунал першої інстанції також в зборі трох судіїв:

а) про внесєня з §. 28. зак. з 6. сїчня 1890, В. з. д. 19 що-до охорони товарових знаків (Ореч. з 4. лютого 1897 ч. 621 нр. 2054);

б) про почин речинця, від котрого має числити ся наложена кара на свободї (Ореч. з 14. лютого 1893 ч. 1430 нр. 1636);

в) про вчисленє слїдчого арешту до кари (Ореч. з 14. червня 1896 ч. 4359 нр. 1896).

У всїх тих случаях прислугує покривдженїй сторонї законне средство зажалєня по §. 15. кар. пост.

III. Суди присяглих.

§. 14. До судів присяглих, що мають бути зложенї по припису XIX. роздїлу, належать головна розправа і рішенє про злочини і провини переказанї їм вповїдним законом.

I. Суди присяглих мають на підставі арт. 11. основного закону з дня 21. грудня 1867, про судейську власть, виконувати судоводство в отєих справах:

а) в справах про звичайні злочини загрожені тяжкими карами (так звані проступки найвишої категорїї);

б) в справах про злочини і провини заподїянї основою прасового письма;

в) в справах про політичні проступки.

Справи вчисленї під б) і в) придїлено судам присяглих з огляду на свободу праси і свободу слова, запорученї основними законами, як також, аби усунути підозрінє, що правительство в цілях партийних хоче впливати на рішенє судів.

II. Арт. 14. впров. зак. вчисляє докладно проступки, що належать до судоводства судів присяглих.

IV. Трибунали другої інстанції.

§. 15. Трибунали другої інстанції рішають зажалення против ухвал радних комнат (§. 114), спротивленя против поставленя в стан обжалованя і відкликаня допустимі по §§. 283 і 345; дальше мають они виконувати надзір над діяльністю карних судів в своїм окрузі і рішати зажалення против тих-же, о скілько виразно не заборонено правних средств, або інакше не постановлено. Трибунали другої інстанції ухвалюють в зборі з пяти судив.

I. Що-до круга діланя переказаного трибуналам другої інстанції, то беруть они участь в карнім поступованю в ріжнім характері. Они рішають остаточо зажаленя внесені против ухвал радної комнати у вступнім поступованю; полагаджують спротивленя внесені против віддання під обжаловане та рішають про відкликаня внесені від ореченя що-до кари, як також що-до приватних домагань. Крім того полагаджують они много ріжнородних чинностей, переказаних виразно до полагадження трибуналам другої інстанції, як отсі:

1) уложене спису оборонців з початком кожного року (§. 39);

2) порішене внеску цивільної сторони, як прокуратор відступив від обжалованя (§. 48, уст. 2/.);

3) видане ухвали в ціли видачі обвиненого заграничній власти (§. 59);

4) відпоручене иншого суду замієць приналежного (§. 62);

5) порішене спору про приналежність між двома трибуналами першої інстанції, або про приналежність між двома судами, що їм підлягають;

6) порішене подане про виключене трибуналу першої інстанції або его начальника (§. 74);

7) продовжене слідчого арешту до трох місяців (§. 190);

8) призвіл, аби обвинений полишив ся на вільній стопі, або щоби его випущено з арешту за кавцнею або за порукою (§. 194);

9) відібране оборонцеви права ставати в суді на час від одного до шести місяців (§. 236);

10) заряджене, аби каденция суду присяглих з дуже важних причин відбувалась в иншій місцевости, як в осідку трибуналу першої інстанції (§. 297);

11) порішене зажалень против ухвал радної комнати і трибуналу першої інстанції в предметі зновлення поступованя (§§. 352, 357);

12) призволене, аби признати знатокови винагороджене перевисшаюче квоту 40 К. (§. 384);

13) установлене квоти припадаючої денно на удержане кожного арештованого (§. 387);

14) порішене зажалень против оречень або постанов в предметі коштів карного поступованя (§. 392);

15) порішене зажалень против виміру належитости за підняте заступство (§. 395);

16) призвіл на довше як шеститижневе відрочене виконаня кари (§. 401);

17) призволене на виконане кари в вязниці иншого суду (§. 406);

18) рішене внесків на злагоджене правосильно ореченої кари (§. 410);

19) відкинене просьб о уласкавлене або їх предложене міністри судівництва або касаційному трибуналові;

20) рішене спротивлень против вироку запавшого в неприсутности обжалованого (§. 427);

21) рішене зажалень против оречень виданих трибуналом першої інстанції на підставі §§. 487, 489, 491 і 493, в прасових справах (§. 494); (зіставлене у Ribitsch'a м. пок. стр. 12—14, також Маєра м. п. стор. 63).

II. Трибунал другої інстанції є заразом властиво, що наглядє над всіма судами, що находять ся в єго окрузі. Єго обовязком з уряду видавати всі зарядженя, що в публичнім інтересі видають ся конечними, аби удержати порядок; він має запобігати проволокам; ухилювати всі неправильности зі сторони поодиноких судів, та взагалі дбати о правильне виконване чинностей.

Зажаленє покривдженої сторони (Aufsichtsschwerde) не є отже правним средством, а тільки донесенєм, внесеним через сторону в формі зажаленя з причини безправного поступованя, переступленя границь урядової власти

або з причини проволаки, що заходить при вимірі справедливости. Отже зажаленє не залежить від якогось внеску сторін, ані також до єго внесеня не означено жадного речинця, та є оно там виключене, де сторона може заложити правне средство і за єго помочию домагати ся ухиленя мнимо безправного зарядженя.

Виконуючи прислугуюче право нагляду не може трибунал другої інстанції знести правосильно запавшого ореченя, хоч би навіть був він тої гадки, що то оречене нарушує материяльне право або опирає ся на хибнім ствердженю єства чину. Сей погляд поділяє також найвисший суд, висказавши в своїм ореченю з 7. січня 1887 ч. 12895, нр. 1006 правну засаду, що трибунал другої інстанції не має права змінити або ухилити вироків виданих в справах о переступства трибуналом першої інстанції яко апеляційною властїю, бо по §. 15 кар. пост. трибунал другої інстанції виконуючи право нагляду о стілько лише є управнений до виданя рішеня на внесене зажаленє, о скілько згаданой в зажаленю чинности не мож оспорити в тої інстанцій. Прото не вільно трибуналови другої інстанції поправляти на підставі §. 15 рішень, котрих в тої інстанцій вже не можна більше зачіпити, а тим менше змінювати або ухилити вироків на некористь обвиненого. Се була би *reformatio in pejus*, що є чужа австрійському карному процесови, та отсе сильно підкопувало би вимір справедливости, як би правосильність запавшого в тої інстанцій вироку могла бути звалена наслідом внесеного зажаленя (Гл. узасадненє у Маєра, *Handbuch I.* стор. 396).

Виходячи з тої засади рішив найвисший суд в своїм ореченю з 28. падолиста 1893 ч. 13886 нр 1743, що ухвала трибуналу першої інстанції, котра відкидає правильно зложене правне средство против рішеня повітового суду, і то задля єго блудного погляду, що оно зістало за пізно внесене, може бути предметом зажаленя §. 15, та до єго порішеня є покликаний трибунал другої інстанції на підставі свого права нагляду. Мотиви рішеня виразно підносять, що трибунал другої інстанції повинен старати ся на підставі своєї власти нагляду, аби через недогляд суду сторони не понесли ніякої шкоди і не були наражені на утрату правного средства, яке признає їм закон.

Однак право нагляду не іде так далеко, аби висший суд міг підчиненим собі судам давати поученя в предметі розуміня законів, або звязувати їх в тій мірі своїми вказівками (Гл. Waser, Ger. Z. 1877 ч. 6).

III. На підставі управиленого в §. 15 права нагляду є річю висшого краєвого суду розслідувати правильність поступованя при укладаню річної листи присяглих судиїв; до того не є покликані органи судової адміністрації (президія висшого краєвого суду, міністерство судівництва (Ореч. 29. січня 1895 ч. 1195 нр. 1859).

Против того постановленя вироку, в котрім подано язык, в яким має наступити оголошенє по §. 39. прасового зак., не допустиме ані зажаленє неважности, ані відкликанє, і тільки мож внести зажаленє до висшого краєвого суду (Ореч. з 11. падолиста 1892 ч. 938).

Предметом зажаленя з титулу нагляду є також зарядженє трибуналу, що відносять ся до виконаня кари, если ток інстанції виразно не зістав заборонений (Ореч. з 23. цвѣтня 1884 ч. 4431).

Против рішень трибуналу запавших на підставі §. 481 кар. пост. заложенє дальших правних средств є недопустиме (Ореч. з 25. мая 1880 ч. 6018).

Не вільно вносити зажалень до касаційного трибуналу (Ореч. з 15. червня 1892 ч. 6825 юр. 2098).

V. *Найвисший суд яко касаційний трибунал.*

§. 16. Найвисший суд яко касаційний трибунал рішає всі зажаленя неважности, що є допустимі по отсему уставу карного поступованя.

Его ухвали западають на зборі семи судиїв.

I. Ореченєм з дня 11. жовтня 1876 ч. 11945, висказано погляд, що прислугуючого найвисшому судови яко касаційному трибуналови на підставі §. 92 суд. інстр. з 3. мая 1853, В. з. д. 84 і §. 34. розп. мін. судівн. з 16. червня 1854 В. з. д. 165, права зверхного нагляду над всіма судами, як також єго обовязку усувати достережені хиби, не знесено заведенєм карної процедури з р. 1873. (Jur. Bl. 1876 ч. 51, також: Rulf, Die Praxis des oesterr. Strafprocesses стор. 4 і 5).

До него належить наглядати, аби при вимірі карної справедливости примінювано одностайно так матеріальне як і формальне право, та сю задачу сповнює він при розсмотрюваню зажалень неважности, що внесено против вироків.

II. Круг ділання касаційного трибуналу є в уставі карного поступованя докладно означений; по рішене мож тільки тоді до него віднести ся, коли се виразно дозволено; зажаленя внесені до касаційного трибуналу з титулу права зверхного нагляду (§. 15) є недопустимі. Справи, що окрім рішеня на зажалене неважности, належать до касаційного трибуналу є в законі докладно вичислені (§§. 33, 54, 63, 64, 74, 341, 362, 364, 410, 411 і 427). (Ореч. з 15. червня 1897 ч. 6825 пр. 1362, В. мін. розпор. з р. 1897).

III. Окрім залагоджуваня зажалень неважности покликаний касаційний трибунал до отсих чинностей:

1. означене приналежности суду в случаю, коли загранична власть заявить готовість видачі обвиненого, або треба зажадати видачі, а приналежність нашого суду не була узасаднена (§. 54);

2. право відпорученя на цілу область країв заступлених в радї державній і рішене зажалень внесених против відпоручень заряджених через трибунал другої інстанції (§. 63);

3. рішене спору про приналежність межи судами, що не є підчинені тому самому трибуналові другої інстанції, або спору межі двома трибуналами другої інстанції (§. 64);

4. рішене в тім случаю, як трибунал другої інстанції або єго начальник мають бути виключені (§. 74);

5. предкладане добромнїя що-до уласкавленя засудженого на кару смерти (§. 341);

6. заряджене зновленя карного поступованя в надзвичайній дорозі на користь засудженого за злочин або провину (§. 362);

7. рішене про надзвичайне злагоджене кари наложеної через касаційний трибунал (§. 410);

8. порішене просьби о уласкавлене, если касаційний трибунал видав вирок по §§. 288, уст. 3/ і 350 уст. 1/ (§. 411).

VI. Укладанє і голосованє судейских зборів.

Література: Krall w Ger. Zeit. з р. 1870 і 1874 ч. 30, — Mitterbacher і Neumayer loc. cit. стор. 56—58; — Mayer loc. cit. стор. 68 і слїд.; Rulf loc. cit. стор. 35; — Rosenblatt w Ger. Zeit. з р. 1884; — Waser Ger. Zeit. з р. 1872 ч. 54. — Zachariae, Grundlinien des gem. deutschen Criminalprocesses, стор. 266—270.

Гл. материяли у Kaserer'a стор. 47, 184, 314, 345 і 453.

§. 17. При рішаню в карних справах число голосуючих в судейскім зборі разом з предсїдателем не має бути анї більше анї менше як то, що означено в §§. 12 до 16.

§. 18. Начальники трибуналів мають з початком кожного року на цілий єго протяг стало укладати відділи (сенати), що є покликані в карних справах до розправ і рішень означених в §§. 12, 13 (ч. 1. і 2.) і 15, та заразом мають стало установити для кожного з тих судових відділів заступників так для предсїдателя як і для членів, як також порядок їх вступленя. Як через зміни, що зайшли в особовім складі судового трибуналу стало ся неможливе єствованє одного або більше таких (сталих) судових відділів, то вільно начальникови трибуналу на остальну часть року поробити конечні зміни в складі тих відділів.

I. З тими постановами лучать ся отсї приписи закона про орґанізацію судів з 27. падолиста 1896, В. з. д. 217.

§. 32. Перед кінцем кожного року уложать презіденти трибуналів на протяг слїдуючого року сенати для виконуваня судоводства в цивільних справах (процесові і відкличні сенати, сенати для неспірних справ), сенати для розправ в карних справах і радні комнати, як також осїбні приписані сенати для справ управи судівництва і для особистих справ, та розділять чинности між сенати того самого рода.

Крім предсїдателя і сталих членів поодиноких сенатів належить заразом установити для всїх сенатів заступників, так для предсїдателя як для членів і означити порядок їх вступленя.

До сенату для цивільних справ, до радної комнати або до сенату покликаного до виконування судоводства в карних справах не може належати яко член більше як оден судейський урядник (§. 30, у. 3/), що має право голосованя.

Приписи устав карного поступованя що-до твореня трибуналів суду присяглих полишають ся в силі.

§. 33. Установлене предсеідателя сенату і єго заступників вимагає потвердження президента виешого краєвого суду.

§. 34. Коли через зміни в особовім складі судового трибуналу стало ся неможливе єствованє одного або більше сенатів, то може президент судового трибуналу першої інстанції на останну часть року запорядити конечні зміни в складі сенатів. Так само може в протягу року змінити поділ чинностей між сенатами, як се покаже ся пожадане наслідом перетяженя сенату, або наслідом зміни або тревалого перешкодження поодиноких членів судового трибуналу.

Президент судового трибуналу першої інстанції може постановити, аби в поодиноких справах, в котрих вже відбула ся розправа, сенат розправляв і рішав в давнійшій своїм складі також по упливі року.

§. 41. При виеших краєвих судах існують окремі цивільні і карні сенати.

Цивільні сенати рішають відкликаня і рекурси в цивільних справах; до карних сенатів належить виконуванє карного судоводства, порученого уставом карного поступованя виешим краєвим судам.

На підставі тих організаційних постанов видано виконуючі приписи, що містять ся в розп. мін. судівн. з 5. мая 1897, В. з. д. 112.

Нова інструкція для судів першої і другої інстанції постановляє що-до складу судейских зборів:

§. 7. Президенти судових трибуналів мають, узглядняючи обем справ і досьвіди з біжучого року, означувати число сенатів для виконування судоводства в цивільних і карних справах, також число радних комнат і то на тій підставі, аби правильно перед кождим сенатом відбували ся устні розправи в двох днях на тиждень. При укладаню поодиноких сенатів має бути в першій ряді міродайна здібність і спеціальна річева придатність судейского урядника, що має право рішаючого голосу. Однак

належить звертати увагу на се, аби всі члени судових трибуналів, що мають право рішального голосу, згідного з законом були уживані в різних до того трибуналу належачих ділах судоводства, та з'особна на перемену в цивільних і карних сенатах, а не можуть они належати нараз до більше сенатів, що в данім случаю в тім самім часі мають переводити розправи. При укладаню сенатів для цивільних спірних справ належить вкінці також се узглядняти, що вирок можуть видати тільки ті судії, що брали участь в розправі, котра є підставою вироку, та що наслідком того кожда зміна, яка зайшла підчас розправи над правним спором в складі сенату, потягає за собою конечність відновлення розправи (§. 412 цив. проц.). Тому після можности належить в протягу року уникати змін членів сенату, котрому переказано цивільні спірні справи.

При укладаню сталих сенатів для карних справ належить еще звертати увагу на приписи §. 2 виконуючого розпорядження до карної процедури (Розп. мін. судівн. з 19. падолиста 1873, В. з. д. 152.

Наведений §. 2. приписів виконуючих до карної процедури постановляє дотично складу судейских зборів:

Начальник трибуналу складає щорічно сталі сенати (§. 18. кар. пост.) в той спосіб, аби тоті сейчас з початком року могли розпочати свої чинности. Начальникови вільно визначувати тих самих судіїв на членів або заступників кількох сенатів.

Установленє сенатів означених в §§. 12 і 13 кар. пост., імена членів поодиноких сенатів, заступників і порядок заступства тих послїдних належить оголошувати через трибунал на судовім домі і донести про уложенє висшому краєвому судови в двох виготовленнях.

Президент висшого краєвого суду предложить одно виготовленє того донесеня касаційному трибуналови разом з донесенєм що-до сенатів ним утворених на підставі §. 15. кар. пост.

В той сам спосіб належить без проволоки донести о змінах, які зайдуть в протягу року.

II. До виданя формально важного вироку треба, аби рішальчий суд був відповідно зложений (*judicium poenale rite constitutum*). Проте законні приписи о складі судейских зборів є сущними вимогами, а недодержанє їх потягає неважність постанованя (§. 281, ч. 1/. §. 344, ч. 1/).

В двох случаях дозволює закон виємки від приписаного в §§. 12—16 числа голосуючих судиїв. По §. 292 кар. пост. касаційний трибунал рішає зажалене неважності внесене для береження закона в зборі одинайцяти судиїв, а в случаю часового застановлення судиїв присяглих, як іде річ про злочин загрожений карою смерти або карою більшого як п'ятилітньої вязниці, має відбути ся розправа головна перед шести судиями, з котрих оден має проводити.

III. Зложенє ріжних сепатів на протяг цілого року є немалої ваги. Мотиви підносять обставини, що склонили законодавця до виданя §. 18:

а) значно скріпить ся довіре в безсторонність судиїв, як буде віднята можливість, аби зверхний суд довільно вибирав до якоїсь справи таких судиїв, о котрих лагідности або незвичайній строгости вже з гори є упереджений, або таких, що вже з гори мають о якійсь справі своє правне переконанє;

б) тільки на тій дорозі дасть ся осягнути однодушність і певна однастайність в вимірі справедливости та тільки в той спосіб можна устеречи ся, аби суди при рішаню тих самих правних kwestий не попадали в суперечности, що підкопують повагу їх юдікатури;

в) радна комната має виконувати надзір над слідствами; полученє тих чинностей в руках тих самих судиїв, що входять в склад радної комнати, дає поруку, що той надзір буде відповідно виконуваний, та що ті судиї будуть мати докладний перегляд всіх слідств, які є тоці (Maier's Handbuch стор. 371).

IV. Сенати при найвисшій суді яко касаційнім трибуналі не є сталі; технічні трудности наказували відступити від стилізації, яку попередно предложено (гл. справозданє палати панів loc. cit. 372).

§. 19. Ві всіх судейских зборах нарада попереджає голосованє. Справоздавець, коли такого по закону установлено, перший віддає свій голос, послідний голосує предсідатель, що бере участь в голосованю на рівні з кождим иншим судиєю. Впрочім степенем службовим старші судиї голосують перед молодшими.

I. В звязи з тими постановани зістають слідуючі приписи нової судової інструкції з 5. мая 1897, що-до наради і голосованя:

§. 184. При нарадах і голосованях в цивільних справах належить звертати увагу на приписи §§. 9. до 13. юрисдикційної норми і §. 84 закона о судовій організації, при нарадах і голосованях в карних справах на приписи §§. 19. до 22 кар. пост.

В дуже важких і трудних случаях може предсідатель зарядити перед голосованем загальну нараду; в справах, в котрих оден з членів сенату є в стані дати ближші поясненя, може предсідатель перед голосованем розпитувати того члена про всі обставини що впливають на рішенє, або дозволити иншим членам ставити такі запитаня.

Члени сенату мають звернути цілу свою увагу на предмет наради і голосованя; підчас тих-же не займатися ніякими справами і свобідно висказати свою гадку після совісті і переконаня, без поспіху, пристрасти або побічного наміру.

Предсідатель не може ограничувати свободи гадки. Він відкине внесеня недостаточно приготовані до виясненя справи.

§. 185. Предсідатель проводить нарадам і голосованю, та по укінченю оголошує їх яко замкнені.

Він має старатися о порядок і повагу підчас нарад. Членам сенату не належить переривати підчас виводу підстав їх гадки, хіба що гублять ся они в безпредметових розволіканях. Що-до хибних подійсних підстав уділить предсідатель або установлений справоздавець сейчас конечні поясненя. Коли підчас нарад полишено або хибно представлено подійсні обставини, що предсідатель уважає рішучими, то має він се піднести, та як треба, поновити нараду над тими точками; справоздавець є обовязаний звернути на се увагу предсідателя, коли на єго погляд покажуть ся такі хибні в промовах поодиноких членів сенату.

Оскільки не зайшли неправильности, не буде звивати предсідатель до поновного голосованя тих членів сенату, що вже рішучо висказали свою гадку. Предсідатель може відročити на означений час нараду і голосованє, як підчас нарад показали ся трудности, що вимагають довшої розваги або стараннійшого розелідженя поодиноких правних питань.

Скоро лиш предсідатель оголосить, що голосованє замкнене, не може жаден член сенату відступити від висказаної ним гадки; аж до сеї хвилі може він мимо того, що вже віддав голос, прилучитись до иншої гадки.

§. 122. В случаях, в котрых по закону має розпочати розправу виклад справи через одного з членів сенату (§§. 262, 486. цив. проц., §. 472 кар. пост.), також в случаях, в котрых поміч справоздавця докладно познакомленого зі змістом актів і з можливими важними правними квестіями, очевидно лежить в інтересі розправи, рішення в сенаті і дальшого полагодження, має переслати предсідатель сенату, і то по можности найпізнійше на чотири дни перед розправою, всі акти справи, в якій має відбути ся устна розправа, установленому через него справоздавцеві.

Сї приписи вступили на місце §§. 159 до 161, 163 до 167 ціс. пат. з дня 3. мая 1853, В. з. д. 81.

II. Нарада мусить випередити кожде голосованє, без огляду чи предметом голосованя є ухвала, чи рішенє, чи може остаточний вирок. Та нарада є обовязуюча при всіх колегіяльних судах, та проте і в трибуналах другої інстанції і в касаційнім трибуналї.

Нарада і голосованє відбувають ся на неявнім засіданю.

Після нової судової інструкції (§. 181, уст. 2/.), над рішеннями, що мають запасти на явній устній розправі, та правдоподібно не викличуть більше подрібної наради, вільно нараджувати ся і голосувати тихим голосом в самій сали розправ.

Судові авескультанти і практиканти, що позістають в приготовній службі, хоч не протоколюють, можуть бути присутні при нарадах і голосованю сенату, о скілько се окаже ся конечним до їх правничого образованя.

III. Формальний порядок голосованя управильнений в другім уступі §. 19, накладає обовязок на справоздавця, если такий законом є установлений, аби перший віддав свій голос. Закон домагає ся установленя справоздавців на розправах, що відбувають ся перед касаційним трибуналом (§§. 287, 292). Також на розправах, що відбувають ся наслідом заложєня правного средства відкликаня від вироків повітових судів (§. 472).

В тих случаях, в котрых є приписана присутність прокуратора, на нараді (§§. 92, 94 і 95 кар. пост.) одержує він голос безпосередно по представленю стану справи через справоздавця (§. 160. інстр. для кар. суд.).

Предсідатель є послідний, що при голосованю віддає свій голос. Цілюю сеї постанови є, запобічи, аби предсідатель на підставі свого становиска не впливав на молодших судиїв, що могли би легко відступити від свого переконаня, як би предсідатель голосував перед ними. (Гл. мотиви у Маєра стор. 373 і промову Глязера у Казерера стор. 241).

§. 20. *Де закон що иншого виразно не постановляє, там вимагає ся до кожної ухвали рішучої більшости голосів т. є. більше як половини всіх голосів.*

Коли голоси поділять ся на більше як дві ріжні гадки так, що ніяка гадка не має за собою вимаганої більшости, то має предсідатель спробувати, чи не дасть ся досягнути рішучої більшости через поділенє питань або через повторене збиранє голосів. Коли ті змаганя остануть без успіху, то належить голоси, що для обжалованого є найбільше некористні поти дочислювати до найблизших менше некористних, доки не одержить ся рішучої більшости.

При рівности голосів западає ухвала в кождім разі по гадці, що для обжалованого є користнійша.

Як викаже ся ріжниця поглядів що-до того, котра з двох гадок є для обжалованого менше некористна, то над сям належить окремо голосувати як над питанєм вступним. Ёсли при сїм голосованю поділять ся різно гадки, тоді що-до питаня вступного рішає голос предсідателя.

І. Згоди всіх судиїв, що беруть участь в голосованю, треба в сих случаях:

а) по §. 332, до здержаня засуджуючого вердикту з причини, що присяглі помилили ся що-до головного предмету або до т. зв. суспензії вердикту;

б) до зновлення карного поступованя на користь засудженого або до так званої надзвичайної ревізії, прислугуючої касаційному трибуналові, о скільки має запасти оречене в самій справі (§. 362);

в) до виданя вироку на кару смерти в доразовім поступованю (§. 442, уст. 1/);

г) по §. 4 ч. 2/ зак. з 31. грудня 1877 ч. 3. В. з. д. з р. 1878, доповняючого і зміняючого постанови карної процедури про зажаленя неважности, до ухвали касаційного трибуналу відкидаючої на неявнім засіданю зажалене неважности.

II. Більшости двох третин вимагає закон по §. 329, в суді присяглих до потвердження питання що-до вини, також питань, що відносять ся до обтяжуючих обставин.

III. Коли не дасть ся осягнути безглядної більшости голосів, тоді по прийнятій в нашім законі комбінаційній методі, опираючій ся на правилі римського права „in eo quod plus sit, semper inest et minus“ (L. 110. D. de reg. jur.; Zachariae l. cit. II. стор. 477), рішає фікційна більшість. Отже голоси для обжалованого найнекористнійші так довго будуть дочислюватись до лагіднійших голосів, доки не вийде безглядна більшість. Отсе є остаточне средство вказане зглядами слухности по засаді „in dubio pro reo“, та лиш в сей спосіб можна усунути ріжницю гадок, що відчисляє ся насамперед ті голоси, котрі для обвиненого є найнекористнійші, так що лагіднійші голоси будуть представляти штучну більшість.

Ріжниці гадок можуть відносити ся до правної кваліфікації карного чину, н. пр. двох судіїв голосує за прийнятем злочину рабунку, оден голос за злочином крадіжки, а послідний вкінці за переступством крадіжки. Вирок западе, за злочин крадіжки, бо голоси за злочином рабунку яко найнекористнійші дочисляють ся до голосу, що заявив ся за злочином крадіжки.

Ріжниця гадок може відносити ся також до висоти кари, н. пр. двох членів трибуналу голосує за карою 10. літної вязниці, оден за 8. літною, а двох за карою 5. літної вязниці; вислідом голосованя буде кара 8. літної вязниці яко така, що має за собою штучно обчислені три голоси. Mitterbacher (стор. 37) подає такий случай блудно порішений: А. голосує за карою 2. літної вязниці, Б. вносить оречене кари 1½ річної, В. 1. річної, а Г. 6. місячної вязниці. Вислідом буде однорічна вязниця, а не 1½ річна, як думає Mitterbacher (гл. Rosenblatt, стор. 219).

Розпор. міністр. судівниц. з 31. грудня 1853 ч. 24969, що обявляє §. 22. процедури з р. 1853, постановляє, що голосоване повинно відбувати ся над квестиєю вини „після результату“ („винен чи не винен“), а не після мотивів; если що-до мотивів гадки в сенаті є поділені, належить над ними голосувати осібно по запавшій вже ухвалі що-до вини. Се розпоряджене вказує на неправність одного ореченя, що запало в якійсь справі, де двох судіїв приняло вину обвиненого на підставі збігу правних обставин, оден на підставі зізнань свідків, четвертий голосував за увільненем для браку доказів,

а' предсідатель прийняв увільненє, бо істнували властиво три гадки, належало проте дві острійші дочислити до лагіднійшої, до якої приступив предсідатель. Погляд був хибний; ореченє повинно було бути засуджуюче, бо три голоси заявили ся за виною, а тільки оден за увільненєм, проте безглядна більшість заявила ся за засудженєм. Питанє про вину повинно було бути відлучене від питання доказів, се послідне належало рішити поновним голосованєм.

IV. Хиби, що заходять при нараді і голосованю не спроваджують причини неважності (ореч. з 5. цвѣтня 1875).

§. 21. *Завсїди належить голосувати вперед над приналежностію суду, над конечностію доповненя поступованя і над иншими вступними питаннями. Як більшість голосів згодить ся на се, аби без огляду на піднесені над вступними питаннями сумніви приступити до рішеня в головнім предметї, то над головною справою мають голосувати і ті судії, що остали ся в меншості*

§. 22. *Рішаючи головний предмет належить питанє, чи обжалований винен закиненого єму чину, завсїди відділювати від питання про кару та перед тим питанєм піддати під голосованє. Як би обжалованому закинено більше каригідних чинів, то що-до кожного поодинокого чину належить з'осібна голосувати про вину або невинність обжалованого. Нарада над карою має ограничитись до тих каригідних чинів, про які обжалованого узнано винним. Тут вільно судиям, що обжалованого не узнали винним закиненого єму каригідного чину, на підставі ухвали, яка запала що-до вини, голосувати над карою або здержати ся від голосованя. В посліднім случаю належить їх голоси так числити, як колиб они прилучили ся до найкористнійшої для обжалованого гадки, між тими гадками, які висказали прочі голосуючі.*

I. Порядок голосованя над поодинокими питаннями управильнений в §§. 21 і 22 є такий :

а) Голосованє над вступним питанєм т. є. голосованє над таким процесуальним питанєм, від котрого потвердження або запереченя залежить голосованє в головнім предметї. Прикладово зачисляє тут процедура питанє приналежності суду, очевидно місцевої приналежності, також питанє про доповненє поступо-

ваня. Тут можуть належати і інші преюдіціальні питання, як в случаю §. 5, чи вступує ореченє цивільного судні рїшаюче про важність заключеного супружя.

б) Відповідно до складових частий кожного карного вироку голосованє в головнім предметі зачинає ся від голосованя про питанє вини. То питанє повинно обняти вислїди переведених підчас розправи доказів, з'осібна кваліфікаційні обставини, що виключають доходження і т. д.

В науці карного процесу є спірне питанє, чи голосованє про вину має відбути ся в цілости, чи після мотивів. Mitterbacher (стор. 32) боронить послїдної гадки, опираючи ся головно на тїм, що по §. 270, уст. 7, кожний вирок повинен обнимати мотиви рїшення, в котрих належить подати, які подійсні обставини і з яких причин узнав трибунал за доказані, якими мотивами поводив ся рїшаючи правне питанє і ухиляючи внесені закиди. Більшість правників (Mayer, Rosenblatt, Rulf) прихилає ся до першої гадки і виходить з того заложєня, що часом може рїжниця гадок відносити ся до мотивів, підчас коли в питаню вини є між голосуючими повна згода, проте вислїд голосованя після мотивів не буде часто густо виразом гадки всїх членів трибуналу, або більшости. Судова практика є тої самої гадки, а позитивне законодавство, як німецке, не вдає ся в порїшенє того спірного питання. Мотиви до німецкої процедури говорять під тим зглядом коротко, що задачу закона не є рїшати той теоретичний спір позитивними постановами (стор. 96). Гл. розпор. мін. судівн. з 31. грудня 1858, покликанє при §. 20.

в) Питанє що - до карн та нерозлучнє з ним голосованє розтягають ся на обставини, що лагодять або заострюють кару.

г) Питанє що - до приватних домагань, і вкінци;

д) що - до коштів карного поступованя.

II. Нарада, і голосованє є внутрішню справою суду; відношенє голосів не може бути поданє до відомости сторін і кожде рїшенє суду є на зверх рїшенєм цілого збору.

Приписи, що відносять ся до провадження протоколу нарад обнимають §§. 161 і 162. інстр. для карних судів з дня 16. червня 1854, В. з. д. ч. 165, та нової інструкції §. 188, що вступив в місце §. 163, давнійшої інструкції.

VII. Помічні особи при судах.

§. 23. На кождім судовім засіданню мусить бути присутний письмоводець, що має в него списати протокол. Так ті письмоводці, як також особи уживані до веденя протоколів в приготовних доходженнях і вступних слідствах про злочини або провини, мусять бути запряжені до веденя протоколів.

I. §. 57, уст. 2/. зак. про організацію судів з 27. падолиста 1896, становить:

Запряжених письмоводців, котрим поручуєсь списувати протоколи в карнім поступованю, мож брати з'поміж осіб, що є заняті в судовій канцелярії.

II. По §. 271 мусить бути під неважністю списаний протокол з головної розправи, а поминенє сего припису потягає за собою неважність після §§. 281 ч. 3/., 344 ч. 4/.; у всіх інших случаях не є неважна процесова чинність, піднята без прибраня письмоводця. Письмоводець є тільки помічною особою, а судейський збір є належно зложений (*judicium rite constitutum*), як тільки є законом приписане число членів.

Підчас вступного слідства мусить бути письмоводець при кождій слідчій чинности (§. 101), а те саме відносить ся до чинностей виконаних підчас приготовних доходжень, однак незахованє тих постанов не спроваджує за собою неважности процесових чинностей.

Сей припис не має примівеня до властей безпечности, если они на внесок прокуратора переводять приготовні доходження (*Prucha loc. cit. стор. 463*).

VIII. Відносини карних судів до інших властей.

Література: Mayer, l. c. I. стор. 83 і сл.; Mitterbacher, стор. 66—74; Prucha, том. IV., стор. 427 і сл.; Ullmann, стор. 234—237; Vesque v. Püttlingen, Handbuch des in Oesterreich-Ungarn geltenden internationalen Privatrechts, стор. 414 і сл.

Гл. дальше знамениту статью „О судовій поліції“ Brauer'a в Gerichtssaal річник I. том II. стор. 159 і сл., також Schwarze в Criminalarchiv 1849: Von der gerichtlichen Polizei.

Про французку інституцію судової поліції (police judiciaire) знаменита студія в Le graverend traite' de la legislat. crim. tome I. стор. 160—177.

§. 24. *Власти безпечности, до котрих належать також начальники громад, мають слідити всі злочини і провини, о скільки тих-же не доходить ся виключно на жаданє покривдженої особи, та як не мож спровадити безпроволочного приступлення до ділання слідного судії, мають поробити приготовні зарядження, що не терплять проволоки, а мають послужити до виясненя справи або перешкодити усуненню слідів каригідного чину або утечі справця. Властям безпечности і їх органам вільно в ціли карного судоводства без візваня виконувати домові ревізії і тимчасові придержання осіб тільки в случаях передвиджених в тім уставі карного поступованя, та є они обовязані про своє виступленє і тогож наслідки повідомити державну прокураторию або слідного судию.*

§. 25. *Під найострійшою карою заборонє ся так властям безпечности, як також всім публичним урядникам і слугам, для одержаня против підозріного слідів або доказів, наклонювати єго до підниманя або дальшого сповнюваня або виконаня каригідного чину, або витягати від него за помочию тайно підставлених осіб признаня, аби опісля донести про те судови.*

I. В Франції втворила ся інституція судової поліції (police judiciaire) супротив адміністративної поліції (police municipale або administrative), котрої задача є головно превенційна. Але тій послідній не вільно самостійно піднимати чинностей, що дотичать ствердження єства чину або збираня доказів, так як ті чинности належать до судової поліції, що має виступити, кільки разів розходить ся про стверженє слідів, викрите справця, зібране доказів або придержанє (art. 8. code d' instr. crim. la police judiciaire). По французскому праву ветушне слідство належить до судової поліції, а карне поступованє зачинає ся формальним поставленєм під обжалованє. Проте судейскі чинности є помішані з чинностями судової поліції (Zachariae I. стор. 399).

II. Австрійске поступованє не приняло в тій формі участі власти безпечности. Власти безпечности приходять з помочию карним судам в характері кримінальної поліції при висліджу-

ваню проступків, але не вільно їм виконувати властивих слідчих чинностей. Для охорони горожанської свободи складає австрійське законодавство переведене властивих слідчих чинностей в руки судії, що на підставі свого становища повною одвічальністю дає найліпшу запоруку против надужитя і самоволі.

Круг ділання судової поліції є двоякий:

а) Самостійний, о скільки до неї належить викрити слідів злочинів і провин, та роблене приготовних заряджень, що не терплять проволоки, запобіжене утечі обвиненого і переведжене в виємкових случаях, без візвання приналежного суду, ревізії домової і тимчасового придержання особи підозріної о злочин або о провину. Отсе так звані перші чинности, що самі про себе вимагають, аби власть вступила в процесуальнім інтересі, як н. пр. заховане предметового ества чину, аби уможливити стверджене тогож через судию. Однак не вільно власти безпечности сповнювати властивих слідчих чинностей, як виконуване осмотру трупа, формальне переслухане свідків, розіслане гончих листів, придержане і задержане паперів і т. и.

Яку доказову силу мають протоколи списані через власть безпечности гл. ув. при §. 88 кар. пост.

б) Власть безпечности є помічним органом карних судів і державної прокуратурії та в тім характері на візване державного прокуратора має перевести приготовні доходження (§. 88), а на візване слідчого судії виконати єго порученє. В обох случаях не прислугує власти безпечности право критики, а з'осібна не вільно єї вдавати ся о оцінку, чи акт, який має она виконати, є відповідний для цілий поступованя.

III. В мотивах читаємо: заборона введнуваня признань через підступно підставлені особи є наслідком того, що повага, з якою судова власть в державі має виступити против злочину, була-б в своїх основах сильно підкопана, як би було вільно уживати таких згїрдних средств. (Maуег том I. стор. 378). Австрійський процес, опертий на жалібничій засаді і надаючий обвиненому становишко процесового підмету, мусїв зірвати з практиками давного інквізиційного процесу та заборонити строго властям безпечности, як взагалі всім публичним урядникам і слугам, послугувати ся подібними средствами. Подібна постанова містила ся і в попередній процедурі з р. 1853 в §.

146, заборонюючи уживати грізби, примусу або інших недозво-
лених средств в цілі вимушеня признаня.

Так само і діяльність т. зв. агентів провокаторів (agents provocateurs), що опирає ся на наклонюваню підозріню до сповнюваня якогось проступку, а то в тій цілі, аби дістати докази і сліди, є заборонена під загрозою строгої одвічальности. Средство се, як неморальне, підкопуюче в високім степені повагу держави, вкінци незгідне з превенційною діяльністю поліційної власти, є строго наказане. Проєкт II. в §. 225 на-
кладав дисциплінарну кару видаленя зі служби на того уряд-
ника або слугу, що допускає ся такого надужитя; однак при-
нято загрозу в загальнійшій укладі виходячи з тої точки, що
процесовий закон не може постановляти дисциплінарних кар.
(гл. наради комісії з р. 1861).

*§. 26. Карні суди мають право у всім, що належить до їх поступованя, безпосередно зносити ся через відозви зі всіми державними, кравчими і громадскими властями, які находять ся в краях заступлених в раді державній. Всі державні, кравчі і громадські власти обовязані подавати карним судам поміч та з можливою скоростию їм на на-
співші до них відозви відповідати, або сечас вказувати карним судам на трудношти, які стоять на перешкодї. Карні суди можуть безпосередно зносити ся також з кор. угор-
скими властями, як також з властями чужих держав, о скілько осібні постанови не становлять про те що иншого.*

I. Принятою формою, за помочию котрої карні суди звива-
ють инші суди про уділенє правної помочи (Rechtshilfe), є ві-
до з ва (litterae requisitoriales, requisitoria, rogatoires). Так між
собою, як також з иншими властями можуть зносити ся суди
безпосередно, проте є виключене зношенє посередне, як в фран-
цускім праві, де посередною властю між судами а иншими
властями є прокуратурія.

Завізваний суд має право і обовязок передовсім заняти
ся вислідженєм правної допустимости жаданя обнятого
відозвою і може жаданю відмовити, если таке покаже ся
правно неузасаднене з огляду на обовязуючі закони. Чинність
подана в відозві мусить бути de jure узасаднена, а не належить
до завізаного судії доходити, чи она відповідна de facto і чи
лежить в інтересі поступованя. Так само і в відносинах з за-
граничними властями, принадлежний тутейший суд вислідить

правну допустимість відозви, узглядняючи обовязуючі закони, як також міжнародні договори заключені з тою державою. Так як іде річ о процесовий акт, що має бути виконаний через судню, проте мусять бути заховані всі формальности потрібні до важности сеї чинности, если она має мати доказову силу для заграничної власти.

II. Докладні приписи що-до зносин з кор. угорекими властями як також з чужими державами, уложені в збірнику виданім з припорученя ц. к. вишого суду краєвого у Відни: Rechtsnormen über den Verkehr der k. k. österr. Gerichte mit auswärtigen Behörden (видане Manz'a ч. 2.) р. 1885) Що-до видачі проступників і переписки в случаю видачі гл.: Die Staatsverträge wegen gegenseitiger Auslieferung von Verbrechern, sammt den darauf Bezug habenden Verordnungen (видане Manz'a ч. 28 з р. 188). Також гл. дописку до §. 41. з. к. в виданю Rosenblatt'a. Зміст міжнародних договорів заключених перед р. 1880 подає: Dodatek do powszech. ustawy karnej austr. 1880, стор. 83 - 139 (Bibl. prawn. Himmelblaua).

§. 27. *Коли карний суд помітить недбалість або проволіканє виконаня відозви єго до иншої власти, то має або повідомити про тоту обставину безпосередню зверхню єї власть, або донести тому трибуналови другої інстанції, до котрого округа сам належить, аби сему зараджено в належний спосіб. Як карний суд не сповнив сего обовязку, то не може оправдувати ся недбалостию иншої власти.*

Повисший припис примінюєсь з'осібна також тоді, як державна прокуратория не виконує точно свого обовязку, коли она по закону обовязана в протягу означеного речинця подати заявленє або внесок.

I. Другий уступ припису §. 27 виповнює брак, який дав ся помітити в инших законодавствах, накладаючи також на прокураторию обовязок додержувати законних речинців і в тих случаях, в котрих недодержанє тогож не потягає за собою утрати права процесового. Впрочім ся постанова є тільки помічна, бо само собою розуміє ся, що в тих случаях, в котрих прокуратория має в протягу законного речинця внести яке средство правне, занедбанє того речинця спровадить і для неї шкідливі наслідки (гл. Мотиви стор. 379 і 380).

Если наслідом недодержаня через прокураторию речинця, треба зробити ужиток з припису §. 27 кар. пост., то належить

о тім сейчас донести начальникови трибуналу (§. 19. уст. 2/ вик. прип.):

П. На підставі начального надзору прислугуючого касаційномуу трибуналови над діяльністю всіх карних судів, буде той трибунал покликаний до видання відповідного зарядження, як би трибунал другої інстанції допустив ся проволоки супротив иншого трибуналу другої інстанції.

§. 28. *Карні суди мають право, як того треба, безпосередно звизати на поміч оружну силу, без посередництва ттшої власти.*

Суди і державні прокураторії мають право безпосередно жадати помочи жандармерії. В дорозі розпорядження постановлено, в який спосіб подають ся до відомости службової власти жаданя поставлені до жандармерії через ті власти (§. 7. зак. з 26. лютого 1876, В. з. д. 19). Жандармерия має безглядно виконати одержане припоручене, не піддаючи его своїй оцінці. Она має право також в тих случаях, в котрих закон не вимагає, аби наказ був виданий на письмі, жадати такого, если проволока не грозить небезпечністю. За зміст наказу відповідає власть, що видала наказ. Впрочім жандармерия відповідає за вповнене законних приписів і поведене по службовій інструкції підчас службових чинностей (§. 9.).

Службова інструкція видана для жандармерії (інтім рескр. Мін. судівн. з 2. цвітня 1876 ч. 3999) містить в тій мірі отєї постанови:

Кілько разів суди і державні прокураторії звизають жандармерию о поміч, мають правильно виладити письменне візване до коменд жандармерії, що находять ся в їх урядових округах. Ті коменди мають обовязок вносити до судів і до прокураторий службові доноси (§. 34). В наглих случаях може президент трибуналу, державний прокуратор, повітовий судия або їх заступники, дальше слідчий судия також кождому жандармови, що сповнює свою службу в повіті, устно поручувати виконанє урядової чинности. На жаданє належить додатково видати жандармови письменне потвердженє (§. 35). Як розходить ся про виконанє служби довше треваючої, або як більше жандармів з того самого постерунку, або вправді оден жандарм, що сам оден повнить службу на постерунку має бути ужитий до служби, то належить о скілько

мож наперед, в кождім однак разі рівночасно з візванем повідомити о тім зверхну службову власть. (§. 3). При письменних візванях діє ся се через уділене відпису тих-же. Службові чинности сповнювані для судів і прокураторий, що виконують ся разом зі службою безпечности, доходять до відомости службової власти через втягнене до стайної службової книжки (§. 36).

Вкінці §. 78. службової інстр. становить: Єсли припоручено жандармерії ескортувати увязнені особи і злочинців, засуджених, або інші небезпечні особи, то обовязком власти є вказати жандармерії ті особи, що особливо є небезпечні, або зглядом котрих належить зарядити осібні средства осторожності. Належить отже зарядити, аби судова власть або поодинокі судові орґани там, де уважають за відповідне вказувати такі особи, повідомлювали о тім жандармерию, по можности письменно. (Розп. Мін. судівн. з 17. січня 1882 ч. 812; до того обяененя вид. розп. Мін. судівн. з дня 7. грудня 1888 ч. 19860, В. мін. розпор. ч. 23).

Також §. 199 уст. 3/. нової судової інструкції приписує: До постерунків жандармерії, а не менше до повітових коменд жандармерії не будуть вислані відозви, тільки звичайні урядові візваня.

По мысли §. 14. служб. інстр. мають жандарми у всіх случаях свого службового урядованя супротив осіб послугувати ся зазивом „в імені права“ (в краєвім язиці), та в тих случаях кождий обовязаний повинуватись їх візваню, не виключаючи осіб підлягаючих судоводству війскових судів.

Що-до винагороди коштів спроваджених через ужите жандармерії гл. уваги при §. 382 кар. пост. —

III. Розділ.

Про державну прокуратوریю.

Літературу гл. у Zachariae I. стор. 409 і д.; новітню подає Geyer в Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprocessrechts стор. 405 і д. З літератури о розвитку прокуратурії в Австрії: Amtliche Motive, стор. 7—14; Herbst: Einleitung in das österr. Strafprocessrecht стор. 61—75. Hye: die leitenden Grundsätze стор. 122—124; Krall: Stellung der Anklage в Ger. Zeit. Nr. 98—102; Mayer I. стор. 97—137; Mitterbacher стор. 49 і д.; Rulf стор. 48 і д.; Ullmann стор. 256—282; Weber: die Staatsanwaltschaft in Oesterreich в Gerichtssaal 1853 II. стор. 96, Frydmann: Systemat. Handbuch der Vertheidigung стор. 58—67. Liszt: die Privatanklage in Oesterreich, в Gerichtssaal т. XXIX; Malkowski: Przepisy postępowania sądowego w sprawach karnych, стор. 5—21; Stummer: O stanowisku prokuratora wobec sądu karnego; Rosenblatt: Wykład стор. 246 і д. Gazeta sądowa warszawska з р. 1877 Nr. 38 і 39 також з року 1880 Nr. 12—18. Krzymuski: Wykład стор. 173 і д.; Ostrożyński, реферат на II. з'їзді правників і економістів: Jaka winna być ogólna kierująca zasada działalności prokuratury państwa, jako organu oskarżenia publicznego w procesie karnym?; Stebelski l. cit. стор. 228: Czy zasada użyteczności winna być kierującą zasadą działalności prokuratury państwa?

§. 29. При кождім трибуналі першої інстанції установляє ся державного прокуратора, при кождім трибуналі другої інстанції державного надпрокуратора, а при найвищим суді яко касаційнім трибуналі, Генерального прокуратора з потрібним числом заступників. Заступники прокураторів і надпрокураторів, а також Генерального прокуратора, є по закону управлені до всіх урядових чинностей тижже, донебудь замість них виступають.

§. 30. Члени державної прокуратурії мають в порученім їм крузі діланя боронити інтерес держави; в своїм

ділах є они незалежні від судів, при котрих суть установлені.

Державні прокуратори при трибуналах першої інстанції підлягають надпрокураторам при трибуналах другої інстанції, а ті, як також Генеральний прокуратор при касаційнім трибуналі, підлягають безпосередно міністрови справедливости.

Наведеними приписами унормовано в австрійськім карнім процесі засади так внїшної як внутрішної організації прокураторії.

I. Внїшна організація слїдує в найголовнїйших чертах за французським законодавством. Уряд прокуратора має при кожній судовій інстанції свого представителя, покликаного до полагоджуваня чинностей, приділених прокураторії.

Представником прокураторської влади при касаційнім трибуналі є генеральний прокуратор, котрому додано до помочи відповідну скількість заступників, названих генеральними адвокатами.

Становиско генерального прокуратора і єго заступників, н також круг діланя тїсно вяже ся з тим кругом діланя, який прислугує касаційному трибуналові в карнім судоводстві. Комісія палати панів в своїм справозданю о карнім поступованю так означила становиско генерального прокуратора. „Генеральний прокуратор не може мати жадного впливу на внесене і дальше провадження обжалованя, не може на него спадати ні жадна відвічальність за того рода чинности, що є переказані прокураторії, до него належить тільки оборона закону“. Виступаючи отже в обороні нарушеного закону і в єго імени яко найвисший сторож єсть єго діяльність зовсім предметова, прямуюча до сего, щоби закон був відповідно примінений та щоби при вимірі карної справедливости в судоводстві була задержана певна рівномірність. До круга діланя генерального прокуратора не входить виконуванє нагляду над прокураториями установленими при трибуналах, він отже не є зверхною властїю в тїм значіню, щоби міг видавати обовязуючі порученя або щоби мав дисциплїнарну власть. З єго становиска яко найвисшого сторожа наглядаючого за тим, щоби закон був належно примінений, рішучо спадає на него обовязок повідомити надпрокуратора, коли догляне, що прокуратори по-

повнили в своїм урядованю які небудь неточности або неправильности.

Зовсім відмінну задачу виконують державні надпрокуратори. Поставлені над чинниками прокураторської влади, що знаходяться в окрузі трибуналу другої інстанції, виконують над ними зверхний нагляд і є відповідальні за свої чинности перед міністром справедливости, яко найвисшим зверхником сеї цілої інституції в Австрії.

Прокураторам, що урядують при трибуналах першої інстанції, є вкінці підчинені т. зв. функціонарі прокураторії і їх заступники, що сповняють при повітових судах чинности публичних жалібників.

Державна прокураторія се адміністративна власть і яко така підлягає найвисшому зверхникови заряду справедливости т. є. міністрови справедливости, або як кажуть мотиви, се орган зависимий від виконуючої влади т. є. від відповідального міністра справедливости.

Дотепер не видав в Австрії закон о устрою державної прокураторії, проте обовязують тільки розпорядження, міністра справедливости з дня 3 серпня 1854 о внутрішнім уладженю і порядку чинностей прокурат. гл. ч. 201 В. з. д. а також §§. 68—114. викон. прип. Обовязує також загальна інструкція видана до всіх надпрокураторій, оголошена рескр. мін. спр. з дня 25 падол. 1873 ч. 14956 В. з. д.

Устав з 27. падолиста 1896 ч. 217 В. з. д. становить:

§. 73. Суди і державні прокураторії що-до чинностей заряду справедливости є підчинені міністрови справедливости. При виконваню тих чинностей можуть они послугувати ся співділанєм урядників, що підлягають їх наглядови.

§. 74. Безпосередний службовий нагляд над прокураторіями при трибуналах першої інстанції виконують надпрокуратори. До міністра справедливости належить безпосередний нагляд надпрокураторій і генеральної прокураторії а заразом зверхний нагляд над виконуванєм справедливости всіма судами і прокураторіями, що знаходяться на обширі сили обовязуючої сего закона. Міністер справедливости може в кождім часі сам або при помочи осіб управнених до того звиджувати суди і прокураторії.

§. 76. В праві нагляду містить ся уповаженне, провірювати, чи виконуване чинностей є правильне, припроваджувати суди і прокураторії до виконуваня їх обовязків і до ухилення достережених недостач.

II. Внутрішня організація. Безпосереднє підчиненє всіх органів державної прокуратури міністрови, яко найвишньому зверхникови заряду справедливости, від котрого ті органи одержують вказівки і припорученя, надає цілій тій інституції характер єдности і неподільности (*principe d' unite et d' indivisibilité*). Всі члени державної прокуратури є членами одного тіла, представниками одної засади і одної інституції, всі виступають іменем одної і неподільної власти і в кождім представнику тої власти сходять ся всі права з нею звязані.

Засада найтіснішої гієрархії і централізації спроваджує в дальшій наслідку так зв. необмежене право субституції і деволуції, силою якого надпрокуратор має право в кождій справі свого округа лично виступити, переняти на себе функції підчинених єму прокураторів, в публичнім інтересі кожної хвилі і в кождій стадії поступованя зарядити зміни у виступуючих особах, в імені прокуратури видавати припорученя і вказівки підчиненим органам, а також після потреби змінити єї припорученя.

Отже устрій прокуратури опираєсь на зовсім інших основах, як устрій судових властей. Тут обовязує засада річевого підчиненя, на підставі котрого кожда судова інституція в порученім єї крузі осуджує самостійно і незалежно, а єї ореченє може бути змінєне лише в звичайнім тоці інстанції. Характер личної єрархії, що проникає цілу інституцію прокуратури, виключає ток інстанції; осьвідченє представника прокураторського уряду вяже цілу інституцію і єго постанови не мож змінити через заложенє правного средства внесеного до зверхної власти, на пр. від постанови прокуратора, якою тойже відкладає донесенє про якийсь каригідний вчинок, не можна внести відклику до надпрокуратора.

III. З поданих організаційних засад впливають отсі висліди :

Закон не містить ніяких постанов про приналежність поодиноких членів прокуратури зглядом певної карної справи або обвиненого. Однак з приписів організації мож дійти до висліду, що круг діланя поодиноких членів прокуратури розтягає ся на округ того суду, при яким они установлені — що однак не нарушує прислугуючого надпрокуратури права деволуції і субституції. Спір про приналежність, який повстав

між двома прокураторами о сліджене каригідности чину, рішає спільно над ними поставлена власть т. є. надпрокуратор, (о. з дн. 31 липня 1890 ч. 7716 №. 1356), а еслиб спір повстав між прокураторами ріжних округів трибуналу другої інстанції, то сей спір мусів би порішити міністер справедливости, яко найвисший наставник державної прокураторії; суд ніколи не може бути покликаний до порішення т. зв. негативного спору компетенції, що повстав між прокураторами.

З неподільности і єдности прокураторської власти слідує, що можлива є зміна в особі прокуратора підчас головної розправи; бо після §. 281 уст. 1. в часі цілої розправи єть конечною тільки присутність тих самих членів суду, а не прокуратора. Отже не буде неважности, як підчас розправи в місце прокуратора, що з причини недуги не може брати участи в дальшій розправі, вступить надпрокуратор або инший член прокураторії, хоч сей не був присутний від самого початку розправи. Не буде також і тоді неважности, сли в дальшій тоці поступованя виступає яко заступник державної прокураторії член суду, котрий брав участь в розправі в характері заступника судії трибуналу суду присяглих.

IV. Провідною засадою діяльности державної прокураторії є після австрійского права принцип правности або легальности в противположеню до принятого у французкім законодавстві принципу утилітарности. Вже §. 30, вкладаючий на прокураторию обовязок боронити інтересу держави, так само §. 34, наказуючий єї з уряду доходити всі проступки, вказують на те, що державна власть є обовязана за помочию свого орґану домагати ся прослідуваня, як лише карний закон нарушено, без огляду на які небудь побічні цілі, маючи на увазі виключно згляди правної конечности. Отже чинностями публичного жалібника мають кермувати не пересвідчене прокураторії, оперте на висших зглядах, що лежать поза законом, не висший інтерес, вимоги політики, моральности, одним словом утилітарні згляди — але беззглядна конечність, себ-то нарушене карного права має дати почин акції публичного жалібника.

Після приклонників принципу утилітарности прослідуванє належить заперестати в слідуючих случаях:

а) як нарушенє права є дуже мале (*minima non curat praetor*);

б) як доходжене проступка не є вказане з огляду на публичне небезпеченство або державну політику;

в) як донесенє не є достаточнo підперте доказовими средствами і треба з гори надїяти ся, що прослїдуванє не мало би сподіваного успіху;

г) як евентуальні кошти прослїдуваня не стоять в ніякім відношеню з розміром проступка.

Приклонники принципу легальности вказують на небезпеченства, які могли-б слїдувати з подібного урядженя прокуратурії. Узнанє прокуратора, котре має бути виключною директивою єго діяльности, не уняте в ніякі законні правила і легко готове перемінити ся в арбітральність, може заподїяти суспільности більшу кривду як отєя безоглядність, що наказує прокураторови виступити в характері публичного жалібника, коли лише сповнено чин підходячий під карний закон. Сли підношено голоси против ласки в формі аболїції, яко средства, що обнижає довіре до справедливости і незгідного з ідеєю справедливости, то ще більше треба обавляти ся, як право аболїції перейде в руки публичного жалібника, котрий передовсім покликаний стояти на сторожи нарушеного закона. Злочин, хоч-би найчорвїйший, міг-би остати безкарним тому, що потягненє виновника до відвічальности не лежить в інтересї державної власти сторонництва, що є при кермі, або инших міродатних чинників.

Що принцип легальности має бути кермуючою директивою австрійської прокуратурії, доводять також слова міністра Glaser a, творця карної процедури, висказані на засіданю палати панів з дня 19. лютого 1873: „Если сей закон одержить обовязуючу силу, то не може бути бесїди о вільнім передєсвідченю поодиноких членів прокуратурії, на основі котрого моглиб они зі зглядів примінности залишити прослїдуванє. (Kaserer l. cit.). Того погляду є також рескрипт мін. справ. з 25. падол. 1873.

V. Закон управильняє відносини взаїмної независимости державної прокуратурії і судів. Державна прокуратурія є в своїх чинностях независима від судів, не є їм підчинена, ані не є — як в Франції — властїю зверхною і наглядающею суди. Єсть отже властїю рівною судам і рівнорядною; в означенім їй крузі діланя полагаджусь она зовсїм самостійно свої урядові чинности, а єї діяльність

не може бути доповнена або заступлена діланем судів (Kasenger I. cit. стор. 19). Ся рівнорядність є в дійсности о стілько обмежена, що прокуратория виступаючи в процесі яко сторона є судам формально підчинена. Се підчиненє проявляє ся головно тим, що прокуратория виступає перед судом з внесеннями, для виконаня якихсь чинностей, а ті внесеня підлягають розпізнаню орікаючого суду, чи допустима ся чинність, якої бажав прокуратор. Від сего рішеня прислугує ему лише заложене відповідного средства правного. Удержанє порядку на головній розправі належить виключно до предсідателя, до котрого належить також веденє розправи. Тому веденю мусить також безусловно підчинити ся прокуратор. В літературі австр. процевого права є спірне питанє, чи предсідатель може на основі прислугуючої ему власти примінити до прокуратора дисциплінарні средства. Після §. 235 карн. пост. предсідатель повинен зважати на те, аби нікого не обиджено, аби нікому не роблено рішучо безпідставних і до справи не належачих закидів. Як кажуть мотиви (Mayer, Handbuch I. стор. 127, 132), предсідатель може візвати до порядку також прокуратора, если він провинить ся в чімнебудь против постанови §. 235, вільно ему відібрати голос а навіть вільно перервати розправу. Предсідатель не має дальше сягаючих средств, але все таки ті средства не нарушають в нічим права внесеня жалоби до зверхної власти над прокуратором. Становиско державної прокуратурії яко публичної власти і незалежність її від суду не позваляють уживати властивих дисциплінарних средств, що впрочім впливає з ясного укладу §§. 233, 235, 236, і з історії повстаня згаданих постанов.

VI. У відношеню прокуратурії до обвиненого не повинні її прислугувати ніякі осібні права, впливаючі з її урядового характеру. В процесі так прокуратор як обжалований є рівнорядними підметами, що мають рівні права; мимо свого ерархічного становиска є прокуратор передовсім процесовою стороною, так як обвинений. Обвиненому не прислугує право виключувати прокуратора яко сторону, до чого на основі §§. 72—76 кар. пост. має право зглядом членів суду; також тоді не прислугує ему ніяке правне средство, коли член прокуратурії ухилив ся від участи в якій справі, вільно ему лише внести жалобу до зверхної власти.

Грудман вчислює слідуєчі формальні прерогативи прокуратора, що надають єму якусь висшість над обжалованим: право брати участь в деяких нарадах трибуналу (§. 35.), обовязок слідчого судії повідомити прокуратора про заряджене оглядин, домової ревізії і перетрясеня паперів (§. 97.), недопустимість укараня прокуратора за те, що легкодушно вніс зажалене неважности (§. 288.), вислуханє гадки надпрокуратора при рішеню спротивленя (§. 210.); не виключанє прокуратора від нарад трибуналу над уласкавленем засудженего (§. 341.).

Справедливо підносить Мауєг, що отсе осібне становиско прокуратора в процесі є радше вислідом єго публичного становиסקа яко заступника власти; з другоїж сторони суть і в нашім процесі деякі правні постанови, з яких пробиває ся *favor defensionis* на шкоду державної прокуратурії.

VII. Вкінци належить тут навести деякі постанови нової судової інструкції і уставу о організації судів, котрі становлять будьто про зносини державної прокуратурії зі судами у внутрішній службі будьто в певнім напрямі розширили круг ділання прокуратурії. І так після §. 92 в відносинах поміж судом а державною прокуратурією мають уживати ся, побіч загально зрозумілих скорочень для найчастійше повтаряючих ся виразів, також осібні скороченя, котрі вкаже начальник суду, если ще нема осібних розпоряджень.

Після §. 90 зак. о орг. суд., если против вирокови повітового суду хоче заложити відклик вбога сторона, а до єї заступства не установлено адвоката, мимо що відклик після §. 465 уст. 2. цив. проц. не можна прийати до протоколу, бо в осідку процесового суду урядує двох або більше адвокатів, тоді процесовий суд має на внесене або з уряду поручити урядникови державної прокуратурії або суду, аби зладив відкличне письмо і вніс єго в час. Підписанє відкличного письма заступає підпис адвоката.

§. 31. *До круга ділання державного прокуратора при трибуналі першої інстанції належить співуділ ві всіж до того трибуналу належних приготовних доходженнях, вступних слідствах і головних розправах о злочини і провини, як також при відкличних розправах, що відбувають ся перед трибуналом першої інстанції з причини відкликаня ся від оречень повітових судів, а також участь в за-*

сіданях суду присяглих, що відбуваються в окрузі трибуналу першої інстанції. Він є управлений брати участь лично або через заступника в розправах належних до повітового суду.

Він обов'язаний що місяця складати надпрокураторови справозданє о карних справах вже полагоджених, або ще неполагоджених і про їх стан.

В сумнівних случаях, коли ходить о впровадженє слідства або тільки о одинокую важную чинність в слідстві має він також звернути ся до него і поступати за єго вказівками.

I. Рескрипт міністра справ. Glaser-а з дня 25. падолиста 1873 ч. 14956, виданий до всіх державних надпрокураторів при нагоді впровадження закона про карне поступованє, приписує загальну директиву при полагоджуваню поручених їм чинностей. З рескр. виймаємо важніші уступи :

„Булоб пожаданим, аби органи державної прокуратурії в сумнівних случаях удавали ся по вказівки до своїх звершників, о скільки се може стати ся без ущербу для справи. Надпрокуратори можуть свободіно оцінити, чи в поодиноких случаях, де на то вказують осібні обставини, мають собі застеретти рішенє, чи при помочи осібних вказівок постараяуть ся, аби не упереджено того рішеня. Однак та осторожність не повинна іти за далеко. Не мож призволити на се, аби прислугуюче державній прокуратурії право рішаня і прослідуваня каригідних чинів було невиконаним для надмірного страху і наміру ухилити ся від одвічальности, через що приспорено-б судам чинностей, які могла би єама прокуратурія в своїм крузі діланя полагодити. Таке поменшенє права свободіного порішуваня не годить ся з духом карного поступованя і могло-б спровадити значне перетяженє судів.

На головній розправі прокуратори доконають найважнійшу часть своєї задачі, сли вправді рішучо і оглядно займають ся доказовим поступованєм, але рівночасно заховаяють для суду і для предсідателя належне поважанє. На розправах, котрих не попередило вступне слідство, буде річню прокуратурії постарати ся о доповненє доказового поступованя через річеві питання до свідків і знатоків.

В справах належачих до судоводства судів присяглих, мають урядники прокуратурії сповнити важку але і видатну задачу. О скільки буде се в їх силі, мають они перед всім постарати ся, аби відповідно зложеному лаву присяглих. Тільки той згляд, а не инший, має бути рішаючим при виконуваню права рекузациі, а урядники прокуратурії дали-б лихий при-

мір, як би надужили сего права, аби коштом одних присяглих прислужити ся другим зі шкодою для справи.

Також на головній розправі перед судом присяглих причинять ся держ. прокуратори лише в той спосіб до належного порішення справи, як своїми внесеннями будуть прямувати до сего, аби скорочено предмет розправи, вияснено і ясно упорядковано доказовий материял, поминаючи при тім менше важні обставини, які могли-б відвернути увагу від головного предмету і розправу відповідно продовжити.

Дуже обережно повинні прокуратори поступувати при розправі підчас укладання питань для судив-присяглих; ті питання містять в собі проєкт будучого вироку в квестії вини, проте їх уложене є під неодним зглядом для основи вердикту рішаючим.

Взагалі припис §. 3 кар. пост. має бути підставою діяльності прокураторів в кожній стадії поступованя, має бути для них обовязуючою постановою так що до напрямку як що до форми їх виступленя.

П. Рескр. міністр. справ. з 6. січня 1874 ч. 16812 поручає прокураторам брати участь в неявних засіданях трибуналу першої інстанції, що відбувають ся наслідком відклику від рішень повітових судів (§. 469 кар. пост.), хоча-б розходило ся о вирок запавший на підставі приватної жалоби. Се поступоване відповідає яєному звукови закона і остає в звязі з §. 286 карн. пост., що безоглядно наказує вислухати генерального прокуратора. Тоді державний прокуратор буде міг осудити, чи справа порішена в повітовім суді, що була предметом приватного обжалованя, не повинна була бути прослідуня з уряду.

III. Інструкція для державної прокураторії з дня 3. серпня 1854 ч. 201 В. з. д., містить слідуєчі постанови про виконуване нагляду над державними прокураторами:

§. 17. Урядники державної прокураторії мають так в своїм урядованю як і в полагоджуваню осібних слідств і подань виконувати припорученя одержані від своїх зверхників (§. 31. кар. пост.) і давати їм виясненя і справозданя про свої урядові чинности.

§. 18. Надпрокуратор має від часу до часу, а найменше раз в рік звиджувати державну прокураторію находячу ся в осідку єго урядованя, а інші, що находять ся в єго окрузі, при виконуваню тих урядових чинностей, які уважає конечними.

Міністрови справедливости застерігає ся право, зарядити від часу до часу перегляд чинностей всіх або поодиноких про-

кураторий в цілім їх розмірі і поручити ту чинність надпрокураторови або іншому відповідному комісареви.

§. 19. О случаях, в яких ходить о злочин головної зради, обиди маєстату, обиди членів цісарского дому, заколоту публичного спокою або о злочин розруху або бунту, є обовязані прокуратори донести сейчас надпрокураторови, як тільки дійдуть до їх відомости, та zarazом заподати можливі зарядженя видані через суд, а неменше подати виконані урядові чинности і долучити свою гадку що-до дальшого поступованя в тій справі.

§. 20. О інших важних справах, що впливали через місяць а з'особна о тих, де ходить о злочин наслідуваня публичних кредитових паперів, наслідуваня монет, о злочин убійства підпалу або рабунку, має прокуратор по упливі місяця здати справу надпрокураторови і представити стан справи після найважнійших обставин.

§. 21. Надпрокуратор має докладно переглянути предложені єму після §§. 19 і 20 донесеня і справозданя, в поодиноких справах після потреби зажадати близших вияснень, а як добачить недостачі або проволоку, має після обставин або уділити прокураторови потрібні вказівки або звернути на се увагу зверхного трибуналу. Він є управнений, де задля важности справи уважає се потрібним, зарядити предккладане періодичних висказів про перебіг поступованя.

Довесеня про наведені в §. 19 злочини має надпрокуратор предложити міністрови справедливости, а також повідомити єго про видані зарядженя в поступованю над тими справами.

IV. Спосіб складаня місячних справоздань поясняє особливо §. 82 вик. прип.

§. 32. *Надпрокуратор при трибуналі другої інстанції має виконувати свій уряд при розправах, що відбувають ся перед тим судом.*

Крім сего належить до него нагляд над всіми органами державної прокуратурії, установленими в окрузі тогож суду при трибуналах першої інстанції і при повітових судах. Він має право лично або через заступника брати участь в кожній карній справі, що належить до їх круга діланя.

I. Прокуратори підчинені надпрокураторам підлягають їх дисциплінарній власті, наглядови і мають виконувати єго припорученя і вказівки; право розбору їм не прислугує; вільно їм однак внести представлене, коли-б поручене було річево безпідставне або взагалі невідповідне.

Прокуратор виступає на зверх зовсім самостійно, а виконані ним чинності мають правний наслідок, хоча б він переступив одержане припорученє або виконана чинність противила ся змістови припорученя.

Waser (Ger. Zeit. 1874 Nr. 75) підносить питанє, як суд має поступити тоді, коли надпрокуратор при нараді, що відбуває ся наслідком спротивленя против акту обжалованя внесе, аби залишити обжалованє, внесенє через прокуратора по гадці §. 213 кар. пост. Отся заява не вяже однак суду другої інстанції і не звільняє его від обовязку порішити спротивленя і видати рішенє про допустимість обжалованя, навіть против внесеня надпрокуратора.

Другий случай, який він підніс, насуває деякі сумніви.

Як має заховати ся трибунал другої інстанції, коли надпрокуратор відступає від доходження якогось каригідного чину, с. в. відступає від обжалованя? Насуває ся сумнів, чи взагалі надпрокуратор має право зложити таку заяву безпосередно перед трибуналом другої інстанції, чи повинен поручити прокураторови, щоби в радній комнаті заявив, що відступає від обжалованя. Після Waser-а жалібником може бути уважаний лише той прокуратор, що від початку вніс обжалованє, проте надпрокуратор не може мати права розпоряджувати обжалованєм, хіба лише тоді, если-б він, користаючи з права в §. 32 зазначеного, лично брав участь в розправі перед трибуналом першої інстанції.

II. Надпрокуратори мають сповняти чинності публичних жалібників в дисциплінарнім поступованю против судейских урядників (зак. з 21. мая 1868 ч. 46 В. з. д.) против несудейских урядників і слуг (зак. з 27. падолиста 1896 ч. 217 В. з. д.), против нотарів і кандидатів нотарияту (нот. устав з 25 липня 1871 ч. 75 В. з. д.), против адвокатів і кандидатів адвокатури (зак. з 1. цвѣтня 1872 ч. 40 В. з. д.).

§. 33. *Розправи перед касаційним трибуналом належать до круга діланя установленого при нїм Генерального прокуратора або его заступників.*

Генеральний прокуратор при касаційнім трибуналі може з уряду або на порученє міністра справедливости внести зажаленє неважности в обороні закона против вироків карних судів, котрі опирають ся на нарушеню або хибнім приміненю закона, як також против кожної проти-

законної ухвали, або против такого поведеня карного суду коли ті дійшли до єго відомости а то навіть тоді, коли обжалований або жалібник в законнім реченци не скористав з правного средства зажаленя неважности. Державні прокуратори обовязані предкладати надпрокураторам такі випадки, що після їх ледви можуть підходити під таке зажаленє неважности, а ті мають осудити, чи треба донести о тім Генеральному прокураторови при касаційнім трибуналі.

I. Зажаленє неважности в обороні закона не є правне средство в звичайнім значіню. Правне средство се така процесова чинність, котра має викликати будь то ухиленє будь то переміну запавшого вже судового рішеня. Предметом зажаленя неважности в обороні закона є вправді також ухиленє судейского ореченя, але ціль єго є зовсім инша. Як кажуть мотиви, се одиноке средство, аби осягнути одностунність в примінюваню закона і ухилити невідповідну інтерпретацію передовсім в тих случаях, котрі дорогою звичайного зажаленя неважности не доходять до відомости касаційного трибуналу. Сповняє оно декуди посередню законодатну функцію а то о стілько, що нема потреби видавати додаткові закони, котрі би вяснювали сумніви, що насувають ся при примінюваню законів.

Предметом зажаленя неважности в обороні закона є кожда судова чинність або зарядженя суду без огляду на стадії поступованя, отже вироки, ухвали і инші зарядженя суду, чи під материяльним чи формальним зглядом видають ся безправними, бо опирають ся на хибнім приміненю закона (*error in iudicando et in procedendo*), отже не лиш неправильність в тої головної розправи але і в инших стадиях поступованя н. пр. в тої вступного слідства.

Не можуть бути предметом зажаленя неважности фактичні обставини відкриті пізнійше, або нові доказові средства (*ex capite novorum in facto*). В ореченю з дня 23. падолиста 1875 ч. 10857 Нг. 90 узгляднив касаційний трибунал внесене через генерального прокуратора зажаленє неважности в обороні закона з тої причини, що суд першої інстанції не узгляднив задавненя, чим нарушив припис материяльного права; ореченєм з дня 21. марта 1874 ч. 1577 Нг. 3 рішив касаційний трибунал, що нарушено закон, а іменно припис формаль-

ного права з тої причини, що трибунал суду присяглих не поставив питання згідно з обжалованем.

Зажалене в обороні закона ріжнить ся від т. зв. надзвичайної ревізії з §. 362 кар. пост., бо при ревізії ходить о належне оцінене фактичних основ вироку т. є. о оцінку доказів і о зміну несправедливого вироку на користь обжалованя, при зажаленю неважності о належне примінене закона (пор. ореч. ч. 691—694 і 876). Причиною неважності є порушене або хибне примінене закона, безправна ухвала або безправне поведене суду (*decision illégale, procedure, qui constitue une violation flagrante de la loi*). Внесенє зажаленя, яко средства надзвичайного, не є залежним від реченця.

Єсли внесено зажалене неважності в обороні закона, розправа нічим не ріжнить ся від розправи визначеної на внесене звичайне зажалене неважності, тільки з тою відміною, що після §. 292 кар. пост. обжалований не бере в ній участи і що касаційний трибунал орікає на зборі одинацятьти судиїв.

Оречене касаційного трибуналу стверджує лише факт довершеного порушеня закона і правильно не має оно ніякого наслідку для обжалованого без ріжницї, чи він був засуджений, чи увільнений. В §. 292 кар. пост. признано однак касаційному трибуналові право після свого погляду увільнити обжалованого від закиду, або примінити лагіднійший вимір кари, або після обставин зарядити зновлене поступованя. І так в повисше згаданім ореченю з дня 23. падолиста 1875 ч. 10852 орік касаційний трибунал порушене закона з тої причини, що не узгляднено задавненя і zarazом зніс вирок двох низших інстанцій, котрим засуджено обжалованого на кару 24 год. арешту за переступство з §. 496 кар. зак. і увільнив его від обжаловня. Взагалі касаційний трибунал робить дуже широкий ужиток з права признаного ему §. 292 кар. пост.

Дуже велику вагу має пленарне оречене касаційного трибуналу з дня 11. грудня 1874 ч. 10776 Nr. 37, котрім розширено значно круг права признаного трибуналові в §. 292 кар. пост. В сїм ореченю висказав касаційний трибунал правну засаду, що в случаю зажаленя неважності в обороні закона признане ему право в §. 292, відносить ся також до ухвал суперечних із законом. Єсли касаційний трибунал знесе таку ухвалу, то може все зарядити, аби привернути поступоване згідне із законом. В сїм ореченю вийшов касаційний

трибунал із сего заложеня, що хоч в посліднім уступі §. 292 кар. пост. закон згадує лише про неважний вирок, то все таки сей уступ треба розуміти в звязи з тою постановою §. 292, в котрій згадує ся про ухвали і про таке поведене, що нарушують закон, а ухвала неважна посередно дотикає виданий вирок, а крім того становить она часть поступованя, і если касаційному трибуналови прислугує право зновити ціле поступоване, то оно прислугує єму також зглядом поодиноких частий сего поступованя. По тій причині треба було узнати неважною ухвалу краєвого суду, відкидуючу внесений відклик від вироку повітового суду, і поручити сему судови яко апелляційній власти, аби визначив речинець до відкличної розправи.

II. Прокуратори і надпрокуратори обовязані подавати до відомости генерального прокуратора такі случаї, що надають ся до внесеня зажаленя неважности. Отже они не мають права безпосередно вносити зажалене, а з другого боку міністер справедливости, котрий обовязаний наглядати за одностайністю судоводства, може поручити генеральному прокураторови, аби виїс зажалене неважности в обороні закона. Вкінци кождий, що чує ся покривдженим запавшим рішенем, опертім на хибнім приміненю закона, може спонукати виступлене генерального прокуратора. Се відносить ся головно до оборонців (гл. V a r g h a, l. cit. стор. 443).

§. 34. Державні прокуратори мають з уряду доходити всі каригідні чини, про котрі довідають ся, а котрі не має доходити ся і укарати виключно на жадане інтересованої сторони, проте, повинні они зарядити, що належить, аби їх приналежний суд доходив і укарав.

Они мають глядіти на се, аби відповідно вихисновано всі средства, що служать до викритя правди. Они мають право в кождім часі засягати відомости про стан не поладжених ще слідств, а то через вгляд до актів або жадати їх предложеня і робити відповідні внесеня, аби лише через се не здержувано карного поступованя. Если доглянуть неправильности або проволоку, мають спонукати в законній дорозі їх ухилене.

Державні прокуратори впливають на виконане кари способом означеним нижшим законом о карнім поступованю.

I. Наша процедура полягає на засаді доходження проступків з уряду при помочи державних органів установлених в тій цілі — а такими органами є державні прокуратури. З виїмком нечисленних проступків, що після карного закона можуть бути доходжені лише на жадане покривдженої сторони, всі інші є предметом публичного обжалованя, котре має вносити державний прокуратор.

II. Слова §. 34: „державні прокуратори мають з уряду доходити всі каригідні чини“ вказують наглядно, що державна прокуратурия в сповнюваню своїх урядових чинностей повинна берегти засади легальности. Гл. впрочім уваги при §. 30 пост. кар.

III. Державні прокуратори мають далі стреміти до здійсненя найвисшої засади, що прошибає карний процес, т. є. до викритя материяльної правди. Для сповненя сеї задачі вложено на них обовязок з рівною старанностию доходити обставин промавляючих за обжалованим і против него, бо закон, котрого сторожем є прокуратурия, домагає ся не тільки, щоби невинність була хоронена, але також, аби вину примірно укарати (W ü r t h loc. cit. стор. 154).

IV. Державні прокуратори мають дальше впливати на виконанє кари. По примірі теорії пануючої у Франції, поручено функції виконаня судових вироків органам виконуючим, бо виринув погляд, що судейский уряд має бути вільний від всіх чинностей, що лежать поза кругом его властивого судоводства, зрештою і згляди утилітарности промовляли за тим, щоби прокуратурия, яко адміністраційна власть наглядала скорого виконаня вироків. Однак набутий досвїд зовсім не виказав успіху такого урядженя. Теперішний устав не рішає зовсім тої теоретичної квестиї, він нормує лише в §. 396—411 кар. пост. вплив державної прокуратури на виконанє кари (Ullmann, l. cit. стор. 145).

Пор. §. 11 зак. з 1. цвїтня 1872 ч. 43 В. з. д. про нагляд над довершенем кари в відосібнених вязницях.

§. 35. Державні прокуратори ставлять свої внески усно або на письмі, а на кожде з них має наступити судейске зарядженє або постанова. В той сам спосіб віддають свої заяви про внесеня обжалованого або на допити суду.

Они можуть бути присутні на нараді трибуналу, о скільки предметом єї не є рішенє, котре має запасти на головній розправі або на судовім дни визначенім наслідом відкликаня або зажаленя неважности; однак не мають права бути присутними в часі голосованя і піднятя ухвал.

I. Прокуратор і обжалований, предкладають судови устні внесеня (на головній розправі) або на письмі, та они мусять бути предметом судейского розпізнаня.

Також і про внесеня, що поставив обжалований, належить вислухати прокуратора, і дати єму можність висловити свою гадку. Се є впливом засади рівности сторін в карнім процесі і засади судейского вислуханя; недодержанє сеї засади спроваджує після §. 281 ч. 4 (§. 344 ч. 5) неважність поступованя.

II. В питаню, о скільки прокуратор може бути присутним на нараді і при голосованю трибуналу, належить після уступу 2. §. 35 кар. пост. зробити ріжницю між ріжними стадиями поступованя. Прокуратори можуть бути присутні на нараді підчас вступного слідства, в переходовім поступованю і взагалі у всіх случаях, в котрих трибунал першої інстанції в поступованю о злочин або провину має порішити ухвалою поза головною розправою. Проте їх присутність не спроваджує неважности, та чисто технічні згляди наказали зробити тут концесию на річ прокураторів.

При голосованю і при порішаню ухвалою їх присутність залежить від гадки суду, отже не мають до того права, а суд кермуючи ся своєю гадкою міг би виключити прокуратора від присутности при голосованю і переведеню ухвали. Після §. 13. інстр. для прок. з 3. серпня 1854, прокуратор може підчас наради не тільки робити фактичні уваги і наводити правні виводи, але також збивати мотиви наведені для узаasadненя противної гадки, отже прокуратор має при нараді так зр. *votum informativum*.

Присутність прокуратора є рішучо виключена на тих нарадах трибуналу, котрих предметом є рішенє, що має запасти на головній розправі. Тут можна-б дуже побоювати ся, що прокуратор вплине на рішенє суду зі шкодою для обжалованого, зрештою були б захитані засади рівности сторін і довіря в безсторонність суду, коли-б представитель державної власти був присутний при таких судових нарадах. Та при-

сутність мусить бути виключена також на нарадах, що відбуваються підчас головної розправи над випадковими питаннями (§. 238 кар. пост.).

§. 36. Державні прокуратори мають право безпосередньо зносити ся з властями безпечности або з иншими державними і кравчими або громадскими властями і жадати від них помочи, а також в конечних випадках вивзвати на поміч оружну силу, без посередництва иншої власти. Власти безпечности і підчинені їм слуги обовязані слїдувати за їх зарядженнями.

Розпор. мін. справ. з дня 8. падолиста 1878 ч. 15474 становить :

З причини питання, чи установлені при повітових судах прокураторські функціонарі мають право жадати співділання постерунків жандармерії або поодиноких жандармів, міністер справед. звернув увагу надпрокураторий на приписи, що се нормують, а zarazом вівзав, щоби підчинені прокураторії поучили в тій мірі прокураторських функціонарів. Функціонарі, котрих урядоване ограничаєсь лише до переступств, котрі проте взагалі не беруть участи в приготовних доходженнях про злочини і провини, обовязані після §. 101 вик. прип. кожде донесенє, що до них приходить, сли оно після їх погляду є предметом дальшого карно-судового доходження, відступити повітовому судови, а той має дальше урядувати і після стану справи видати відповідні зарядження. Вправді функціонар, управнений ставити в повітовім суді внесеня при переведеню приготовних доходжень, однак він не може лично підприємати приготовні доходження або казати переводити їх третим особам. З того слїдує, що функціонар не має права вивзвати постерунки жандармерії або поодиноких жандармів до переведеня приготовних доходжень. Сего управненя зглядом оргів жандармерії не признала єму виймова постанова згаданого §. 101, котра становить, що функціонар прокураторії може тоді самостійно впровадити приготовні доходження, коли діяч є незвісний. Бо в такім случаю може функціонар прокураторії, як то §. 101 виразно становить, вівзвати до співділання лише власти безпечности до яких однак не можна зачислювати постерунки жандармерії, ані поодиноких жандармів.

З §§. 34—45 службової інструкції виданої для жандармерії, ясно слїдує що лише судейські і прокураторські урядники управнені послугувати ся жандармами при урядових чинностях; до сих однак не належать прокураторські функціонарі, бо їх не можна уважати заступниками державної прокураторії після § 35. Вправді може і функціонар в случаях

грозячих проволокою спонукати у жандармерії виконане урядових чинностей; однак в таких випадках рішає постанова §. 38 служб. інструкції. Жандарм ділає тут під власною відвічальністю і має о висліді своєї урядової чинности повідомити повітовий суд а не функціонаря. Гл. §§. 70, 72 вик. прип.

§. 37. По впливі кожного року має Генеральний прокуратор і напрокуратори складати міністрови справедливости справозданє про карні справи в тім році полагоджені і ще не полагоджені, про стан і перебіг виміру справедливости, а також про хиби добачені в законодавстві і в полагоджуванню чинностей.

I. §. 82 зак. з 27. падол. 1896 ч. 217 В. з. д. становить: Генеральний прокуратор а також надпрокуратори мають предкладати міністрам справедливости свої звичайні викази чинностей разом зі справозданєм, котре має обнимати гадку про стан карного судоводства взагалі, не менше такі зарядженя, котрі при нагоді виказу чинностей вже видано, або котрі є конечні, але переступають круг діланя генерального прокуратора, зглядно напрокураторів.

II. Державний надпрокуратор має на підставі обовязуючих приписів по впливі кожного року предкладати міністрови справедливости такі викази: 1) Річний виказ чинностей державної надпрокураторії (§. 37 кар. пост. і §. 86 вик. прип.). 2) Загальний виказ на основі виказів чинностей державної прокураторії (§. 23 інстр. з 3. серпня 1854 ч. 201 В. з. д. і §. 85 вик. прип.); 3) статистичні табелі уложені з табель, предкладаних через прокураторії (§. 27 інстр.); 4) порівнююче зіставленє важнійших случаїв судоводства після розп. мін. справ. з 2. вересня 1880 ч. 220; 5) справозданє про стан і біг виміру справедливости і про добачені похибки в законодавстві або в бігу чинностей (§. 37 кар. пост.).

IV. Розділ.

Про обжалованого і його оборону.

Література : Frydmann : Systematisches Handbuch der Vertheidigung in Strafsachen ; Holtzendorff : Handbuch des deutsch. Strafprocesesses стор. 387 і д. ; Jacpues : die Vertheidigung in Strafsachen 1873 ; Makower : die Stellung des Vertheidigers in preusis. Strafverfahren ; Mittermeier : Anleitung zur Vertheidigungskunst ; Schwarze в Rechtslexicon Weisk-oro : Darstellung der Lehre der Vertheidigung стор. 751 ; Vargha : Die Vertheidigung in Strafsachen historisch und dogmatisch dargestellt, Wien 1879 ; Mayer l. cit. стор. 138 ; Ullmann l. cit. стор. 318 і д. — Гляди крім сего розвідки в Ger. Zeitg. : Gernerth-a з р. 1880 ч. 80 ; Krall-a з р. 1872 ч. 71 ; 1874 ч. 30 ; Waser-a з р. 1872 ч. 51 ; 1874 ч. 76 ; 1875 ч. 82.

§. 38. *Сего, на кого паде підозрінє о каригідний чин, аж тоді можна уважати обвиненим, коли против него внесено акт обжалованя або поставлено внесок на впровадженє вступного слідства.*

Обжалованим належить уважати сего, против кого заряджено розправу.

О скілько однак приписи отсего уставу, що відносять ся до обвиненого, по своїй прикметі не обмежують ся до вступного слідства, належить їх примінити також до обжалованого, а також до того, кого переслухано яко підозрілого о каригідний чин, або яко такого візвано до переслуханя, придержано або увязнено.

I. Підозрілим в значіню §. 38 єсть той, на кого паде підозрінє о каригідний чин, коли отже поступованє находить ся в першій стадії с. в. в стадії приготовних доходжень.

Обвинений є той, против кого внесено акт обжалованя або поставлено внесок на впровадженє вступного слідства.

Внесок на впроваджене вступного слідства ставить закон на рівні з внесенем акту обжалованя іменно в тих случаях, коли акт обжалованя внесено лише на основі приговорних доходжень. Рішаючим є тут отже внесок управненого жалібника, а не ухвала слідчого судії або єго згода, зглядно згода радної комнати з внеском жалібника на впроваджене вступного слідства (противної гадки в Mitterbacher — Neumeuer). Підозрілого належить уважати обвиненим аж до хвилі зарядженя головної розправи.

Вкінці обжалованим стає ся обвинений тоді, коли єго вже правосильно перенесено в стан обжалованя і заряджено головну розправу. Отже на случай внесеня спротивленя против акту обжалованя підозрілий лишає ся так довго обвиненим, аж акт обжалованя стане правосильним і зарядить ся єго головну розправу.

II. В ореченю з дня 10. червня 1886 ч. 4286 Nr. 936 висказав касаційний трибунал правну засаду, що як обжалований посудить когось о якийсь каригідний чин, то судия не є ще обовязаний, уважати єго обвиненим. Але як слідчий судия виступить з візванем, аби якась судова власть переслухала когось яко обвиненого, то се стоїть що-до наслідків на рівні з виданем візваня. Гл. §§. 227 і 531 кар. зак.

§. 39. *Обвинений може у всіх карних справах уживати оборонця і вибрати до сего кожного, що є вписаний до спису оборонців в однім з країв заступлення в державній радї.*

Малолітному або поручинцеву може установити оборонця отець, опікун або куратор навіть против єго волї.

Кождий трибунал другої інстанції має для свого круга уложити спис оборонців, відновити єго з початком кожного року і доручити всім карним судам, де він має бути присутним до перегляду для кожного. До того спису належить вписати найперше усіх адвокатів, що дійсно виконують адвокатуру в окрузі трибуналу другої інстанції. О скілько не стоять на перешкодї обставини, що по закону спроваджують виключене від судейского уряду, адвокатури або нотарияту, належить на їх власне жаданє вписати також правників іспитованих для судейского уряду, адвокатури або нотарияту, а також всіх докторів права, що

суть членами учительського тіла виділу правного або адміністративного.

Хто думає, що єго покривджено через виключенє з того спису, може внести жалобу до міністра справедливости.

Державні урядники можуть лише тоді бути вписані до спису оборонців, як покажуть ся призволом своєї зверхної власти службової.

І. Австрійське право як всі новійші процесові законодавства, зреформовані на засаді обжалованя, признає обвиненому право формальної оборони, що є одною з найважніших заporук справедливого вироку.

Під обороною розуміємо загал чинностей, що мають на цілі правне опрокиненє закиду піднесеного против обвиненого перед судиею. Найголовніші роди оборони є такі:

а) Формальна або посередна оборона, і матеріяльна або безпосередна; формальна оборона се така, що походить від орґану, нарочно в тій цілі установленого, котрий яко правний дорадник на основі свого фахового знаня має в першій мірі служити інтересам обвиненого, а посередно причиняєсь до того, аби суд не видав несправедливих оречень. Але о скільки карний процес має стреміти до викритя матеріяльної правди, о скільки всі орґани, що беруть участь в процесі, мають обовязок всесторонно пізнати цілий матеріял, проте і обставини промавляючі за обвиненим, о стільки всі они є орґанами матеріяльної оборони, отже не тільки обвинений, але також судия і прокуратор.

б) З огляду на форму прийато поділ оборони на письменну і устну а з огляду на єї напрям на процесову і головну. Значіне сего послідного поділу опирає ся на тім, що процесова оборона глядить за додержанєм приписаних процесових формальностей і то підчас цілого поступованя, а оборона головна, звана також „кінцевим виводом“, відносить ся головно до опрокиненя закидів обжалованя на головній розправі.

в) Права формальної оборони домагають ся не тільки вимоги справедливости, або згляди на інтерес обвиненого, але ще в висшій степені добро держави, бо кождий засуд потрясає підвалинами держави. З того згляду повинна бути в кождій державі конечна оборона, що слідує із засади рівно-

рядности сторін. Ся засада мусить домагати ся з одної сторони, аби обвинений міг поручити свою оборону особі, що знає право, а з другої сторони, коли тут ходить про добро держави, оборону належить установити навіть против волі обвиненого. Зі згляду на практичні труднощі новітні процесові законодавства приймають конечну оборону лише в проступках найвисшої категорії, а в інших случаях лишають установлене оборонці волі обвиненого і не накладають на него ніякого примусу (довільна оборона).

В австрійскім процесі установлене оборонця є конечним в слідуючих справах :

1) Після §. 41 уст. 2 кар. пост. на головній розправі перед судом присяглих і то під неважностію поступованя (§. 344 ч. 2); тут нема ріжниці, за який чин обвинений має відповідати, проте також обвинений о провину мусить мати оборонця, если справа для звязи з иншою справою належить до судоводства суду присяглих. (О. з 22. марта 1875 ч. 1022 Nr. 54);

2) після §. 421 кар. пост. в поступованю против неприємного треба установити оборонця, если по укінченю вступного слідства, жалібник внесе акт обжалованя о злочин або провину;

3) коли в доразовім поступованю обжаловий не скористав зі свого права, належить єму установити оборонця з уряду.

Деякі автори наводять дальший случай конечної оборони (Rosenblatt стор. 286), если головна розправа відбуває ся перед трибуналом зложеним з шести судіїв, що судить наслідом ухилення судіїв присяглих, а обжалований не вибрав собі сам оборонця; та при тім покликають ся они на аналогію постанови §. 41 уст. 2 і 344 ч. 2 кар. пост., бо сей трибунал вступає в місце суду присяглих. Противної гадки є K r z u m u s k i (стор. 208), котрий покликаючись на §. 3 зак. о ух. суду прис. думає, що головна розправа над тими проступками повинна відбувати ся після приписів поданих для злочинів, котрі не належать перед суд присяглих.

Перший погляд видає ся відповіднійшим, бо та сама ratio legis промовляє і в тім випадку за конечною обороною; тут ходить о найтяжші проступки, при котрих інтерес обвиненого міг би потерпіти, если-б переведено розправу без присут-

ности оборонця. Впрочім пор. ореч. з 28. мая 1889 ч. 6380 №. 1280.

4) З огляду на спосіб установаля треба відрізнити оборону з уряду від т. зв. вільної оборони, установленої через обвиненого або його законних заступників. Оборона з уряду може бути обороною безплатною або обороною убогих, если суд установив оборонця такому обвиненому, котрий не в силі поносити коштів оборони з власна майна. Оборона з уряду може бути також і платною, если обвинений, котрий в силі понести кошта оборони, не установив собі оборонця, а то в тих случаях, де оборона є конечна, або если обвинений просить суд о установлене ему оборонця на его кошт. Особам, що остають під властію вітця, опікуна або куратора, можна установити оборонця навіть против їх волі. Особи ті з причини малолітності, або духових чи тілестих хиб потребують осібної опіки і не все в силі предвидіти всі наслідки, які можуть виплинути з засуду за каригідний чин.

II. Оборонцем може бути після обовязуючого права лише особа вписана на списі оборонців в однім з країв заступлених в державній раді. З осіб вписаних до спису оборонців вибирає собі обвинений оборонця після своєї волі. Се природне право обвиненого, бо від его довіря зависить, хто в процесі має підняти ся формальної оборони в его імени. В списі оборонців треба умістити три категорії осіб:

а) з уряду без їх жаданя: адвокатів, дійсно виконуючих адвокатуру; отже адкократ, що зложив адвокатуру, не буде вже втягнений до спису, лише на жаданє:

б) правників, що зложили судейский, адвокацкый або нотарияльний іспит, тим самим адвокатів і нотарів, що звинули адвокатуру. Після рескр. мін. справ. з 2. лютого 1889 ч. 884 В розп. мін. належить тут зачислити також особи, котрі зложили військовий судейский іспит. За дозволом зверхної власти можуть бути вписані до спису оборонців.

в) Докторів права, що суть членами учительського тіла на виділі права і адміністрації (отже не членів професорских зборів тільки членів учительського тіла, котре обіймає так професорів, як доцентів і учителів після §. 15 зак. з 27. цвітня 1872 ч. 63 В. з. д.) пор. також рескр. мін. віроісп. і осьвіти з дня 22. вересня 1877 ч. 15458. Державних урядників можна вписати до спису оборонців лише тоді, як викажуть ся позво-

ленем своєї зверхньої службової влади. Лиш тота власть може оцінити, чи виконуване уряду оборонців можна погодити з прийнятими службовими обов'язками.

г) Вкінці в поодиноких случаях може начальник суду поручити оборону обвиненого судовим урядникам, до судейського уряду спосібним, як в місці нема інших оборонців.

Поручуване оборони судовим урядникам має наступати лише в виїмкових случаях, звичайно, коли суд пересліпив установити оборонця, або коли скількість оборонців передовсім при менших судах є недостаточна зі згляду на більше число обжалованих.

Обставини, що після закона спонукують виключенє від судейського уряду, адвокатури або нотарияту, виключають також від оборони. Обставини, що виключають від судейського уряду, адвокатури або нотарияту, є подані для судиїв в §§. 2, 3 і 4 цїсар. пат. з 3. мая 1853 ч. 81 В. з. д., для адвокатів і кандидатів адвокатури в адвок. уставі з 6. липня 1868 ч. 96 В. з. д. і в дисциплінарнім статуті для адвокатів і кандидатів адвокатури з 1. цвїтня 1872 ч. 40 В. з. д., для нотарів в нотар. уставі з 25. липня 1871 ч. 75 В. з. д. З порівняня тих приписів слїдує, що для вписаня до впису оборонців потрібне, австрійске горожаньство і бездоганне захованє. Порів. рескр. мін. справ. з 14. лютого 1886 ч. 2256, ч. 5. В. мін. розп.; ореченє адміністр. триб. з 17. жовтня 1890 ч. 23. В. мін. розп.

III. Правне становиско оборонця. Карний процес, справлений на засаді обжалованя, признає формальній обороні зовсім инше становиско, як процес інквізиційний. Коли в інквізиційнім процесі вплив оборонця був допущений аж по укінченім слїдстві і по зібраню цілого доказового материялу, коли дальше підметовому пересвїдченю інквізиційного судиї лишено до оцінки вагу обставин, що промовляють за обвиненим і против него, а в наслідок того і вплив оборонця в тій стадії був дуже малий і мав тільки підрядне значіне, то новітній процес в далеко ширших розмірах допускає право формальної оборони. Допущенє формальної оборони у всіх стадиях поступованя, признанє обвиненому становиско процесового підмету і видаванє вироку на основі розправи, надали формальній обороні становиско о много важнійше і далекосягле. Яко охорона інтересів обвиненого в борбі з інтересами загалу і яко запеченє піднесених против него закидів, мусить оборона мати

формальне право свідцiлання при збиранню материялу так доказового як вiдводового, бо тото свiдцiланє дає найлiпшу запоруку безсторонного оцiнення нагромадженого обтяжаючого материялу i може успiшно виказати безпiдставнiсть закиду, робленого обвиненому.

З того слiдує, що принципiально становиско оборонця є зовсiм рiжне так вiд становиска судиї як прокуратора. Сей послiдний не повинен стремити безуслiвно, аби засуджено обвиненого, а оборонець в карнiм процесi не може нiколи заняти так безсторонне становиско, як прокуратор; хоч i вiн стоїть по сторожi справедливости, то всеж таки вiн передовсiм речник обвиненого i вго iнтересiв. З тої причини оборонець не вiдповiв би своїй задачі, коли-б донiє судови або жалiбникови про обставини, що свiдчать против обвиненого, коли тiльки про них з вiдки небудь довидав ся (Geuer — Lehrbuch, стор. 435 i д.). Зразив би до себе довiре, если-б посередно або безпосередно попер обжалованє. З тої причини всi закони звiльняють оборонця вiд обовязку складати свiдоцтво в справi обвиненого про те, що єму хто небудь повiрив; право ухилити ся вiд свiдоцтва прислугує не лиш вже установленому оборонцеви, але також правному дорадникови, до котрого обвинений звернув ся за порадою в карнiй справi. Погляд сей узнає також i касацiйний трибунал, котрий в своїм ореченю з 14. марта 1883 ч. 1004 Nr. 351, висказав правну засаду, що пiд охороною постанови §. 152 ч. 2 карн. пост. остають також звiреня обвиненого оборонцеви, до котрого звернув ся о пораду ще перед почином карного поступованя, але по причинi грозячого єму пiдозрiня.

Про вiдносини якi заходять мiж оборонцем а обвиненим можна виснувати внески, що впливають з вства оборони яко iнституцiї публичного права. Зависимiсть оборонця вiд обвиненого проявляєсь в тiм, що сему послiдньому прислугує право вiдобрати оборону кождої хвилi i поручити вiй иншому оборонцеви. Зрештою оборонець сповняє свiй уряд зовсiм независимо вiд обвиненого, пiсля свого найлiпшого знаня i пересвiдченя, виступаючи самостiйно на пiдставi власного права, признаного єму процесовим законом. Отже не можна вго прирiвнати до звичайного повновласника, котрий мусить пiддати ся волi припоручаючого; оборонець є обовязаний ужити всiх средств до ухилєня закиду, тому може

також против волі обвиненого ставляти внесеня, на котрі обвинений не годить ся, може простувати стан справи, представлений через обвиненого, вкінці може признавати факти, хоч обвинений їх заперечив.

Насуває ся питанє, чи оборонець має боронити, хоч пересьвідчений о вині обжалованого. Питанє се належить рішучо потвердити. Було б не згідне з урядом оборонця і з прийнятими обовязками, коли б оборонець в такім случаю здержав ся від оборони. Вправді може він вівзати обвиненого, аби вибрав собі иншого оборонця, може жадати від него звільненя від порученої собі оборони, але не може зречи ся оборони зі шкодою для обвиненого. Хоча б обвинений признав ся перед ним до чину, оборонець мусить все вийти з того заложеня, що чин закинений мимо признаня ще не доказаний; він не покликаний до оціненя важности і правдивости признаня, бо коли закон вкладає на присяглих судиїв обовязок, щоб орекли про вину мимо признаня обвиненого, то тим більше тяжить на оборонцєви обовязок сповненя свого уряду.

В виборі средств оборони поступає оборонець після свого пересьвідченя, маючи на згляді лише добро і інтерес обвиненого. В тім виборі не вільно єму однак посунути ся так далеко, аби средства виступали против права або моральности. Австрійске право не накладає вправді ніяких кар на оборонця, котрий в своїм виводі послугує ся викрутами або ложним вияснюванем закона, або котрий перекручає доведені факти, та все таки під загрозою кримінальної відвічальности, а також дисциплінарної, не вільно оборонцєви послугувати ся каригідними средствами пр. перекупством сьвідків.

IV. Обжалований може уживати оборони на головній розправі, хоча б сам не став до розправи (§. 427). (О. з 18. жовтня 1881 ч. 11023 №. 373). Заступник неприсутної сторони мусить виказати ся в тім самім реченци, який визначено до успішного виконаня якоїсь процесової чинности, передсвїм тоді, сли правні наслідки процесової чинности є зависимі від сповненя їх в певнім речинци. (О. з 3. грудня 1884 ч. 13315 №. 707). До такої легітимації оборонця вистатчає, если в актах дотичної карної справи, находить ся поданє, внесене в обороні обжалованого, а підписане спільно через обжалованого і оборонця. (О. з 1. цвѣтня 1884 ч. 3384 №. 628). Та коли заступник зголосив іменем процесової сторони зажалене неважности,

то оно не може бути відкинене з тої причини, що заступник не предложив потрібної повновласти, лиш треба ему визначити час до її пізнійшого предложеня. (О. з 12. січня 1892, ч. 183 №. 2051).

§. 40. Від оборони на головній розправі є виключені ті, котрих візвано до неї на свідків. Радна комната має порішити, о скілько в попереднім поступованю належить виключити від оборони деякі особи длятого, що їх слухано яко свідків, або поставлено внесене, аби їх візвати до головної розправи.

Обвиненому вільно також прибирати собі більше оборонців; але через се не можна спровадити побільшеня виводів призволених обжалованому на головній розправі.

I. Причини вилученя, себ-то причини, що особу, взагалі спосібну справувати оборону, роблять в певній карній справі неспосібною, або вилучають її від участвованя в характері оборонця, треба виріжнити від причин безглядної неспосібности.

На головній розправі а також на розправі визначеній наслідком відклику від вироку повітового суду (§§. 472, 473) не можуть боронити ті, котрих візвано до неї в характері свідків. Ролю, яку в процесі сповнює оборонець, не мож ніяк погодити з ролю свідка, що своїми зізнаннями має причинити ся до викритя материяльної правди. Однак безглядно є лише той оборонець вилучений, котрого вже візвано до розправи на свідка, отже не вистатчає поставлене внесеня на таке візване (противної гадки Ullmann стор. 321).

Від оборони у вступнім поступованю можуть бути після гадки радної комнати вилучені ті особи, котрих переслухано як свідків, або поставлено внесене на завізоване їх до головної розправи на свідків, пр. оборонець був слуханий в тої вступного слідства в характері свідка, однак з причини байдужности зізнань, не треба его взивати до головної розправи. Отже радна комната має оцінити в кождім поодинокім случаю, чи дійсно заходить конечність вилученя. З одної сторони не мож позбавити слідство важного свідоцтва тим, що установляє оборонцем особу, котрій вільно звільнити ся від складаня свідоцтва, а з другої сторони зменшено би право вільного вибору оборонця, коли-б поставлено внесене завізвати якусь особу лише на те, аби її вилучити від оборони. Тих

інтересів боронить радна комната. На внесок сторін або слідчого судії становить о тім рішучо радна комната, а трибунал другої інстанції видає ухвалу про євїдків, яких належить вїзвати до розправи, єсли заложено спротивленє против акту обжалованя після §. 214 уст. 2 кар. пост.

Особа, що виступала в карній справі яко прокуратор або яко слідчий судия, є вилучена після §. 10 адв. уст. з 6. липня 1868 від оборони в тій справі; се відносить ся до тих осіб, що пізнійше зістали адвокатами або кандидатами адвокатури, отже не відносить ся до інших осіб, котрі по виступленю з судової або прокураторської служби вписали ся до спису оборонців. Сего случаю не передвиджує вправді закон про карне поступованє, але після загальних правних засад задачи прокуратора або слідчого судії не дасть ся погодити зі становиском оборонця, бо може зайти случай, що трибунал при розправі зажадає від прокуратора або слідчого судії виясненя деяких обставин з слідства. Вкінци міг би такий оборонець, що перше виступав яко слідчий судия або прокуратор, знайти ся в тім немилім положеню і в інтересї обжалованого піддати негативній критиці свою власну діяльність.

II. Більша скількість або збіг оборонців перед всім в скомплікованих процесах, що вимагають осібних фахових відомостей, може деколи лежати в інтересї успішної оборони. Вільно отже обвиненому добирати собі кількох оборонців, аби тільки через те не збільшувано виводів дозволених обжалованому на головній розправі.

В ореч. з дня 5. липня 1893 ч. 7160 Нг. 1724 касаційний трибунал висказав погляд, що співділанє кількох оборонців не є виключене також при заложеню правних средств (§. 40 уст. 2 кар. пост.), о скілько при тім не переступлено законом дозволеного числа письм (пр два оборонці можуть в імени обвиненого заповісти і вивести спільно зажалене неважности, не вільно однак кождому з них осїбно вносити виводів зажаленя неважности).

Як установлені оборонці мають між себе розділити поодинокі чинности, про се закон не містить ніякої постанови, виходячи з того справедливого заложеня, що оборонці самі мають про се порозуміти ся. Мотиви вказують прикладово, що оборонці могли би поділити ся в той спосіб, що один виголосив би саму оборону, другий дупліку або як обжалованє

обнимає більше точок, то поодинокі точки могли би бути предметом виводів оборонців, вкінці один міг би прийняти на себе оборону в тої доказового поступованя, другий обмежив би ся лише до кінцевої оборони.

I. і II. проєкт містили, головно за почином Glaser-a, ще дальші постанови в користь оборони, але їх залишено в дальших проєктах.

Головно згляди людскости промовляють також за призволенем оборони кривим обжалового, однак більшість голосів в комісії висказалась против допущеня споріднених, бо се могло би причинити ся до немилых і непотрібних виступів і заходила-б оправдана обава, що часто з кривдою для справедливости надуживано-б милосердя судіїв присяглих. Спротивлено ся також прибираню знатоків до оборони, бо тоді випадало-б признати таке право також прокураторови, з другоїж сторони така оборона могла би бути дуже небезпечною, бо задачию знатока було-б заняти в карній справі тільки одностороннє становиско відповідно тому, чи виступає по стороні жалібника чи по стороні оборони.

То-ж відносить ся також до батька, до адоптуючого і до опікуна обжалованого. У вступнім поступованю залежить допущенє таких дорадників від судейского признаня.

Впрочім пор. О. з 9. липня 1887 ч. 4750 Нг. 1080.

§. 41. При дорученю акту обжалованя обвиненому належить єго поучити, що прислугує єму право послугувати ся оборонцем.

До головної розправи перед судом присяглих належить обжалованому з уряду установити оборонця, як він не хоче єго собі установити.

Як обвинений після своїх відносин судови звісних, не в силі поносити коштів оборони з власного майна, суд повинен єму дати на єго жаданє оборонця убогих до виводу заповіджених через него правних средств, до узасадненя заповідженого спротивленя против акту обжалованя, і до головної розправи.

Слідчий судья, переводячий вступне слідство, або як не було слідства вступного, председатель радної комнати, має обовязок обвиненого поучити при уділюваню акту обжалованя про прислугуюче єму право формальної оборони. Однак занедбанє того обовязку не спонукує неважности, тим більше, що обвине-

ний має можливість установити собі оборонця в дальших стадіях поступованя.

Тому, що закон в §. 3. вкладає обовязок на всі власти, які діляють в карнім поступованю, аби поучували обвиненого про его права — є обовязком слідчого судії поучити обвиненого про се право також у вступнім поступованю, отже так підчас приготовних доходжень, як підчас вступного слідства, перед всім при нагоді оголошеня ему постанов і заряджень, від котрих є дозволене заложене правного средства.

II. Проекта I до IX включно (§. 41) становили, що у всіх тих справах, в яких розходить ся про злочин, котрий підлягає судоводству присяглих судиїв, належить з уряду установити оборонця навіть против волі обжалованого. Правительсвенний проєкт X. в §. 41 розширив конечну оборону до всіх головних розправ, що відбувають ся перед судом присяглих, без огляду чи обжалований відповідає за злочин, провину або або переступство. Мотиви наводять на оправдане розширення конечної оборони обставину, що в інтересі охорони обжалованого є конечно, аби присяглі вислухали не лиш виводів прокуратора, але також промов оборонця і аби застановили ся над їх змістом.

З тої причини надано §. 41 категоричну стилізацію, а з основи тої постанови слідує, що на случай збігу справ (§. 56) обжалований, котрий відповідає перед судом присяглих за провину або переступство, мусить мати установленого оборонця. Тій аргументації не противить ся зовсім припис §. 452 ч. 8 кар. пост., котрий становить, що в справах о переступства установлене оборонця з уряду не має місця, бо XXVI розділ, в котрім містять ся відповідні постанови, нормує поступоване в справах о переступства, що є переказані повітовим судам, отже не відносить ся до поступованя, яке відбуває ся перед судом присяглих. Зрештою обжалований о переступство потребує помочи правного дорадника при укладаню питань, які належить поставити присяглим про закинене ему переступство. Сей погляд приймає кас. триб. в своїм ореченю з дня 26. марта 1884 ч. 2470 Nr. 625, в котрім висказав правну засаду, що если перед судом присяглих або трибуналом першої інстанції буде внесене обжаловане о переступство по причині збігу справ, тоді обжалований о переступство може жадати, аби і до него примінено приписи процедури, котрі відносять ся

до уложеня і дорученя акту обжалованя, спротивленя против него, реченця головної розправи і т. и. Так само після ореч. з 22. марта 1875 ч. 1⁰22 Нг. 54 до розправи перед судом присяглих належить установити оборонця з уряду також тому обжалованому, котрий лише за переступства має відповідати.

Переведенє головної розправи без прибраня оборонця спроваджує після §. 344 уст. 2 кар. пост. неважність, бо формальна оборона в случаях, коли она конечна, становить суцню часть поступованя. З тої причини треба установити оборонця і для такого обжалованого, котрий перше сам виконував уряд оборонця.

Постанови, що відносять ся до установленя конечної оборони не треба приміювати до розправи, котра відбуває ся наслідом внесеня зажаленя неважности. Конечний оборонець мусить бути присутний через цілий час розправи, що відбуває ся перед судом присяглих; хвилива неприсутність підчас розправи не становить ще сама про себе неважности, та могла-б бути причиною неважности лише тоді, коли-б обжалований спротивив ся дальшому веденю розправи, а внесеня его не узгляднено.

Вкінци спосіб, в який оборонець сповняє свій уряд, не підпадає під критику або оцінку касаційного трибуналу, а хиба або недостача оборони не становить причини неважности.

III. Заступник убогих. Австрійське законодавство в kwestії оборони убогих стоїть на перестарілім становиску і допускаючи безплатне заступництво убогих, не признає оборонцєви убогих тих всіх процесових прав, що платному оборонцєви. Инше становиско займає вже німецка процедура в §. 150, котра виходить із заложєня, що оборонець установлений державою мусить одержати нагороду за понесені труди і вкладає на державу обовязок до заплаченя коштів оборони з державного скарбу. Наслідом того оправданого погляду нема ріжницї в процесових правах поміж оборонцем, якого оплачує обвинений з власного майна, а оборонцем, котрий одержує нагороду з державного скарбу. Австрійське право (§. 393 карн. пост.) звертає оборонцєви убогих лиш на его виразне жаданє видатки понесені готівкою і тільки під услівєм, аби они були потрібні, і аби їх дійсно понесено.

Після §. 41 обвинений, що розпоряджає відповідними средствами і з власного майна оплачує оборонця, може ним послу-

гувати ся ві всіх стадиях поступованя, отже і підчас приготовних доходжень; противно обвинений, котрому на жадане приділено оборонця убогих, не має тих прав в такім обсягу, бо круг заступництва убогих є менший, чим круг формальної оборони.

На основі закона оборонець убогих є обовязаний:

а) В часі вступного поступованя, отже і підчас приготовних доходжень, лише до виводу заповіджених через обвиненого правних средств, а з'осібна до виводу заповіджених спротивлень против акту обжалованя;

б) до участвованя при головній розправі, що відбуває ся перед судом присяглих, перед орікаючим трибуналом, перед апеляційним судом в справах о переступства, а вкінци на головній розправі перед повітовим судом в справах о переступства.

Заступництво оборонця убогих гасне з доповненем відповідної процесової чинности; не має він отже обовязку до дальших чинностей виходячих поза межі тих чинностей, до яких его установлено, як пр. до підприниманя чинностей наведених в §. 45 кар. пост., до участвованя в касаційній розправі, або до заповіданя згл. до виводу зажаленя неважности, до співділаня підчас приготовних доходжень в справах о переступства.

Если суд узнае, що з огляду на масткові відносини обвиненого, треба ему приділити заступника убогих, тоді він не має права оспорювати відповідну судову ухвалу або жадати, аби ті відносини розслїджено на ново, бо постанова §. 16 адв. уст. з 6 липня 1868 ч. 96 В. з. д. не відносить ся до оборони в карних справах. Гл. ореч. з 2. марта 1869 ч. 2484 Ger. Zeit. 1869 Nr. 96 (Mayer I. стор. 165).

Заступництва убогих нема в случаю предвидженім в §. 347 карн. пост. Як обжалований сам не заявив, що власним коштом хоче вислати оборонця на розправу перед касаційний трибунал, тоді касаційний трибунал установить ему оборонця з поміж оборонців замешкалих в осідку суду. Вправді тут заходить случай оборони з уряду, не оборони убогих, бо установлене оборонця не зависить від виказаня неможности оплаченя оборони. Пор. впрочім ореч. з 30. червня 1875 ч. 3043 Nr. 31, після котрого оборонець, установлений через касаційний трибунал, не може вислати до касаційної розправи заступника на своє місце.

IV. Розпор. мін. спр. з 6. червня 1888 ч. 7480 ч. 11. В. розп. мін. становить: „вислови оборонець з уряду (§. 41 уст. 2) і оборонець убогих (§. 41 уст. 3) належить докладно від себе відрізнити і треба в кождім поодинокім случаю призадумати ся, чи установити оборонця після §. 41. уст. 2, чи уст. 3, чи вкінці після обох тих законних постанов. У відозвах до виділів адвокацких комнат о визначенє оборонців належить ту ріжницю докладно зазначити і в тих відозвах подати, чи розправа має відбути ся перед судом присяглих, чи перед орикаючим трибуналом.

V. Що-до головної розправи, котра після §. 3 закона з 23. мая 1873 ч. 120 В. з. д. має відбути ся перед трибуналом, зложеним з шести судиїв, гл. ноту 8. до впров. закон. В случаю §. 1 ч. 3 зак. з 31. грудня 1877 ч. 3 В. з. д. з 1878, поставлене жаданє, аби суд до підпису зажаленя неважности установив заступника убогих, тільки тоді можна узгляднити, коли дасть ся предвидіти, що зажаленє належно підписане може бути внесене ще перед упливом реченця. (О. з 19. жовтня 1886 ч. 12228).

Обжалований має лиш тоді право до установленя безплатного оборонця при розправі перед касаційним трибуналом, як ходить о зажаленє неважности против вироку трибуналу суду присяглих. (О. з 4. червня 1880 ч. 6633 і з 23. червня 1885 ч. 7225).

§. 42. У всіх випадках, в котрих суд має установити оборонця, має вибрати єго по можности з поміж оборонців (§. 39) що мешкають в осідку суду.

В місцях, де находить ся адвокацкій виділ, належить до него визначенє оборонців, з поміж адвокатів і кандидатів адвокатури

Для кількох рівночасно обвинених, можна установити спільного оборонця, однак треба постарати ся на внесенє одного з обвинених або оборонця, а навіть з уряду, о осібне заступництво для тих обвинених, котрих інтереси показують ся суперечні.

I. В літературі австрійского карного процесу виринули ріжні погляди, кого треба розуміти під судом, що має установити оборонця, чи начальника суду (Waser), чи слідчого судию, чи вкінці трибунал (Kral).

Найвірнійший є погляд Mitterbacher а і Neumaуег-а (стор. 115) за яким заявив ся також Мауег (стор. 116). Після них відповідно до ріжних частин карного поступованя мають заняти ся тою функцією ріжні судові чинники. Як ходить о установлене оборонця у вступнім поступованю, значить, аж до правосильности акту обжалованя, а вступне слідство уже переведено, то слідчий судия має установити оборонця, бо він є у тій стадії особою, ділаючою іменем суду; коли однак не було вступного слідства і акт обжалованя внесено після §. 208 кар. пост. безпосередно до предідателя радної комнати, то він се вповнить, віддасть справу трибуналови для визначеня головної розправи, а до трибуналу буде належати на жадане обжалованого, заняти ся установленем оборони.

В місцях, де находить ся виділ адвокатскої комнати, належить до суду установлене, а не визначене оборонця. Проте вибір особи, котра в карній справі має сповнити уряд оборонця, се річ виділу адвокатскої комнати, зглядно єго внутрішнього урядованя, на котре правительство не має ніякого впливу.

Установлене, і заразом визначене оборонця належить до суду в тих місцях, де нема виділу адвокатскої комнати, а також належало-б до суду безпосередне визначене оборонця, де єго треба іменувати з поза збору адвокатів чи кандидатів адвокатури, хоч би в урядовім осідку виділу адвокатскої комнати (нпр. установлене і заіменоване доцента або професора виділу права і адміністрації, нотаря або кандидата нотарияльного). В практиці однак суди правильно відносять ся до виділу адвокатскої комнати за визначенем оборонця до карної справи, що як вірно підносить Frudman, не відповідає законови.

II. Коли заходить т. зв. збіг інтересів кількох обвинених, для котрих установлено спільно оборонця, має суд зарядити осібне заступництво обвинених. Збіг інтересів заходить передовсім тоді, коли зізнаня одного співобвиненого обтяжають другого. Суд має обовязок з уряду уважати на те, аби по причині суперечности інтересів, що заходить між співобвиненими, не наступило нарушене права формальної оборони. Сей обовязок тяжить на нім у всіх стадиях поступованя, і коли-б такий збіг появил ся доперва в тоці розправи, мають співобвинені право домагати ся відложеня розправи і установленя осібного оборонця. Неузгляднене такого внеску спровадило-б

неважність постування (§§. 281 ч. 4 і 344 ч. 5). Оцінка того, чи заходить збіг, є річю суду, зглядно предсідателя розправи, котрий чи з уряду, чи на внесок одного з співвинних або оборонця зарядить установлене осібного заступника.

III. В поступованю о переступства адвокат не може до веденя оборони заступити ся кандидатови адвокатури не вписаному до спису оборонців. В карних справах постанова §. 15 адв. уст. не має приміненя. (О. з 18. жовтня 1882 ч. 11969).

§. 43. Кождий до спису оборонців вписаний, є обовязаний прийняти поручені єму оборони в місци єго замешканя, о котрих важности рішає радна комната.

Урядові особи установлені при судї, а спосібні до судейского уряду, мають підняти ся оборони, якої їм приділить начальник суду в браку инших оборонців, хоча-б они не були вписані до спису оборонців.

I. Примус прийняти поручену оборону відносить ся лиш до заступництв в місци замешканя оборонця; міг би виправді суд після §. 42 поручити оборону оборонцеві, осівшому поза єго урядовим осідком, але тоді нема вже примусу прийняти оборону, на пр. коли-б суд мав установити оборонців для більшого числа обвинених, а число оборонців замешкалих в місци єго урядованя було недостаточне, тоді мусїв-би установити оборонцем особу замешкалу в иншій місцевости, котрій однак прислугує право не прийняти.

Ті постанови не відносять ся однак до оборонців з вибору. З осібна що-до адвокатів становить §. 10 адв. уст. з 6. липня 1868 ч. 96 В. з. д., що адвокат не обовязаний прийняти заступництва сторони і вільно єму без поданя причин усунути ся від него.

Про виключаючі причини рішає радна комната після власного пересвїдчення. Радна комната рішає в послїдній інстанції, та заложене дальшого правного средства є недопустиме.

II. Поручене судовим урядникам оборони є дозволене лише в случаях рішучої конечности, єсть оно послїдним средством і не повинно бути надуживане.

§. 44. Раз установлений оборонець не потребує до виконаня поодиноких процесових чинностей жадної осібної повновласти, а навіть до поставленя внеску на зновленє карного постування.

Обвинений може в кожій хвили перенести оборону з оборонця вибраного через него самого на иншого. Припорученє дане оборонцеві установленому з уряду гасне, як обвинений установить иншого оборонця. Але в таких случаях через зміну в особі оборонця, не мож здержувати поступованя.

I. Приняте оборони є доконане :

а) на случай оборони з уряду з хвилию одержаня декрету установленя, зглядно заіменованя; оборонець з тою хвилию одержує уповноправненє виконувати всі процесові чинности в інтересі обвиненого; єго установлене не зависиме від можливого вилученя ся, він може лише просити, аби єго увільнено від припорученої єму оборони;

б) на случай вільної оборони або оборони з вибору приняте є доконане з хвилию, коли оборонець зложить формальну заяву, що вибір приймає.

Закон не містить виразної постанови, в який спосіб оборонець вибраний через обвиненого має виказати ся перед судом. Проте досить такого заявленя, з якого рішучо виходить, що обжалований припоручив заступництво оборонцеві і що той єго приняв. Касаційний трибунал в своїм ореченю з дня 1. цвѣтня 1884 ч. 3384 №. 628 висказав погляд, що до виказаня ся оборонця вистатчає, як в тій самій карній справі внесено поданє, котре відносило ся до средств оборони, яких треба ужити підчас поступованя, а се поданє підписав обжалований разом з оборонцем. Заяву можна зложить також устно, коли обжалований протоколярно заявить перед судом, що установив собі оборонця; може оно бути також і здогадочне, коли оборонець і обжалований стають в суді і оборонець без спротивленя обжалованого, виконує чинности оборонця. Можна вкінци предложити судови формальну повновласть головно тоді, коли оборонець сам виступає перед судом. (Повновласть така вільна є від оплати стемплевої належитости).

Установлене оборонця є важне аж до єго відкликаня.

II. Тому що оборонець має в процесі самостійне становиско, а виступаючи разом з обвиненим і побіч него, ділає на основі власного права, отже навіть на случай оборони з вибору, де в наслідок відношеня личного довіря, заходячого поміж оборонцем а обвиненим, повинна рішати в першім ряді воля сего послідного, оборонець має право, самостійно і не-

зависимо від волі обвиненого ужити всіх правних средств, аби ухилити закиди. В висшій степені мусить се заходити в случаю конечної оборони. (Гл. Ullmann стор. 328).

Висловом сего погляду були численні ореченя касаційного трибуналу. Після ореч. з 7. липня 1876 ч. 4279, коли в тоці доказового поступованя покаже ся ріжниця між заявами а внесками обжалованого і оборонця, то при конечній обороні (§. 41 уст. 2 карн. пост.) внески і заяви оборонця мають бути підставою судейского рішеня. Се відносить ся також до kwestії заприсяженя сьвідків (ореч. з 17. жовтня 1879 ч. 7782). Оборонець має право зречи ся поновного завізваня сьвідків, котрі не явили ся до розправи, хоча-б обжалований жадав, аби їх переслухано (ор. з 19. сїчня 1877 ч. 10788).

На розправі перед касаційним трибуналом може так оборонець з вибору як і оборонець з уряду відступити від поодиноких поводів зажаленя і тим відступленем спровадити, що они не будуть предметом судового порішеня (ор. з 17. груд. 1877 ч. 10710, з 23. лютого 1878 ч. 3767, з 12. лют. 1883 ч. 12058).

В літературі австрійского карного процесу є дуже спірне питанє, чи оборонець може без виразної згоди обжалованого заложити правне средство відкликаня і зажаленя неважності? Waser, Rulf, Mayer потвердили се питанє, опираючи ся на стилізаціі §. 44 уст. 1, після котрого раз установлений оборонець не потребує осібного уповажненя, навіть до зновленя карного поступованя, а також виходячи з заложеня, що уповноправненє до оборони містить в собі заразом уповноправненє до виконуваня поодиноких процесових актів, а вкінці що кожде правне средство має на цілі тільки правну охорону інтересів обвиненого. Також F r u d m a n n потвердив се питанє і замїтив, що власть раз удїлена оборонцеві триває і в стадії правних средств яко *mandatum praesumptum*. Так само V a r g h a подїляє сей погляд, виступаючи против хибної гадки, немов-то уповноправненє оборонця устає з виданєм вироку в першій інстанціі. Іншої гадки є M i t t e r b a c h e r, котрий опираючись на постановах §§. 282 уст. 1, 283 уст. 1. і §. 397, к. п., приходить до внесеня: тому що в законі нема виразної постанови, після котрої оборонець без згоди обжалованого міг би заложити правне средство, належить се питанє заперечичи.

Перший погляд видає ся більше оправданий. Бо коли до зновлення карного поступованя, що є надзвичайним правним средством, не треба осібного уповажнення, то тим більше буде оно непотрібне в тій стадії, коли вирок ще не дійшов до правної сили. Таж процес кінчить ся доперва з правосильністю вироку — з тою хвилиною повинна гаснути власть оборонця, однак закон признає оборонцеві дальше сягаюче право, іменно право поставити внесенє на зновленє карного поступованя (§§. 353, 354 і 282).

Друге питанє, що тут насуває ся, не містить в собі трудностей: Чи оборонець має право заложити правне средство відкликаня або зажаленя неважності протів волі обжалованого? Се питанє з огляду на виразу постанову §. 397 кар. пост. треба заперечити; протів волі обжалованого можуть після §. 282 кар. пост. внести зажаленє неважності в случаю єго малолітності лише родичі або опікун. За тим поглядом промовляє також юдикатура касаційного трибуналу. В ореч. з 3. мая 1881 ч. 4861 і з 7. січня 1885 ч. 14782 трибунал висказав правну засаду, що мимо устанавлення оборонця з уряду, обжалований лишає ся дальше в поступованю перед судом присяглих *dominus litis*. Коли отже виразно заявляє, що приймає вирок, не вільно вже оборонцеві, внести протів него яке небудь правне средство.

Іншої гадки Rulf, котрий робить ріжницю між конечною а добровільною обороною; в першім случаю вільно оборонцеві внести правні средства протів волі обжалованого, в другім є він обмежений волюю обжалованого. (Противної гадки Waser, Fr y d m a n n, Mayer).

III. Оборонець устанавлений судом або виділом адвокатської комнати, може в разі заходячої перешкоди заступити ся иншому оборонцеві. До такого заступства закон не вимагає виразного призовленя обжалованого, вільно єму однак протів того виступити і зажадати рішеня трибуналу, а в случаю зажаленя протів того рішеня, викликати ухвалу трибуналу другої інстанції. Але коли обжалований не признав виразно устанавленому оборонцеві права, аби міг себе заступити, тоді субституція була-б недопустима.

Устанавленому судом оборонцеві (§§. 42 і 347 кар. пост.) не прислугує право вислати заступника до касаційної розправи. (Плен. ореч. з 28. груд. 1875 ч. 12855 Nr. 31).

Субститут оборонця повинен мати приписану кваліфікацію до виконування уряду оборонця. Навіть в поступованю о переступства не може адвокат у веденю оборони заступити ся кандидатом адвокатури, не вписаним на лісту оборонців. В карних справах припис §. 15 адв. уст. (зак. з 6. липня 1868 ч. 96 В. з. д.) не має примінення (ореч. з дня 18. жовтня 1882 ч. 11699).

§. 45. Обвинений може також в часі приговорних до ходжень і вступного слідства прийняти собі зі збору оборонців правного дорадника для береження своїх прав в тих судових чинностях, що відносять ся безпосередню до устанлення подійсного стану, а не тикають ся пізнійшого повторення, та крім сего для виведення правних средств, які сам зголосив, а як є увязнений, може з ним розговорювати в присутности судової особи. О скілько слідчий судья, а в случаю зажалення радна комната, уважають се згідним з цілю поступованя, можуть призолити правному оборонцеві також на взгляд до цілих актів або їх части; в кождім случаю треба єму на жаданє уділити відпис наказу увязнення з єго поводами, і відпис того судового зарядженя, против котрого обвинений зголосив правне средство.

По уділеню акту обжалованя може обвинений розговорювати з оборонцем в неприсутности судової особи і оба мають право глядати під доглядом до актів і брати з них відписи з виїмком протоколів нарад трибуналу. На жаданє належить їм уділити безплатні відписи протоколів оглядин, ореченя знатоків і оригінальних грамот, що становлять предмет каригідної чинности.

I. Повисеша постанова узнає у вступнім поступованю право формальної оборони. Для забезпеченя інтересів обвиненого при переводженю тих процесових актів, які відносять ся до ствердження предметового єства чину, може він зажадати інтервенції оборонця. Допущенє права формальної оборони в тій стадії — се вплив засади рівнорядности сторін, що беруть участь в поступованю, а в порівнаню з законом з р. 1850 (§. 247) і з процедурою з 1853 (§. 215), котрі в тій стадії виключали формальну оборону, яко незгідну з цілю поступованя, постанова §. 45 є дійсно поступова, бо она хоронить інтерес обвиненого перед односторонностию прокуратора і довільностию судії.

В практиці однак припис, який відносить ся до формальної оборони у вступнім поступованю, чимало легковажить ся. Практика не хоче прийняти того права, обавляючи ся очевидно его негативного впливу на біг поступованя. Стилізація §. 45 нормуючого право перегляду слідчих актів, є незвичайно гнучка. Сей перегляд залежний від пересвідчення слідчого судії. Нічо лекшого, як винайти причину до відмови і звичайно слідчі судії не дозволяють приступити до актів. Оборона стає майже ілюзоричною, а та сама тайність поступованя і виключування формальної оборони, які існували в часах інквізиційного процесу, *de facto* існують тепер.

Закон дозволяє на інтервенцію оборонця при оглядинах, ревізії, перетрясуваню паперів і приказує слідчому судії, щоби про тоті чинности повідомив оборонця. Звичайно однак в практиці слідчий судія виконує ті процесові чинности в неприсутности оборонця, заслонюючись правильно тим, що грозило небезпеченьство проволоки і годі було его повідомити.

Далі оборона для виведеня зголошених у вступнім поступованю правних средств стає ся іноді також ілюзоричною. На чім опре оборонець свій вивід? Вглядати в акти звичайно ему зборонене, постанова слідчого судії, що є предметом зголошеного правного средства, обертає ся в загальниках і є уложена в той спосіб, що оминає наведене позитивних фактів, взятих зі слідства, порозуміне з обвиненем, що є в слідчій вязниці, є утруднене, отже оборонець може свій вивід оперти на здогадках нічим не попертих а іноді не оправданих.

З тої причини в літературі карного процесу від кількох літ ясно зазначило ся стремління, аби справити вступне слідство. Між иншими внесеннями реформи, що стремлять до розширення охорони інтересів обвиненого, перше місце займає коректура ухвалена VII. з'їздом німецьких правників: „так прокуратурії, як і оборонцєви має бути в тої цілого вступного поступованя запевнена рівна інтеренція“.

Гл. Zucker: Die Reformbedürftigkeit der Voruntersuchung в Gerichtssaal з р. 1892, де подана обширно відповідна література; Friedmann: Gutachten über den Gesetzentwurf, betreffend die Besetzung, innere Einrichtung und Geschäftsordnung der Gerichte, 1896; Stebelski: O potrzebie reformy śledztwa wstępного, в Gazet-і sądow-ий warszawski-й з р. 1893, того автора: Die Handhabung der St. P. O. in Oesterreich в Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft, XV.

II. Постанова §. 45 обнімає так звані осібні права оборонця, впливаючі з єго становиска. Сї осібні права є такі:

а) присутність оборонця при тих судових чинностях, котрі відносять ся до усталеня вєства чину, а опісля не можна їх повторити. Ті чинности є:

1. Оглядини. Після §. 116 кар. пост. установленого оборонця належить повідомити про оглядини, як сему не стоїть на перешкодї який сумнів. Оглядинам проводить слїдчий судия, але він повинен по можности узгляднити внесєня, які поставить жалібник і обвинений або єго оборонець (§. 123).

2. Ревізія дому і особи (§. 139).

3. Перетрясєне паперів (§. 145).

Однак ті чинности не вичерпують всіх процесових актів, при котрих є дозволєна у вступнім поступованю присутність оборонця. Як би ті чинности виконано в неприсутности оборонця і без єго інтєрвенції, то не стають через те неважними;

б) право перегляду актів (*inspectio actorum*) і то підчас приготовних доходжень і вступного слїдства услівно, а по уділеню акту обжалованя безуслівно.

Перегляд актів під доглядом судової особи може бути також дозволєний в мешканю оборонця, коли-б він з причин заслугуючих на узглядненє (нпр. з причини слабости) не міг їх переглядати в судовім будинку (*Vargha* стор. 615, тої самої гадки є *Maueg* стор. 178, хоч практика є відмінної гадки).

Після розп. мін. справ. з 6. груд. 1855 ч. 22623 виключєні є від перегляду тайні донесєня інших властей, що не мають призначєня служити за доказ против обвинєного, але мають лише бути вказівкою для карних судів, щоби на їх основі они могли зарядити дальші пошукуваня; а після розп. мін. справ. з 5. січня 1856 ч. 26610 вилучєні є також донесєня, які на жаданє поліційної власти мають лишити ся в тайні.

Приписи дотично укараня всяких надужить при переглядї актів містить розп. мін. з 17. грудня 1856 ч. 228 В. з. д.

Протокол нарад не є предметом перегляду, бо він є актом, що відносить ся до внутрішнього току судових чинностей, проте є недоступний для ширшого загалу.

в) право зносин з обвиненим і порозуміння з арештованим в часі слідства в присутності судової особи, а по уділеню акту обжалованя, в неприсутності третьої особи.

Питанє, чи належить признати арештованому обвиненому право зносити ся з оборонцем, було, як виказують мотиви, предметом глибокої і старанної розваги. Бо як з одного боку є оправданє, щоби обвинений в так важній стадії, якою є для него вступне слідство, не зіставав без помочи правного дорадника, передовсім коли зістає в слідчій арешті, так з другого боку не можна заперечити, що вступне слідство, є тайне і інквізиційне, що слідчий арешт має деколи сю ціль, щоби обвиненого на довший час і аж до цілковитого виясненя справи відграничити від виїшного сьвіта і що проте, поки вступне слідство є зорганізоване в сей спосіб, зношенє ся з обжалованим не може бути безусловне і в кождім часі доступне.

З тої причини аж до хвилі уділеня обжалованому акту обжалованя порозумінє з оборонцем може наступити лише в присутності судової особи.

Иншого погляду був Glaser, котрий припоручав, щоби оборонець правильно в тоці цілого вступного поступованя міг порозумівати ся з обвиненим без присутності судової особи, а лиш в виїмкових случаях мало бути признанє слідчому судії право недозволити зносин.

Заказ або ограниченє права зношеня ся обжалованого зі своїм оборонцем не становить ще причини неважності.

г) право внесеня виводу средств правних зголошених через обжалованого. Зголошенє або заложєнє правних средств против постанов слідчого судії в тоці приготовних доходжень і вступного слідства є річию обжалованого, а не оборонця. В тій цілі належить єму уділити в кождім разі на жаданє відпису того судового засуду, против котрого зголосив обжалований правне средство.

V. Розділ.

Про приватного жалібника і про цивільну сторону.

Література: Glaser: Das Princip der Strafverfolgung в Ges. kleine Schriften, том I. стор. 436; тогож автора Handbuch des Strafprocesses, том II. стор. 204 і д.; Gneist: Vier Fragen zur deutschen St. P. O.; Heinze: Strafprocessuale Erörterungen ст. 462; Verhandlungen des II. deutschen Juristentages, також des XII. deutschen Juristentages; Wahlberg: Kritik des Entwurfes der deut. St. P. O.; Zachariae: Handbuch des deutschen St. P. том I. стор. 424; Gernerth: в Ger. Zeit. з 1874 ч. 36, 44; 1876 ч. 8; 1879 ч. 94; 1881 ч. 19; Krall: в Ger. Zeit. з 1873 ч. 98, 99, 102; 1874 ч. 40, 57; 1875 ч. 100; 1876 ч. 36, 49; Liszt: die Privatanklage in Oesterreich в Gerichtssaal, том XXIX; Waser: в Ger. Zeit. 1872 ч. 53; 1875 ч. 27, 28, 56; 1876 ч. 51, 86; 1877 ч. 29, 69; 1878 ч. 58, 59; 1880 ч. 20, 58, 59, 63; Коментарі: Mitterbacher-a, Rulf-a, Mayer-a, Ullmann-a, Vargh-i; Rosenblatt: „Czy prawo skargi prywatnej jest dziedziczne“ Przegląd pr. i adm. з 1884 ч. 3.

§. 46. Як ходить о проступок, який по карним законам можна судово прослідувати лише на жаданє покривдженої в своїм праві особи, то єї прислугує право яко приватному жалібникови домагати ся від карного суду усно або письменно судового прослідуваня.

Приватний жалібник має права достатчити судови в часі приготовних доходжень і вступного слідства все, що може поперти єго жалобу, має право переглядати акти і для переведеня своєї жалоби поробити в суді всі кроки, до яких звичайно є управнений прокуратор державний.

Як приватний жалібник занедбав внести в законнім реченци акт обжалованя або поставити інші внески по-

трібні до удержання в силі жалоби, як не станув на головній розправі, або занедбав поставити на тійже кінцеві внески, то приймає ся, що відступив від прослідуваня.

На бажанє принатного жалібника може переняти его заступництво державний прокуратор.

I. Обовязуюча процедура впровадила до систему процесового права так звану самостійну жалобу приватну (principale Privatklage), а в порівнянню з попередніми кодифікаціями заняла она просто противне становиско.

I так процедура з р. 1850 (§. 404) признала приватному жалібникови лише помічне право жалоби, значить, покривджена особа могла виступити в характері приватного жалібника доперва тоді, коли державний прокуратор відкаже ся прослідувати проступок, якого належить доходити на жаданє покривдженого. Отже право жалоби служить в першім ряді державному прокураторови, а лиш субсидиарно в случаю відмови прослідуваня, покривдженому.

Процедура з р. 1853 покинула се становиско і впровадила систем т. зв. конкуруючої жалоби приватної. Після §. 37 при проступках, які по законови можна прослідувати лиш на жаданє покривдженої сторони, має она перед всім звернути ся до державного прокуратора; а узнаню прокуратора полишає ся, чи має згідно з жаданем покривдженої особи поставити внесок на зарядженє карного поступованя, чи ні; в першім случаю вільно приватному жалібникови вичити карне поступованє в порозуміню з державним прокуратором, а в другім без того або через повносника.

Одно і друге урядженє противить ся правній сути проступків, що основують ся на приватній жалобі. Як мотиви справедливо підносять, таке з'організованє права приватної жалоби містить в собі внутрішню суперечність. Державний прокуратор має виступати лиш в обороні публичних інтересів, а коли материяльне право карне становить, що тоті проступки можна прослідувати лише на жаданє покривдженої особи, тим самим ясно висказано, що такі проступки не нарушують згаданого інтересу. Впрочім здука ріжнородних чинностей, як прокуратора і приватного жалібника в одній особі, показала ся в практичнім переведеню невідповідною і була нераз причиною ріжних невластивостей, бо закон не подав якоїсь сталої вказівки для прокуратора про жаданє покривдженої особи,

отже її заступництво залежало цілком від uznання або довірливості прокуратора. З тих причин вводить нинішня процедура систем самостійної жалоби приватної і полишає тільки покривджений особі право прослідувати ті проступки, без допущення якого небудь впливу прокуратора (Allg. Mot. стор. 21).

Приватним жалібником є отже покривджена особа, котрій в проступках, що підлягають приватній жалобі, прислугує право жалоби. Приватна жалоба відносить ся до тих каригідних чинів, що по карному закону не є предметом прослідуння з уряду, та можуть бути доходжені лише на жадане покривдженої особи.

II. Управлене або легітимація до внесення приватної жалоби є унормована в відповідних постановах материяльного права карного.

Обовязком судії є глядіти з уряду на легітимацію, а як покаже ся, що жалобу внесла неуправнена особа, треба її відкинути. Трибунал отже після §§. 259 уст. 1, і 317 карн. пост. мусить видати увільняючий вирок, коли покаже ся, що карне поступоване розпочато без внеску жалібника, по закону управненого. Нема внеску управненого жалібника, коли приватному жалібникови по постановам материяльного права карного не прислугує управнене до виточеня карного поступованя (Maуer, II. стор. 370).

До внесення приватної жалоби із за обиди чести заподіяної стоваришеню не треба після ореч. кас. триб. з 14. січня 1874 ч. 188 ухвали більшости его членів, але вже кождий член стоваришеня є до сего управнений; бо хоч стоваришене яко таке не внесло жалоби, то не підлягає сумнівови, що поодиноким жалібникам приватним яко громадно обидженим членам стоваришеня прислугує самостійне право виступити з жалобою в обороні чести з причини заподіяної обиди (§§. 491, 496 кар. зак.); тут ходить о право чисто особисте, а ненарушимість чести можуть хоронити они самі, без огляду на поведене цілого стоваришеня або більшости его членів, тим більше, що воля більшости членів що-до звичайного заряду майном стоваришеня після §. 833 кн. з. ц. є вправді рішучою, однак такі приватно-правні постанови не можуть мати рішаючого значіння в карнім праві.

Як по причині того самого проступку більше осіб є управнених до приватної жалоби, то кожда має самостійне

право виступити з жалобою, але як лиш одна з них виступила з жалобою, другі не можуть більше того зробити, тільки прилучити ся до розпочатого поступованя.

Чи право приватної жалоби є дідичне, отже чи можуть дідичі в імени помершого виступити з жалобою? Право дідичтва є інститутом чисто цивільним і відносить ся лише до майна особи. Виняті є проте права і обовязки чисто особисті, с. є. такі, що тикають ся виключно зносин чоловіка з прочою суспільністю. Зі смертю чоловіка погасають тоті права і обовязки. До тих прав і обовязків чисто особистих належать без сумніву права і обовязки, що опирають ся на карнім праві. Карне право відносить ся до чоловіка яко суспільного ества без огляду на окружаючу его маєткову сферу і для того також оперті на тім-же праві права і обовязки не є дідичні. За тим промовляє і та обставина, що коли померший управнений до жалоби не користав з права жалоби, то очевидно не хотів з него користати, а его волю, від котрої по карному закону зависить прослідунане, і по его смерти треба пошанувати. По тій причині право приватної жалоби не є дідичне.

Інакше представляє ся річ, коли особа управнена внесла вже жалобу. Тут не ходить о дідичність права жалоби, але о вступленє в процесове право приватного жалібника. Право судового попираня внесеної вже жалоби переходить на дідичів. Поміж внесенєм отже жалоби о карно-судове прослідунане а поміж дальшим попиранєм тої жалоби заходить велика ріжниця. Перше є виконанєм права жалоби на основі материяльного закона, котрого виконане надає жалібникови процесові права приватного жалібника. Друге є лиш дальшим виконанєм набутих вже процесових прав.

III. Цілком иншу категорію становлять введені законом з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з 1863 проступки, доходячі з уповажнення і на внесок (Ermächtigungs- und Antragsdelicte)

Декотрі із згаданих в арт. V. покликаного закона провин і переступств належить переслідувати з уряду за дозволом міністра війни, зглядно міністра маринарки. Проте жалоба є публична, але она зависима від дозволу дотичної власти, котра може відказати дозволу з чисто адміністративних зглядів. Відмова дозволу здержує діланє публичного жалібника.

Натомісь провини вичислені в уступі 4 арт. V. згаданого закона є або предметом приватної жалоби, або публичної жалоби. Покривджений може виступити отже зі самостійною приватною жалобою в характері приватного жалібника, або вільно єму на основі свого внеску спонукати внесенє публичної жалоби, або вкінци згодити ся на намірене прослідуване через прокуратора. В обох остатних случаях жалоба стає ся публичною, в характері публичного жалібника виступає державний прокуратор, котрий яко *dominus litis* має право довільної розпорядимости предметом жалоби, не оглядаючи ся на покривджену особу.

Після плен. ореч. з 12. липня 1878 ч. 5574 належить по арт. V. зак. з 17. грудня 1862 ч. 8 В. з. д. з 1863 вичислені в §§. 487—491, і в §. 496 карн. зак. провини і переступства против безпечности чести також і тоді доходить, коли они звертають ся против публичної власти. Громадскі зверхности треба після закона уважати публичними властями. Державна прокуратория є отже управнена внести жалобу по причині обиди громадської зверхности не вижидajući після §. 46 карн. поступ. жаданя обидженої сторони.

IV. Приватний жалібник має звернути ся до приналежного суду з жаданєм о доходженє. Приписи відносячі ся до місцевої приналежности судів мають приміненє також в случаю внесеня приватної жалоби. Жалобу, внесєну до неприналежного суду, належало-б відіслати до приналежного суду по постановам VI. розділу. Жалоба внесєна до власти безпечности не може охоронити від грозячого по §. 530 карн. зак. задавненя. Так само не охоронило би від задавненя жаданє внесєне до прокуратора в реченци означенім в §. 530 кар. зак. о принятє заступництва, коли-б прокуратор відмовив заступництва. Право жалоби погасає, як уплине речинець з §. 530 кар. зак., хоч перед упливом сего реченця зажадано від прокуратора заступництва (Ullmann, стор. 286).

V. Становиско і права приватного жалібника в процесі є в засаді ті самі, що права публичного жалібника, з виємком тих осібних прав, які прислугують прокураторови яко представителеви публичної власти.

З осібна має він такі права:

а) як проступок має бути доходжений на жаданє покривдженого, то поступованє може бути виточене тільки на вне-

сенє або жалобу приватного жалібника. Він є після жалібничої засади *dominus litis* і проте має в тої цілого поступованя право свобідної розпорядимости предметом обжалованя; як введене карного поступованя залежить виключно від єго волі, так і залишенє або відкликанє жалоби;

б) від єго узнаня залежить зарядженє приготовних доходжень або поставленє внеску на виточенє вступного слідства, або вкінци спонуканє відданя під обжалованє через сейчасовє внесенє акту обжалованя. Заходить питанє, чи приватному жалібникови прислугують також права признані в §. 88 карн. пост. прокураторови іменно, чи може приватний жалібник зарядити приготовні доходження через власти безпечности і користати в доходженнях з права, пр. бути присутним при переслуханях підозрілого, поручити властям безпечности переведенє оглядин і ревізії і т. п. На се питанє треба відповісти заперечаючо, бо закон в §. 88 не уживає загального вислову „жалібник“, але говорить виключно о прокураторі, за те §. 46, котрий надає приватному жалібникови право підпринимати такі міри, до яких звичайно має право прокуратор, відносить ся лише до тих приготовних доходжень, котрі суд узнав за відповіднє перевести. (Гл. Rosenblatt: *Dochodzenia przygotowane i śledztwo wstępne* в *Przegląd-i* з 1876, стор. 155; противного погляду є Rulf стор. 62, що признає приватному жалібникови рівні права, що державному прокураторови з §. 88 карн. пост.);

в) має право достатчити судови в тої передвступного поступованя всіх доказових средств, які можуть поперти обжалованє;

г) має право переглядати акти вже в тої передвступного поступованя; очевидно право перегляду відносить ся лише до тих актів, котрі стоять в звязи з предметом жалоби; зате перегляду актів вищих, що не відносять ся виключно до предмету обжалованя, можна-би дозволити лише під услівем означеним в §. 82 карн. пост.;

д) має право ставляти всі такі внески і заяви, які звичайно може ставити прокуратор в проступках, прослідюваних з уряду. Особливо має він право жадати, щоби карне поступованє, розпочате в якійсь карній справі, відступлено судови місця сповнення проступку (§. 52), в случаю збігу справ вільно єму поставити внесок на окреме переведенє поступованя що-до

поодиноких проступків, або поодиноких обжалованих (§. 57); має право ставити внесок на виконане поодиноких слідчих чинностей (§. 97); бути присутнім при оглядинах, ревізії і перешукуваню паперів, також вказувати на ті предмети, на які треба розтягнути ті слідчі чинності, має право жадати переслухання вказаних свідків, виконання ревізії, сконфісковання письма, в котрім містить ся єство проступка, доходженого на приватну жалобу (§. 487 уст. 2), може поставити внесок на доповнене вступного слідства (§. 112), в случаях згаданих в §. 114 карн. пост. може внести зажаленє до трибуналу другої інстанції против оречень радної комнати; в переходовім поступованю вільно єму жадати візваня до розправи свідків і знатоків (§. 222), доповнення вступного слідства (§. 224) і відроченя головної розправи (§. 226). Вкінци на головній розправі мусить стати приватний жалібник в означеній годині і поставити відтак по переведеню доказового поступованя кінцеві внески.

Против вироків прислугує приватному жалібникови правне средство зажаленя неважности і відклику з тим ограниченєм, що средства ті лиш тоді можна внести на некористь обжалованого і по причині ореченя що-до кари, коли наступило надзвичайне злагодженє або заміна кари (§. 282, 283, 346, 465, 479). (Гл. впрочім *Mitterbacher*, стор. 87 і д.).

Приватному жалібникови не прислугують ті права, що впливають зі становишка державної прокураторії яко публичної власти. Отже єму не вільно взивати в приготовних доходженях і в тоці вступного слідства власти безпечности і повітові суди, порозумівати ся з громадскими і державними властями і взивати їх помочи, ані помочи оружної сили. Приватний жалібник не має права бути присутнім на засіданях суду в тоці вступного слідства, також не може впливати на наради, ані на ухвали суду. Єму не вільно заложити правних средств на користь обжалованого, або поставити внеску на зновленє карного поступованя (§. 354), бо він не є покликаний до береження публичних інтересів. Після ореч. з 20. січня 1886 ч. 679 №. 873 прокуратор, котрий після кінцевого уступу §. 46 карн. пост. приняв заступництво приватного жалібника, ще не уповажнений через те внести правні средства против запавшого вироку на некористь обжалованого, а то з тої причини, бо заступництво розтягає ся лише до поступованя перед

вираком, а заложене правного средства через прокуратора могла би наступити лиш з відомостию і на підставі особного уповноправненя приватного жалібника.

VI. На жаданє приватного жалібника може державний прокуратор прийняти єго заступництво. Цілюю сеї постанови є запевненє правної оборони тим особам, що не в силі поносити коштів полученных з установленєм правного дорадника (по Ullmann-у: для успішнійшого попираня карної справи стор. 285). Приватна жалоба однак мимо прийнятого через державного прокуратора заступництва не стає ся через те публичною жалобою; державний прокуратор, що виступає в імені приватного жалібника є звичайним заступником, отже єму не може прислугувати більше прав, чим приватному жалібникови.

Відносини, які витворюють ся між прокуратором а приватним жалібником наслідом того, що прокуратор прийняв заступництво, є цілком такі самі, як між приватним жалібником, а єго звичайним заступником. З тої причини приватний жалібник посідає вправді і дальше право розпоряджувати предметом жалоби і в тім значіно лишаєсь і дальше *dominus litis*, однак під формальним зглядом виступає в тої поступованя прокуратор, котрий виконує порученє єму заступництво цілком самостійно, не оглядаючи ся на приватного жалібника.

З правої сути того заступництва слідує також відповідь на питанє, котре є спірне в літературі карного процесу. Іменно, чи ограниченя, вчислені в § 46 уст. 3, зглядно в §. 112 кар. пост. відносять ся також до прокуратора, що виступає в заступництві приватного жалібника? Rulf, Mitterbacher, Maueг потверджують се питанє, виходячи з того справедливого погляду, що наслідом співділання прокуратора характер приватної жалоби цілком не змінив ся, впрочім наслідом занедбаня реченця набуває вже обжалований зглядом приватного жалібника деякі права, котрі не є залежні від особи єго заступника. Противного погляду є Kral в Ger. Zeit. 1874 ч. 31.

З того отже виходить, що коли прокуратор виступає в імені приватного жалібника і не внесе в реченци 14 днів акту обжалованя, то се значить тільки, що відступленє від обжалованя (§. 112 уст. 2 карн. пост.). З тих же причин приватний жалібник обовязаний поносити кошти карного поступованя після §§. 390 і 393 карн. пост., хоч в єго імені ви-

ступав державний прокуратор (Гл. впрочім Мауег, том I. стор. 194).

VII. Залишене доходження є або виразне або здогадочне. Перше є тоді, коли приватний жалібник в спосіб виразний заявляє свою волю, що зрікає ся прислужуючого ему права жалоби. Здогадочне залишене приймає закон, коли жалібник не вніс в законнім реченці (§. 112) акт обжалованя, або не поставив інших внесків потрібних до піддержаня жалоби в силі (§§. 211, 261, 263, 320, 321). Той самий наслідок наступає і тоді, коли жалібник не станув до головної розправи, або не поставив на тійже кінцевих внесків.

Насуває ся питанє, коли треба прийняти, що приватний жалібник не явив ся, і чи належить ему признати так звану *hora legalis*?

Що-до *hora legalis*, яку порішенням з дня 11. вересня 1784 36. з. с. ч. 336 і §. 25 зах. гал. уст. суд. признано в цивільнім процесі сторонам, не має приміненя в карнім процесі, та відмінна практика могла-би довести до найрізноморднійших невластивостей, як пр. при розправі о обиду чести перед судом присяглих мусів-би трибунал і присяглі виждати цілу годину аж явить ся жалібник. Впрочім і з порівнаня §. 459 кар. пост. з §. 448 уставу з р. 1850 виходить наглядно, що в карнім процесі не прислугує ані жалібникови, ані обжалованому *hora legalis*. (Пор. ореч. з 22. червня 1882 ч. 3197 Nr. 464, також плен. ореч. з 16. жовтня 1884 ч. 5772).

Що-до першого питаня, то практика, перед всім за панованя попередного уставу карн. поступ. з р. 1853, була дуже неоднотайна. Опираючись однак на законі і інтерпретуючи припис §. 46 уст. 3 в звязи з приписом §. 239 карн. пост., не підлягає сумнівови, що наслідки неявленя ся спадають на приватного жалібника доперва тоді, як по отвореню головної розправи провірено єго неприсутність. Головна розправа починає ся викликанєм справи; на внесок обжалованого належить ствердити, що жалібник не явив ся до розправи і доперва по тім може суд прийняти, що жалібник відступив від обжалованя; отже не вистатчить тільки відчитанє назвиска приватного жалібника, або сумаричне викликанє справ, над якими в одній годині має відбути ся розправа, але рішаючим є отворенє розправи в кожній поодинокій справі. З того слідує, що наслідки, предвиджені в §. 46 уст. 3 карн. поступ. не спадають на жа-

лібника, котрий виравді не явив ся о означеній годині, але ще зголосив ся, заки суд орік в єго справі, що уважає єго за відступаючого від обжалованя.

Аби відступленє від обжалованя мало правний наслідок, мусить наступити перед виданєм вироку в першій інстанції, отже відступленє так від публичного як і від приватного обжалованя з наслідком увільнення допустиме лиш в першій інстанції і то перед тим, ніж трибунал удав ся до комнати нарад, аби видати вирок, зглядно перед відчитанєм питань (§. 321). Залишенє або відкликанє приватної жалоби доперва по оголошеню хоча-б навіть неправосильного вироку, далі відступленє від жалоби доперва на розправі перед відкличним судом не потягає за собою після §. 530 кар. зак. увільнення; зате неявленє ся приватного жалібника на розправі перед відкличним судом має лиш той наслідок, що бере ся під розвагу вивід відкликання, та наступає відтак рішенє відклику по закону (§. 471 карн. пост.). Тому касаційний трибунал висказав в плен. ореч. 26 серния 1875 ч. 6576 Nr. 77 правну засаду, що закон о карнім поступованю не зніє постанови кінцевого уступу §. 530 кар. зак.

На рівні з неявленєм ся приватного жалібника на головній розправі стоїть непоставленє остаточних внесків. Приватний жалібник обовязаний після §. 255 карн. пост. поставити внески так про вину обжалованого, як про кару, яку против него треба примінити. На розправі перед повітовим судом може жалібник на основі §. 457 карн. пост. ограничити ся до загального внеску, щоби примінено закон.

Навіть такий загальний внесок мусить не двозначно, але цілком ясно висказувати, що приватний жалібник хоче, аби укарати виновника. Длятого після погляду касац. трибуналу, висказаного в ореч. з 23. цвітня 1885 ч. 13601 Nr. 775, коли мав бути поставлений кінцевий внесок, а приватний жалібник в тій хвили заявив, що справу полишає оціненю суду, то через те не поставив ще внеску вимаганого законом.

Неявленє ся приватного жалібника на головній розправі потягає за собою виданє увільняючого вироку (§. 259 уст. 2 карн. пост.). Було-би отже суперечним з постановою §. 259 уст. 2 карн. пост., наколи-би в случаю неявленя ся приватного жалібника не видано увільняючого вироку, але тільки застановлено поступованє. Закон знає лиш одну форму закінченя

розпочатої розправи головної, іменно видане вироку після §§. 259 і 260 карн. пост.; від сего правила нема жадних винків. Впрочім той самий погляд висказав касаційний трибунал в покликанім повисше ореч. Nr. 464: „розпочата розправа може бути закінчена лише вироком“. (Шор. статю Rosenblatt-a: Ein Beitrag zum Verfahren in Uebertretungsfällen, Crim. Bl. 1876 ч. 33).

Спірне є в практиці питанє, чи приватний жалібник, котрий не явив ся до головної розправи, може заложити правне средство против запавшого на основі §. 259 ч. 2 карн. пост. увільняючого вироку? По §§. 463 і 465 уст. з карн. пост. прислугує також жалібникови правне средство відкликання против вироків повітових судів, запавших в справах про переступства. Опираючи ся на тих приписах більшість авторів заявляє ся за признанєм приватному жалібникови правного средства відкликання (Mayer стор. 190, Fröhlichsthal Ger. Zeit. 1877 ч. 2). Waser виходячи з хибного заложеня, що в случаю неявленя ся приватного жалібника головна розправа цілком не відбула ся і що проте о єї повтореню не може бути бесіди, відмовляє приватному жалібникови права заложеня відкликання. (Ger. Zeit. 1877 ч. 29).

Зате в справах про провини против увільняючого вироку, запавшого наслідом неявленя ся приватного жалібника, прислугує тому — по погляду Mayer-а — зажаленє неважности з §. 281, ч. 9 в) карн. пост. Mayer (стор. 191) наводить примір, коли зажаленє неважности внесене в подібнім случаю, могло-би мати успіх, признає однак, що можна-б єго узгляднити лише в виїмкових случаях. Приватний жалібник явив ся в судї о означеній годині, однак хибно ввійшов до иншої салї, в такім случаю була-би справедливою аргументація, що увільняючий вирок нарушує закон, наколи приватний жалібник зробив все те, що мав зробити, не можна отже сказати, що недостає обжалованя вимаганого законом. Противного погляду є Waser (loc. cit.).

VIII. Як в день розправи на означену годину явив ся лиш обжалований, а приватний жалібник донерва по єї упливі, то обставина, що обжалований видалив ся в межичасї, не може оправдати зарядженя нової розправи і осудженя обжалованого (О. з 28. червня 1882 ч. 5245). Також коли якась подія перешкодила приватному жалібникови явити ся до розправи,

то она не управляє відкличної власти до знесеня виданого після §. 46 ч. 3 і §. 259 ч. 2 карн. пост. увільняючого вироку і зарядження поновної розправи. (О. з 16. жовтня 1887 ч. 5772).

Тверджене приватного жалібника, що він правді до розправи спізнав ся, однак через те не зрік ся обжалованя, не може бути ані після §. 352 ані після §. 363 ч. 2 основою до жаданя зновленя поступованя по причині увільняючого вироку. В сім случаю погасло право жалоби. (О. з 26. червня 1879 ч. 4336). До суду не належить допомочи приватному жалібникови в веденю обжалованя і звизати его до предложеня доказів. (О. з 24. марта 1877 ч. 12186).

Відступленєм від обжалованя треба уважати брак кінцевого внеску після §. 42 вимаганого, також і в тім случаю, як для проступка, будучого предметом приватної жалоби (пр. для обиди чести) назначено головну розправу наслідом публичної жалоби пр. з §. 312 (О. з 18. марта 1886 ч. 13835).

Хоч приватний жалібник попирає обжаловане, можна его в тій самій справі слухати яко сьвідка (§. 241 карн. пост.). (О. з 23. марта 1877 ч. 12861).

§. 47. *Кождий покrievedжений в своїх правах злочинном або провинюю прослїдуваною з уряду, може аж до почину головної розправи прилучити ся до карного поступованя в ціли доходженя своїх приватно-правних правіжів і стає через те цивільною стороною.*

Цивільній стороні прислугують такі права:

1. *Она може достатчити державному прокураторови і слїдчому судіи всего, що може придати ся до переконаня обвиненого або узападненя домаганя о поверненє шкоди.*

2. *Она може переглядати акти, і то, як не стоять на перешкодї особливі згляди, вже в часі приготовних доходжень і вступного слїдства.*

3. *До головної розправи взиває ся цивільну сторону з тим додатком, що як-би не явила ся, розправа про те відбуде ся, і вї внески відчитає ся з актів. Она може задавати питаня обжалованому, сьвідкам і знатокам, аби одержати слово вже в часі розправи в ціли робленя інших заміток. При кінци розправи одержує она голос безпосередно, по поставленю і умотивованю кінцевого внеску державного прокуратора, аби могла розвести і умотивувати*

свої домаганя та поставити ті внески, які після єї бажаня має ся рішити в головнім ореченю.

І. Цивільна сторона — се той, хто покривджений у своїх правах проступком, з уряду доходженням. із за приватно-правних правіжів прилучив ся до карного поступованя. Хто отже не в силі вивести приватно-правних правіжів з доповненого проступка, той не може прилучити ся до поступованя і не може бути цивільною стороною.

Закон не говорить, кого в процевім значіню треба уважати покривдженим. Не підлягає однак сумнівови, що з основи §. 47 в звязи з §. 4 карн. пост. слідує, що „покривджений“ а „пошкодований“ се понятя тотожні. В теорії і практиці нема однак одностайности і згоди що-до далекосяглости того понятя, а через те так теоретики, як практики надають тому ж то ширше, то тіснійше значіне. Деколи отже яко цивільна сторона виступає особа, якій недостає материяльних вимог приступленя до карного поступованя.

Подія, на якій стоїть тото право — се проступок, щов ходить у сферу приватно-правних відносин одиниці і спроваджує то безпосередно то посередно нарушенє маєткових прав. Тут належать передовсім случаї, які часто приключують ся в практиці, як: виновник злочину підпаленя є обовязаний до поверненя шкоди супротив пошкодованого або товариства убезпечень, котрому пошкодований відступив свої приватно-правні правіжі; далі обовязок виновника обману до полагоди шкоди, і такий самий обовязок при всіх проступках звернених против власности; зворот коштів ліченя тілесних ушкоджень, нагорода за перенесений біль, за нездібність в заробкованю і т. и. Далі належить тут неважність правного акту заключеного з обжалованим, пр. неважність вимушеного контракту, неважність правних відносин повставших через каригідне діланє, як декрету признаючого спадщину на основі фальшивого завіщаня, вилученє від дідицтва через знищеня заявленя послідної волі і т. и. Врешті треба тут зачислити проступки обняті поодинокими законами, котрі виразно вкладають на переступника обовязок поверненя шкоди, як при провинї з § 49 зак. з 28. лютого 1881 ч. 45 В. з. д. і при провинї з §§. 8, 11 зак. з 28. мая 1881 ч. 47 В. з. д.

Приміри ті, хоч не вичерпуючі, доказують, що предметом правіжу є все шкода на майні або инші покривдження, які

вправді не нарушують просто і безпосередно маєткової сфери, однак можуть в дальшій своїм наслідку дати підставу до приватно-правних правіжів. Після Ullman на той лише може виступити в карнім процесі в характері цивільної сторони, хто з нарушеня каригідним ділом може вивести приватно-правні правіжі, під чим не належить однак розуміти лише маєткових прав (стор. 287 пр. 2). Пошкодованим отже не буде той, хто є покривджений в своїх ідеальних правах, не опертих на матеріяльній основі (Heinze). Ідеальне покривджене не може нікому дати прав цивільної сторони (О. з 28. червня 1899, ч. 9725 Nr. 2358). Врешті не уважає ся пошкодованим той, котрого приватні правіжі не дадуть ся чисельно провірити (Liszt). Mayer (стор. 196) поділяє погляд Liszt-а, хоч сам признає, що предметом адгезії не є лиш безпосередне нарушене маєткових прав, але взагалі кожде нарушене, яке може оправдати приватно-правний правіж. Яко цивільна сторона може отже виступити і дитина, котра є пошкодована наслідом зложеної присяги в спорі о вітцівство, хоч-би спір не тикав ся аліментацийного жаданя. (Krahl в Ger. Zeit. з 1873 стор. 390).

Після ореч. з 1. марта 1886 ч. 16260 Nr. 893 при злочині очернення очернений може прилучити ся до поступованя лиш під тим услівем, що є дійсно покривджений і яко такий формулує свої приватно-правні правіжі. Невідповідним буде отже поступоване суду, признаюче очерненому характер цивільної сторони, хотяй той заявив, що не підносить жадних домагань, бо ідеальна шкода, яку безперечно поніє очернений, не може ще сама собою узасаднити адгезії. При сій нагоді висказав касац. трибунал правну засаду, що як заява приступленя до карного поступованя сформулована неясно та зділана лише в ціли карного доходженя, не надає покривджену характеру цивільної сторони.

В ореченю з 17. грудня 1886 ч. 12352 Nr. 1011 висказав касаційний трибунал правний погляд, що річию трибуналу є оцінити, чи сторону належить на підставі акту обжалованя допустити до виконуваня прав цивільної сторони; але до понятя покривдження не треба, щоби закон признавав комусь право до поверненя шкоди.

Є спірне, чи процесові права покривдженого переходять і на дідичів і чи той може прилучити ся до поступованя яко цивільна сторона? Се питане є великої ваги, бо в практиці

лучають ся часто подібні случаї, а нема одностайности в тім зглядї.

Одні виходять з того założеня, що право приступленя до карного поступованя і пошукуваня на тій дорозї приватно-правних правїжїв є особистим правом, привязаним до особи пошкодованого, тому не може бути перенесене на третю особу, та учать, що отсе право не може перейти на дїдичїв. Впрочім право адгезиї є публичним правом, а з натури понятя публичного права слїдує, що до него не можуть бути примінені норми приватного права. З тих причин думають, що також і цесня приватно правних правїжїв, повставших із сповненого проступка, мала-би наслїдки лише в границях приватного права, ніколи в границях публичного права, проте і в карнім процесї; тому по їх думцї цесйонар не може бути цивільною стороною тим більше, що обжалований зглядом цесйонара з титулу сповненого проступка не ввійшов в ніякі облїгаційні відносини. (Waser в Ger. Zeit. 1876 ч. 86; 1878 ч. 59; Hitzinger в Ger. Zeit. 1874 ч. 62; Mayer стор. 199, 204).

• Нема сумніву, що приписи, відносячі ся до адгезиї, належать до публичного права, але лише о стїлько, о скїлько відносять ся они до означеня і управильненя процесового становишка цивільної сторони. Однак предмет адгезиї належить до приватного права, а впливаючі з него права підлягають свободній диспозиції сторїн. Цивільна сторона може свого права доходити, боронити, або зречи ся. Пошкодований є в адгезийнім процесї процесовим підметом, а яко такий може розперяджувати своїми правами і тоті права чи то дорогою загального наслїдства, чи то особенного можуть перейти на третю особу, яка входить тим актом в его процесові права.

Тї мотиви промавляють за тим, що яко сторона цивільна може виступати і цесйонар і дїдич, а тим більше в сїм останнім случаю, бо по §. 547 кн. цив. зак. дїдич вступає в місце помершого яко підмет цілого загалу маєткових відносин сего послїдного, представляє і неначе продовжує особу помершого в майні по нїм набутім, так активнім як і пасивнім, з чого виходить, що на него переходять також обовязкові відносини (*heres in omne jus mortui, non tantum singularum rerum dominium succedit, cum et ea, quae in nominibus sunt ad heredem transeunt*; l. 37 D. 29, 2).

З тої причини може прилучити ся до поступованя не лиш безпосередно але і посередно пошкодований, та крім сего трета особа, що виводить від него права яко повновласник, переховчик, заставник, опікун і взагалі інші особи, котрих можна би потягнути до одвічальности в дорозі регресу (§§. 1012, 979, 964, 965, 459, 264 кн. цив. зак.).

Розпізнане, чи заходять материяльні вимоги адгезії, чи комусь можна признати процесове становище цивільної сторони, належить виключно до суду, т. є. у вступнім поступованю до слідчого судії, зглядно до радної комнати, на розправі до предсеіателя, зглядно до трибуналу.

В практиці насувають ся деякі труднощі. Krall підніє питанє, хто є цивільною стороною в случаю провини з §. 486 кар. зак. Тут треба відрізнити формальне отворене конкуреу від фактичної або материяльної невивлатности, де не наступають наслідки, передвиджені в §. 1 конк. уст. і де довжник лишаєсь в цілковитім уживаню своїх прав. Через отворене конкуреу загал конкурсових вірителів вступає в права до конкурсового майна, і той загал є у місце довжника цивільною стороною. Як заходить лиш фактична невивлатність і де нема формального конкуреу, там кождий віритель покривджений невивлатностию може бути про себе цивільною стороною.

Де один проступок кривдить більше осіб, там кождий покривджений може користати без ограничення з означених в §. 47 прав і кождий може право адгезії самостійно виконувати. Інші практичні случаї обговорює Mayer (стор. 192 і д.); гл. впрочім ореч. кас. триб. ч. 128, 451, 499 і ореч. з 27. жовтня 1899 ч. 8582, Нг. 2406.

II. Акт приступленя. Першим формальним услівем, щоби приватно-правні правіжі були предметом ореченя в карнім процесі, є приступленє управненого до карного поступованя. Може оно наступити устно або письменно. Зміст внеску має доказати, що вносячому прислугує материяльне право позву, далі що має процесову легітимацію або здібність до діланя, а вкінци жаданє має бути ясно сформуловане. Тому як внесок покривдженого не є належито сформулований, як з проступка не повстала шкода, або коли заходить брак процесової легітимації, то суд не узгляднить внеску.

Де одначе нема такої заяви, яка-б відповідала усім повшишим вимогам, суд сам не може поступованя розвести на

приватно правні питання. Процес адгезійний є опертий на основі свободної диспозиції сторін, та було-би незгідним з його суттю коли-б суд оріє о цивільних правіжах, хоч управнений того не жадав. Пор. ореч. з 28. червня 1882 ч. 5297 і з 5. падолиста 1883 ч. 8653).

Управнений може після §. 47 приступити до поступованя аж до почину головної розправи Приписи §§. 172, 365 карн. пост. вкладають на суди обовязок, щоби поучували покривдженого о прислугуючих єму правах і дали єму можність приступленя.

Співділанє цивільної сторони на головній розправі залежить від того, чи повідомила она суд про своє приступленє перед почином розправи. (Ор. з 30. вересня 1878 ч. 7896 Nr. 180). Від єї узнаня залежить, чи хоче вдоволити ся лише відчитанєм своїх внесків з актив, чи і в котрій стадії розправи хоче виконати права прислугуючі єї після §. 47. уст. З карн. пост. Закон нігде не жадає, аби цивільна сторона була присутна від самого початку розправи.

Неповідомленє цивільної сторони о головній розправі не є причиною неважности (ореч. з 18. падолиста 1877 ч. 3349). В поступованю перед судом присяглих може покривджений приступити безпосередно перед утворенєм збору присяглих (ор. з 2. цьвітня 1898 ч. 2429, Nr. 2179).

III. При яких проступках адгезія є допустима? Після обовязуючої процедури виключно при проступках прослїдуваних з уряду, отже при всіх злочинах, провинах і переступствах, не прослїдуваних на приватну, але на публичну жалобу. При обидах чести, коли заподїяно кому дійсну шкоду або убуток в знеку, може обиджений жадати *damnum emergens* або повного удоволення шкоди після §. 1330 кн. цив. зак., далі при провині против літературної або артистичної власности з §. 467 кар. зак. або при переступствах з §§. 504—506 кар. зак. має пошкодований доходити своїх правіжів на звичайній дорозі цивільного процесу. Може однак в цивільнім процесі відкликати ся на карний вирок, що стверджує єствованє проступка і узнає переступника винним тогож переступу.

Взагалі можна прилучитись до карного поступованя лиш що-до таких проступків, які підлягають осужденю судів, не інших властей (пр. властей безпечности). Обставини, уморюючі кару, пр. смерть переступника, задавненє, уласкавленє, ви-

ключають також адгезію. Зрештою існують случаи, де суд виїмково не орікає о цивільних наслідках проступка — так на підставі §. 371. уст. 2 кар. пост.

IV. Осібні права цивільної сторони :

а) право перегляду актів приготовних доходжень і вступного слідства; право се може сторона виконати або особисто або через заступника. Право то однак не є безусловне, але зависиме від uznання суду, котрий з важних причин може цивільній стороні сего права відмовити. Такою причиною буде перед всім згляд на ціль слідства, яка могла б бути схиблена через уділене актів. Се застережене впливає з сути річи.

б) она може прокураторови і слідчому судії достатчити доказових средств против обжалованого. На основі §. 47 уст. 1 карн. пост., о скілько не стоять на перешкодї осібні перепони, може цивільна сторона брати участь в заряджених через суд оглядинах; інтервенція така є часом навіть пожадана, бо може причинити ся до вислїдження предметового ества проступка і виміру висоти шкоди.

в) на головній розправі має цивільна сторона право безпосередно задавати питання обжалованому, сьвідкам і знатокам.

г) підчас розправи має право забирати голос т. є ставляти внески і робити уваги у власнім інтересі ;

д) при кінци розправи забирає голос по виводі прокуратора для умотивованя і оправданя своїх правіжів.

Тут виринає питанє, чи цивільна сторона, єї заступник, або повновласник в своім виводі має мотивувати лише приватні правіжі, чи вільно їм також доторкнути і квестиї вини?

Würth, Rulf, Gernerth вказують на те, що як по стороні обжалованя виступає прокуратор, та єго завданем є виказати вину обжалованого, то злишно, щоби то само, що підніє вже орган публичної жалоби, повторювала друга особа поновно або в иншій формі. Впрочім як прокуратор має законом строго означений круг діланя, так і цивільна сторона має строго відграничену задачу, яка цілком не колїдує зі становиском прокуратора, але противно дозволяє, щоби ті два чинники дійствували самостійно побіч себе. Gernerth підносить, що цивільна сторона, обговорююча в своім виводі вину обжалованого, присвоює собі права жалібника, та се доводить до тої аномалії, що обжалований мусів-би поборювати виводи аж двох противників.

Противної гадки боронять поважні автори, як Mitterbacher, Zucker, Mayer, Rosenblatt, Ullmann.

Позитивне право не розв'язує тої kwestії виразно. Приписи §§. 255 і 324 становлять лише загально, що сторона цивільна одержує голос по прокураторі. Однак дорогою інтерпретації можна дійти до інших вислідів, ніж Gernerth. §§. 324 і 335 карн. пост. нормуючі поступоване на розправі перед судом присяглих становлять, що цивільна сторона може на розправі два рази забирати голос т. є перед вердиктом присяглих по прокураторі, а другий раз по вердикті для умотивованя своїх правіжів на підставі вердикту. Перша промова сторони цивільної перед вердиктом може мати основою лише вину обжалованого, яка є услівем признаня правіжів цивільній стороні, бо присягли не є покликані розсуджувати цивільні справи, проте вивід цивільної сторони перед присяглими, який би містив умотивоване правіжів, був би безцільний та злишний. Постанова §. 47 уст. 1 карн. пост. признає цивільній стороні право достатчити прокураторови і слідчому судії доказових средств против обжалованого і взагалі того всего, що може послужити до переконаня обжалованого о вині, проте повинна цивільна сторона все таки мати право мотивованя своїх виводів наведенем обставин промовляючих за виною обжалованого, бо ореченє о вині є конечним услівем ореченя о приватно-правних правіжах. Противна аргументация була би противна духови закона, наміром якого є, дати можність цивільній стороні, аби могла в своїм особистім інтересі в цілій повноті з'ужитковати процесовий материял, зібраний також і при її співучасті. Впрочім промова цивільної сторони, яка ограничала би ся виключно до виводу правіжів, була би простим повторенєм того, що зібрано в попередних стадиях, а тоді і присутність цивільної сторони на розправі була би злишна.

V. Користь, якої хтось надіє ся з того, що обжалований буде виключений від діяцтва по причині каригідного чину, обнятого жалобою, не надає ему права прилучити ся до карного поступованя в характері покривдженого в своїх правах.

Обжалований може підчас головної розправи оспорювати право другого, виступати яко цивільна сторона і може від суду жадати, аби се питанє порішив, хоч би у вступнім поступованю радна комната, зглядно трибунал другої інстанції

признали уже другому право цивільної сторони. (Ореч. з 17. падолиста 1877 ч. 10187 №. 162).

Права цивільної сторони набуває покривджений виключно через приступлене до карного поступованя через виразне вказане на свої приватно-правні правіжі; приступлене в ціли карного прослідюваня без повисшої ціли не надає покривдженому прав цивільної сторони (О. з 1. марта 1886 ч. 15260 №. 893).

Услівем співділаня цивільної сторони на головній розправі є її заява перед почином головної розправи, що прилучує ся до карного поступованя. Чи однак цивільна сторона хоче вдоволити ся відчитанєм її внесків з актив, або чи хоче користати з признаних собі прав в §. 47 уст. з карн. пост., зависить від її волі; нема однак припису, який жадав-би присутности цивільної сторони підчас цілої розправи (О. з 30. вересня 1878 ч. 7896 №. 180).

При доходженю правіжів цивільної сторони в адгезийнім процесі обовязує засада свободної диспозиції. Оречене карного суду може наступити лише на підставі внеску управненої сторони (О. з 28. червня 1881 ч. 5247 №. 466).

Цивільна сторона не може домагати ся завізваня до касацийної розправи, як не виступає в характері помічного жалібника (О. з 15. вересня 1885 ч. 10753).

Управитель конкурсової маси, що прилучив ся до карного поступованя іменем загалу вірителів, виконує також права цивільної сторони (О. з 2. грудня 1891 ч. 13788 №. 1521).

§. 48. Крім того має цивільна сторона право внести і попірати публичну жалобу замість державного прокуратора по таким постановам:

1. Як державний прокуратор відкинув донесене покривдженого і застановив судове доходжене, будь то сейчас, будь то по підприємтю приготовних доходжень (§. 90), має его про те повідомити.

Як покривджений заявив, що приступає до карного поступованя, має право поставити в радній комнаті внесок на заряджене вступного слідства, та она по зарядженю відповідних доходжень, має видати про сей внесок ухвалу.

2. Як державний прокуратор відступив від прослідюваня каригідного чину скорше, ніж обжалованого поставлено правосильно в стан обжалованя, то треба повідомити

о тім цивільну сторону, та она має право до трех днів по повідомленю заявити устно або на письмі слідчому судії, що піддержує обжалованє в своїй силі. Коли-б покривдженого каригідним чином не повідомленю урядово про відступленє державного прокуратора, то може він зложити сю заяву в протягу трех місяців по застановленю постанованя.

В обох случаях належить сю заяву, в якій мусить бути точно означений так обвинений, як єму закинений чин, предложити разом зі всіми актами судовому трибуналови другої інстанції, а той, о скілько не узнає, що нема основи до дальшого прослідкування обжалованого, зарядить виточенє або зновленє вступного слідства. Як обвиненого вже переслухано про внесене против него обвиненє, тоді судовий трибунал другої інстанції може вже сейчас на основі заяви цивільної сторони оречи поставленє в стан обжалованя.

3. Як державний прокуратор відступив від обжалованя, коли поставленє в стан обжалованя є вже правосильне, треба про те повідомити цивільну сторону з тою заміткою, що она має право удержати обжалованє в силі, але мусить се заявити судовому трибуналови першої інстанції в протягу трех днів. На заяву, внесену пізнійше не можна звертати уваги.

1. Цивільну сторону, котра в місце прокуратора вносить і попирає обжалованє, називаємо субсидиярним або помічним жалібником. Він виступає виключно при проступках, прослідкованих з уряду, отже вносить і попирає публичне обжалованє.

Систем субсидиярної жалоби має становити успішну коректуру против монополю обжалованя прокураторії. Натомісць з другого боку законодавство числить ся з тим, що право обжалованя поручає одиници, котра могла-би надужити того права і не може дати запоруки тої безсторонности, яку дає прокуратор яко представитель публичної власти, проте піддає право цивільної сторони контролю судової власти.

Правне становиско субсидиярного жалібника не є таке саме як становиско приватного жалібника. З правного характеру проступків, які є предметом субсидиярної жалоби, випливають деякі ограниченя відносячі ся до правного стано-

виска субсидиарного жалібника, яким не підлягає приватний жалібник. Проступок прослідований на субсидиарну жалобу не тратить отже свого публичного характеру, субсидиарна жалоба представляє ся яко дальший тяг публичної жалоби, з чого слідує, що право жалоби в відношеню до тих проступків підлягає погасненю в дорозі аболіції, коли право аболіції є виключене при проступках, будучих предметом приватної жалоби.

II. Право субсидиарної жалоби є публичним правом, привязаним строго до особи покривдженої переступом, а погасає оно з її смертю (§. 1448 цив. зак.), і яко таке не може бути виконуване через правних наслідників і дідичів. Бо по §. 50 карн. пост. внести субсидиарну жалобу може лише цивільна сторона або її правній заступник; розширене поняття цивільної сторони на інші особи є недопустиме вже з того огляду, бо кілька разів закон надає процесові права наслідникам і кривним процесових сторін (§§. 282, 283, 465 карн. пост.), виразно про се згадує і не занедбав-би того зробити з правними наслідниками і дідичами цивільної сторони, наколи-би ті права були переносимі.

Так само і уділена ще за життя цивільної сторони повноважність третій особі в цілі піддержуваня субсидиарної жалоби по її смерті не має жадного значіння, бо зі смертю увласняючого погасає тото право, котре по його смерті через повновласника мало бути виконане. (Мотиви ореч. з 17. падолиста 1884 ч. 6361 Nr. 680).

Тому що право внесеня субсидиарної жалоби є строго особисте, проте цесйонар цивільної сторони не може виступити в процесі в характері субсидиарного жалібника.

III. Жалоба субсидиарна в стадії перед формальним виточенєм процесу. В тій стадії цивільна сторона, не звязана жадним реченцем, отже аж до задавненя проступка, повинна поставити в радній комнаті внесок на виточене вступного слідства; радна комната розпізнає той внесок і видає ухвалу, від котрої не може бути заложено дальше правне средство.

Тут не становить ріжниці, чи приготовні доходження перевела власть безпечности, чи слідчий судия; в тій стадії рішає обставина, чи можна їх застановити на основі §. 90 карн. пост., перед тим, заки внесено публичну жалобу (ореч. з 15. вересня 1885 ч. 9687 Nr. 818).

Ухвала радної комнати, котра не узглядняє внеску на виточене вступного слідства, є рішучою, та заложеноє дальшого средства правного є недопустиме.

Обовязком державного прокуратора є повідомити покривдженого про відложеноє донесеня або ухилене прослїдуваня (§. 48 уст. 1) гл. форм. 83, 84, 121, 122 розп. мін. справ. з 25. падолиста 1873 ч. 14879. Се повідомлене не містить мотивів відложеноя. Однак причини відложеноя мають бути уділені судови, коли суд розглядаючи внесок цивільної сторони схоче вглянути в акти прокуратора. Внесок покривдженого в тій стадії не потребує обіймати означеня особи обвиненого і закиненого єму діла, як то має місце в случаю §. 48 уст. 2.

Внесок цивільної сторони на виточене вступного слідства може бути поставлений лиш тоді, коли прокуратор відкине донесенє, або ухилить ся від прослїдуваня. З того слїдує, що цивільна сторона не може поспирати жалоби в характері субсидиярного жалібника, коли прокуратор інакше квалїфікує чин обнятий донесенєм і також в тїм напрямї вносить жалобу, пр. доходженя ведено початково над злочином обману, прокуратор вносить акт обжалованя о легкодушну криду і заявляє рівночасно, що не находить причини до прослїдуваня о злочин обману; або коли прокуратор заявляє, що не находить підстав до прослїдуваня за злочин, а вносить на відступлене донесеня або актів переведених доходжень приналежному повітовому судови, або коли остаточно вносить вправді обжаловане о обнятий обжалованєм чин, однак обжаловує иншу особу яко виновника.

В тих всіх случаях прокуратор не відступив від прослїдуваня і не можна також внести субсидиярної жалоби.

Коли узгляднено внесок цивільної сторони на виточене вступного слідства, поступає карний судия з уряду після §. 96 карн. пост., а внески субсидиярного жалібника в тоці вступного слідства, повинен піддати рішеню радної комнати, наколиби мав сумнів, чи треба прихилити ся до них (§. 97).

По укінченю вступного слідства слідчий судия повідомляє субсидиярного жалібника про замкнене вступного слідства з виванєм, аби в 14 днях вніє акт обжалованя і з поученєм, що недодержане того реченця значить тільки, що відступлене від обжалованя. В тїм реченци вільно поставити внесене на допов-

нене вступного слідства. Сей реченець є для субсидярного жалібника преклюзийний.

IV. Субсидярна жалоба в стадії по формальнім виточеню процесу однак перед правосильним поставленєм в стан обжалованя підлягає розпізнанню трибуналу другої інстанції, котрого ухвала є рішучою і не підлягає дальшому оспореню. (Пор. ореч. з 12. червня 1890. ч. 6284 і з 1. липня 1890 ч. 7523). Заява цивільної сторони в тім случаю ріжнить ся що-до змісту від єї внеску на виточене вступного слідства (§. 48 уст. 1), бо в тій заяві мусить бути подана так сеоба обжалованого, як також поданий чин єму закинений разом зі всіми обставинами, потрібними до ближшого означеня, значить, заява мусить містити означене підметового і предметового напрямю прослідюваня (Substantiirung der That); не вистарчить отже пр. заява цивільної сторони, що она піддержує обжаловане „о злочин“ або „о злочин обману“. Вільно однак цивільній стороні покликати ся на відповідний внесок прокуратора.

Цивільна сторона має внести заяву до трех днів по повідомленю єї про залишене слідства, або як покривдженого не повідомлено про залишене слідства, до трех місяців по залишеню. Той послідний случай заходить тоді, коли слідчий судия против постанов §. 110 карн. пост. занедбав повідомити цивільну сторону, або коли в тоці вступного слідства не слухано покривдженого (§§. 365, 172) і він не мав можности прилучити ся до карного поступованя. Але коли-б вправді внесено акт обжалованя, тільки перед правосильністю прокуратор єго відкликав, то треба повідомити цивільну сторону, котра може до трех днів заявити у слідчого судії, що піддержує прослідюване. Занедбане реченця тридневного, зглядно тримісячного, спроваджує утрату права обжалованя.

Заява цивільної сторони мусить відносити ся тільки до того чину, який був предметом прослідюваня; не може она ніколи піти поза внесок прокуратора. Коли предметом вступного слідства було більше каригідних чинів, однак прокуратор вносить акт обжалованя о один або кілька чинів, а про інші заявляє, що не находить підстави до дальшого прослідюваня, тоді буде обовязком слідчого судії повідомити о тім цивільну сторону, що про чини не обняті актом обжалованя прислугує єму право внести субсидярну жалобу; пр. слідство початково проваджено в напрямі злочину обману і спроневереня, по зам-

кненню слідства прокуратор вносить акт обжалованя лише про злочин обману, а що кожде слідство мусить бути формально полагоджене, проте буде обовязком прокуратора зложити заяву, що відступає від прослідуваня про злочин спроневірєня; що-до того факту вільно цивільній стороні виступити в характері субсидярного жалібника. В тїм случаю могли-би бути против обжалованого внесені два акти обжалованя, один через прокуратора, другий через субсидярного жалібника. В ціли оминєня коїзії можна-би зарядити в случаю такого збігу карних справ вилученє і окреме переведенє карного поступованя, як заходять вимоги з §. 57 карн. пост.

Коли однак один і той самий чин містить знамена кількох каригідних чинів, то відступленє прокуратора від прослідуваня в однім напрямі має той наслідок, що субсидярна жалоба про той чин буде виключена. Пр. в якімсь діланю, закиненім обвиненому, прокураторія доглянула знамен злочину обману з §. 199 f. кар. зак. і провини легкодушної криди з §. 486 кар. зак. і також в обох напрямх ведено вступне слідство. По укінченю вступного слідства прокураторія вносить обжалованє про провину з §. 486 к. к. заявляючи, що не находить підстави до прослідуваня за злочин обману. В тїм случаю не можна-би внести субсидярного обжалованя, бо закинений чин є вже обнятий актом обжалованя, хоч з иншою правною квалїфікацією, а предметом заяви цивільної сторони мусить бути чин, закинений обвиненому, що від его прослідуваня прокуратор відступив.

Заява цивільної сторони має бути разом зі всіма актами предложена трибуналови другої інстанції. Рішенє трибуналу другої інстанції може бути таке:

а) трибунал може рішити, що нема підстави до дальшого прослідуваня обвиненого і що субсидярну жалобу належить відкинути;

б) трибунал може оречи, що відповідно до заяви цивільної сторони має бути виточене вступне слідство против обвиненого про чин єму закинений; се може наступити лиш тоді, коли прокуратор без переведеня вступного слідства вносить акт обжалованя, а відтак відступає перед его правосильністю;

в) трибунал другої інстанції може зарядити зновленє або дальше веденє вступного слідства занеханого наслідом внеску прокуратора, бо вступне слідство перед упливом реченця за-

стерезеного цивільній стороні до віддання заяви, ухилено лише тимчасово, а не рішучо, та цивільній стороні не прислугує право поставити внесенє на зновленє карного поступованя по гадці §. 352 і д.

Очевидно цивільній стороні прислугує право виступити з поміжною жалобою лише тоді, коли прокуратор відступає від дальшого прослідюваня; проте не прислугує єї того право, коли радна комната ухилює вступне слідство против внеску прокуратора, а прокуратор не вносить зажалєня против тої ухвали; в тім случаю прокуратор не відступив від дальшого прослідюваня, бо прослідюванє ухилено на основі правосильної судейскої ухвали.

2) трибунал другої інстанції може вкінци, як обжалованого переслухував вже слідчий судия, оречи сейчас на основі заяви цивільної сторони поставленє в стан обжалованя. Ухвала вишого суду заступає правосильний акт обжалованя і не підлягає дальшому оспорєню.

В своїй заяві мусить цивільна сторона означити так особу обвинєного, як також закинений єму чин разом зі всіми обставинами, що служать до близшого означєня єго; сторона цивільна не має дальше ідучого обовязку, іменно сформулованя жалоби. Противно до трибуналу другої інстанції належить, коли є гадки, що на основі зібраного материялу слідчого може оречи сейчасове поставленє в стан обжалованя, сформулувати єго, а обовязок той спадає на него на основі §§. 48/2, 114 і 218 карн. пост. (Противного погляду є Waser в Gar. Zeit. з р. 1877 ч. 69, і Mayer ст. 216). Так само трибунал другої інстанції розпізнає прослідюваний чин під зглядом правної кваліфікації і в тім згляді не є звязаний виеском цивільної сторони.

V. В случаю відступленя прокуратора по правосильности акту обжалованя цивільна сторона, котру треба о тім відступленю повідомити, має внести заяву в протягу трех днів по повідомленю до трибуналу першої інстанції. В тім случаю трибунал не розпізнає цілком внеску цивільної сторони; прислугуюче єї право прослідюваня не зістає вже під судовою контролею; трибунал, не входячи в основу заяви, має визначити головну розправу. В кождім разі буде обовязком трибунала розелідити легітимацию цивільної сторони.

Мауег звертає увагу на одну евентуальність, не розв'язану в законі. Чи постанова §. 48/3 карн. пост. має бути і тоді примінена, як по правосильности акту обжалованя прокуратор відступає від обжалованя, покривджений однак не мав нагоди у вступнім поступованю прилучити ся до поступованя, а то по причині, що не був слуханий в характері свідка (§. 172), або по причині, що суд був хибної гадки, що покривджений знає про виточене поступованя (§. 365) і по тій причині занедбав его повідомити. В такім случаю субсидиарна жалоба є виключена, бо обовязком покривдженого є чувати над поступованєм, а наслідки впливаючі з занедбаня того обовязку яко провинені мусять на него спадати.

VI. Коли прокуратор відступає від обжалованя на головній розправі, тоді буде обовязком предсідателя розправи поучити присутну на розправі цивільну сторону, що єї прислугує право удержати обжалованє в силі, та як она заявить, що попирає жалобу, належить перевести розправу до кінця. Цивільна сторона не має права домагати ся, аби в тім случаю відрочено головну розправу; заяву свою мусить она внести сейчас, а до внесеня тої заяви не прислугує єї тридневий реченець з §. 48/3.

Коли-б в кінци цивільна сторона не була присутна на головній розправі, а прокуратор відступив від проєддуваня, тоді тратить она право підняти обжалованє, а суд мусить видати увільняючий вирок після §. 259/2 карн. пост. Гл. впрочім §§. 37, 39, 75 і 102 викон. прип. і форм. 47, 48 розп. мін. справ. з 25. падолиста 1873 ч. 14879.

VII. ad §. 4²/2. Пор. о. з 12. червня 1890 ч. 6284 і о. з 17. падолиста 1884 ч. 661. Nr. 680.

§. 49. Також тоді, коли цивільна сторона виступає яко жалібник, вільно державному прокураторови розвідувати ся про ток карного поступованя і кожної хвилі прислугує єму право підняти на ново судове проєддуванє.

Впрочім постанови сего уставу про карне поступованє, які відносять ся до приватного жалібника, примінюють ся також до цивільної сторони, попираючої обжалованє замісь державного прокуратора з слідуючими обмеженями:

1. Не полишає ся єї узнамо внести акт обжалованя без попередного вступного слідства.

2. Против ухвал радиної комнати не прислугує вї жадне правне средство, кромї зажаленя против застановленя вступного слїдства.

3. Она не має права внести зажаленя неважности против ухвал трибуналу другої інстанції, анї також против запавшого на головній розправі вироку; відкликане против послїдного прислугує їм лише о стїлько, о скїлько оно взагалї дозволене цивільній сторонї (§§. 283, 345, 465). Она не має права вносити на зновленє карного поступованя.

4. Право прислугуюче цивільній сторонї на основї §. 48. ч. 2. не може здержати випущеня обжалованого на вільну стопу.

В случаю §. 48. ч. 3 рїшає радиа комната по своїй гадцї, чи треба здержати ся з випущенєм увязненого обжалованого на свободу.

§. 39 викон. прип. становить: „Про кожде внесенє помічного обжалованя, про день головної розправи над нею і про рїшуче полагодженє карної справи, повідомить суд прокуратора через удїленє єму акту“.

§. 75 *ibid.* постановляє: „Прокуратор повинен постійно розвідувати ся про стан карних розправ, ведених на підставі помічних жалоб; він має повідомити надпрокуратора про заїтнованє кожного такого факту, а коли в попереджаючїм поступованю справи не полагоджено, про внесенє акту обжалованя і про єго наслїдок“.

Державна прокураторя не може відзискати права прослїдуваня обвиненого, котре для неї погасло, через те, що по §. 49/1 карн. пост. підймає субсидярну жалобу. Прокураторя могла-би відзискати утраченє право лише на підставі узисканого на шкоду обжалованого зновленя карного поступованя або під передвидженими в §. 363 карн. пост. услївами (о. з 1. марта 1886 ч. 15260 Nr. 893. Через підняте прослїдуваня прокуратором погасає право помічного обжалованя цивільної сторони; цивільна сторона відзискує лише особенні права вчисленї в §. 47 карн. пост.; однак поновнє відступленє прокуратора від прослїдуваня привертає приватній сторонї давнїше становиско субсидярного жалібника, а помічна жалоба входить знов в жите без поновної судової ухвали.

Помічний жалібник має ті самї права, що приватний жалібник, з вчисленими в §. 49 уст. 1—3 обмеженями, перед

всім має він право яко *dominus litis* зречи ся прослідуюваня виразно або мовчки. Се зрівнанє прав помічного жалібника з правами приватного жалібника показує ся в слідуєчих постановах :

а) право вглядати до актів по §. 47/2 ;

б) постанова §. 46, що неявленє ся приватного жалібника на головній розправі потягає за собою утрату права жалоби, відносить ся також до помічного жалібника ;

в) по §. 52 прислугує приватному жалібникови право домагати ся, аби суд замешканя обвиненого відступив справу судови місця доконаного чину, а се право признанє є також субсидіарному жалібникови ;

г) розтягненє розправи а також вироку на новий чин на основі §. 263 карн. пост. ;

д) помічний жалібник не має права жадати належитостей, які припадають сьвідкови, хіба що візвано єго яко сьвідка по гадці §. 172 (§. 383) ;

е) помічного жалібника належить повідомити, коли повітовий суд узнає ся неприналежним і відступає справу трибуналови першої інстанції (§. 450) ;

ж) виключенє явности головної розправи перед повітовим судом за згодою помічного жалібника і обвиненого (§. 456) ;

з) переведенє розправи над відкликанєм в справах про переступства, хоча на ній не явив ся помічний жалібник (§. 471) ;

и) помічний жалібник має право домагати ся, аби суд зарядив конфіскату прасового письма (§. 487).

В поступованю над зажаленєм неважности належить помічного жалібника допустити до внесєня взаїмного виводу на вивід утяжливости обжалованого (Ореч. з 20. лютого 1880 ч. 12696 і з 13. січня 1892 ч. 9135).

По §. 390 карн. пост., наколи карного поступованя, зарядженого в наслідок внеску помічного жалібника, не закінчено засуджуючим вироком, цивільна сторона обовязана звернути кошти, які наростили через єї ділання. Коли однак переведено обжалованє при співучасті державної прокуратурі, цивільна сторона буде звільнена від обовязку поношеня коштів карного поступованя, бо тоді не заряджено карного поступованя лишє на внесок цивільної сторони. За те, коли обжалованого засуджено, цивільна сторона може на основі §. 381/4 карн. пост.

жадати звороту коштів заступництва; як однак не користала з помочи, але попірала обжаловане сама без прибраня заступника, тоді не має права домагати ся якоїнебудь винагороди від обвиненого (§. 393).

§. 50. Приватний жалібник і цивільна сторона, а також їх законні заступники можуть провадити свою справу самі або через повновазника і послуговувати ся правним дорадником з числа вписаних до спису оборонців.

Коли суд вважає відповідним, може приказати неприсутному в осідку суду приватному жалібникови або цивільній стороні, щоби виказали замешкалого тамже повновазника, рівнож одному і другому припоручити, щоби прибрали собі правного дорадника з числа вписаних до спису оборонців.

Заступництво сторін, унормоване в §. 50 карн. пост. рішучо рїзнить ся від становиска оборони. Заступництво звичайне на підставі повновазности уділеної через приватного жалібника, цивільну сторону або законних їх заступників може бути двоякого рода. Оно є або добровільне, зависиме від установленя управнених осіб, або конечно, коли суд приказує неприсутному в осідку суду приватному жалібникови або цивільній стороні, щоби вибрали собі там замешкалого повновазника. Закон про карне поступоване не містить жадної постанови, котра-б нормувала рід повновазности, для того належить тут примінити приписи загальної книги цивільних законів. Анї до внесеня карного донесеня, анї також до внесеня приватної жалоби не треба осібної після §. 1008 зак. кн. з. на рід інтересів виставленої повновазности. Отже повновазність, що управнює до заступництва в правних і політичних справах, управнює також до виточеня і дальшого провадження карної справи (О. з 30. січня 1892 ч. 15135 Nr. 1497).

Заступником приватного жалібника цивільної сторони і законних їх заступників (батька, опікуна або куратора) може бути на підставі повновазности не конечно лише особа записана в списі оборонців; коли однак заступником є особа записана в списі оборонців, тоді виступає в характері і повновазника і правного дорадника.

Однак звичайний повновазник, не будучий правним дорадником, не може в процесі виступати побіч заступленої сторони. Інакше представляє ся рїч, як повновазником є

правний дорадник, прибраний з числа оборонців, а також коли суд прикаже приватному жалібникови і цивільній стороні, аби прибрали собі правного дорадника з числа оборонців (Anwaltszwang). Дорадники ті не виступають яко оборонці, але яко заступники сторін, можуть отже виступати побіч самої сторони або замість неї. Отже становиско заступника і оборонця є в процесі відмінне. Перший виступає і ділає замість самої неприсутньої сторони, може однак прибрати собі правного дорадника; другий виступає правильно побіч обжалованого, а виїмково лише в переступствах також яко повновластник неприсутнього обжалованого.

До заступництва приватного жалібника на головній розправі може бути допущений також і той, кого завізвано до неї в характері сьвідка (О. з 9. липня 1887 ч. 4750 Nr. 1080).

Пор. врешті о. з 3. цвѣтня 1882 ч. 14605, і з 3. липня 1891 ч. 4694 Nr. 1463).

VI. Розділ.

О приналежности карних судів і лученю карних справ.

Література: Mittermayer, Deutsches Strafverfahren, том I. ст. 366—405; — Planck, Systematische Darstellung, ст. 75 і д.; — Zachariae, I. ст. 353—395; — Oppenhof, Commentar zur preuss. St. P. O. ст. 9—15; Schwarze, Commentar zur deutschen St. P. O. ст. 119 і д.; — Geyer, Lehrbuch ст. 359 і д.

Література обов'язуючого права: Amtliche Motive; — Kaserer, Materialien том II; — Mayer I ст. 225 і д.; — Mitterbacher-Neumaier: Erläuterungen ст. 161; Rulf, Strafprocess ст. 41; — Ullmann ст. 149—238; — Vargha: Strafprocessrecht ст. 58—66; — Krall в Ger. Zeit. з р. 1876 ч. 39, 40; — Wahlberg в Ger. Zeit. з р. 1872, ч. 19 і 20. також в часописи Grünhut'a з 1877: Gehorsamsfrage in der oesterr. St. P. O. (ст. 152); — Waser в Ger. Zeit. з р. 1876 ч. 5, 23, 88; з р. 1877 ч. 76, 97; з р. 1878 ч. 63; з р. 1879 ч. 80; з р. 1880 ч. 23. — Krzymuski: Wykład: ст. 144; — Rosenblatt: Wykład: ст. 225—238.

Приналежність суду (fori competentia) се право, а також обов'язок суду до виключного виконування судоводства в якійсь справі. Кождий суд виконує в своїм окрузі судоводство над всіми там знаходячими ся особами, а кожда особа обов'язана явити ся на візване суду, відповідати ему на питання і слухати його приказів (т. зв. право примусу). Однак з тим обов'язком лучить ся також право кожного горожанина, запоручене основними законами, на підставі котрого може він жадати, аби єго судив лише приналежний судия.

Законні приписи, які відносять ся до приналежності судів, є частиною публичного права, не можуть отже бути змінені волю сторін (*jus publicum privatorum pactis mutari non potest*), карна справа яко *causa publica* виключує *prorogatio fori* або *forum conventionale*.

Приналежність може бути місцева (*örtliche Zuständigkeit*), о скільки она розтягає ся на якійсь географічно означений обшир, в котрого окрузі прислугує судови судоводство; може она бути також річевою або предметовою (*sachliche Zuständigkeit*), о скільки розтягає ся на якийсь законом означений рід карних справ або процесових чинностей переказані якомусь судови (злочин, провина, переступство).

Місцева приналежність є або

а) звичайна (*forum commune, allgemeiner Gerichtsstand*), оперта на загальній постанові закона, може бути дальше загальна або повсюдна (*forum commune, allgemeiner Gerichtsstand*) або також особенна (*forum singulare vel privilegiatum, besonderer Gerichtsstand*) після того, чи в устрою судових властей становить она правило, чи противно є виїмкова, оперта на *jus singulare*, котре установає сталі виїмки від загального устрою чи то для деяких осіб (*fora specialia personarum*), чи то для деяких карних справ (*fora specialia causarum*). Сї виїмки можуть бути для обжалованого користні (*privilegium favorabile*) або некористні (*privilegium odiosum*).

б) надзвичайна (*forum extraordinarium, ausserordentlicher Gerichtsstand*), оперта на виїмковій постанові, існує лише для якоїсь осібної справи, полягає на чисто виїшних і случайних зглядах, які спроваджують, що инший суд, а не приналежний, покликано до переведеня якоїсь справи.

Приписи про предметову або річеву приналежність містять ся в §§. 8—14 карн. пост., а приписи про місцеву приналежність, які відносять ся до злочинів провин і переступств, є обняті VI. розділом; постанови сего розділу відносять ся до підстав загальної підсудности (§§. 51—56), до ствердження приналежности (§§. 57—64), до узасаднення особливої підсудности (§§. 60 і 61), до надзвичайної або виїмкової підсудности (§§. 62, 63), а вкінци постанови ті обговорюють урядові чинности виконані через неприналежні суди (§§. 65—66).

I. Приналежні суди з осібна.

§. 51. Карне поступованє належить звичайно до того суду, в котрого окрузі доконано каригідний чин, і то навіть тоді, коли наслідок, що належить до суті чину наступив на иншій місци.

Коли каригідний чин доконано в кількох округах або на границі двох округів, або не знати, в яким з кількох означених судових округів єго доконано, тоді з поміж судів, о які ту ходить, той є принадлежний, котрий випередив інші.

Випередив той суд, який найперше підприняв слідчу чинність.

Коли-б невпевність про місце доконаного чину усунуено ще перед поставленєм в стан обжалованя, то дальше веденє карного поступованя належить до суду місця доконаня чину.

I. Forum delicti commissi є той суд, котрий є передовсім покликаний до виточеня поступованя в якійсь карній справі. Приналежність оперта на тій підставі має першенство перед кожною иншою принадлежністю, бо ствердженє предметової суті чину дасть ся найскорше і найуспішнійше перевести в місци, де доконано каригідний чин (*ibi eum plecti roena debere, ubi facinus admissum est, L. 3. pr. D. d. re milit.*).

II. Обязуюче право, згідно з німецьким кодексом (§. 7) вважає той суд яко *forum delicti commissi*, в котрого окрузі доконано проступок. Місцем доконаня чину належить уважати тото місце, де доконано каригідне діланє, отже не то місце, де єго розпочато, або де наступив єго зверхний наслідок; врешті і приготовні діланя не узаадняють самі про себе принадлежности місця чину, хіба, що становлять *delictum sui generis*. Отже пр. місцем чину буде місце, де виновник подав комусь трутину, хоча-б тойже помер в иншій місцевости; при намаганю, де доконано остатний акт діланя, ведучого до виконаня; при проступках, доконаних основою прасового письма, місцем чину вважає ся місце друку, коли є звісне і лежить в обширі країв, де обовязує сей закон, а коли не є звісне або находить ся поза сим обширом, місце розповсюдненя (§. 486 карн. пост.). Коли діланє, зложене з кількох актів виконаня, наступає в кількох місцях, місцем доконаня чину, є місце,

в котрім наступив акт, що кінчить діланє. Так само, коли єство якогось переступу зависить від кількох ділань, з яких перші одержують доперва тоді кримінальний характер, як приключать ся пізнійші, то і ту се місце, де наступило остатнє діланє, належить вважати місцем доконаня чину, пр. при злочинї обману з §§. 197 і 199 d) кар. зак. не тото місце, де підроблено фальшиву грамоту, але то місце, де зроблено з него ужиток. (О. з 24. серпня 1883 ч. 7785 Nr. 564. При безпереривних проступках суд місця доконаня чину є там, де підпринято поодинокі безправні діланя (ор. з 16. марта 1887 ч. 2781). Коли проте виновник повторив злочин в ріжних округах, то кождий з тих округів має *forum* доконаня чину. Пор. далі о. з 17. січня 1888 ч. 153; з 21. серпня 1883 ч. 9812; з 6. жовтня 1887, ч. 10969; з 27. падолиста 1888. ч. 13810 Nr. 1219; з 12. липня 1892. ч. 8410 Nr. 1599.

Спiрним є, котре місце треба вважати місцем доконаня, коли доконано проступок основою письма; чи місце висланя, чи місце відібраня?

Після ор. з 16. падолиста 1875 ч. 7150 Nr. 87 рiшаючим є місце висланя, бо з наданєм письма діланє виновника є вже укінчене, — противний погляд вважає місцем доконаня місце відібраня письма. Місце, в котрім знайдено трупа убитого, можна в браку инших даних уважати місцем доконаня чину (Mayer ст. 228).

III. *Forum praeventionis* є тоді, як кождий з конкуруючих судів вважає ся приналежним до переведеня карного поступованя, значить тоді, коли переступ доконано на граници двох округів або в кількох округах, або коли взагалі непевно, в котрім окрузі доконано каригідний чин. В тих случаях рiшає випередженє. Випередженє узаsadняти можуть також ті слідчі чинности, які мали місце перед внесенєм акту обжалованя або перед поставленєм внеску на розпочатє вступного слідства: отже не лише властиві чинности слідчі, підпринимані в тоці вступного слідства, але також і чинности виконувані в тоці приготовних доходжень, передовсїм ті, котрі відносять ся до ствердження предметового єства чину. Слідчий судия і судия повітовий мають також в приготовних доходженнях ті самі права і обовязки, що і в тоці вступного слідства, впрочім в §§. 88 і 89 карн. пост. і ті чинности, хоч підприняті в стадії приготовних доходжень, названі є „слід-

чими чинностями^а. (Ореч. з 3. марта 1885. ч. 2153. Nr. 751). Очевидно ті чинности мусить підприняти суд; отже чинности власти безпечности не можуть узаasadнити превенції.

Фікція створена через *forum praeventionis* відпадає, коли непевність місця доконаного чину усунено ще перед поставленем в стан обжалованя. По правосильности поставленя в стан обжалованя не можна більше оспорювати приналежности суду, який покликаний до головної розправи на підставі обжалованя або на підставі запавшого ореченя наслідом заложеного против акту спротивленя (§. 219).

IV. Місце, в котрім винник допустив ся каригідного чину, є також місцем чину для співвинних (О. з 27. цвѣтня 1894 ч. 2610 Nr. 1782). Пор. крім сего: О. з 19. лютого 1895. ч. 2061 Nr. 1863 і О. з 24. серпня 1883. ч. 7785 Nr. 564).

§. 52. *Коли-б про каригідний чин зроблено донесенє в тїм судї, в котрого окрузї обвинений має місце замешканя або пробуваня, або де єго придибано, то приналежний є той суд, о скілько не випередив єго вже суд місця доконаня чину. Справу тоту належить однак віддати сему послїдньому судови, коли-б того зажадав державний прокуратор одного або другого округа, приватний жалібник або обвинений, а де їх є більше, хоч-би лише один з них.*

Коли карне поступованє виточено против такого обвиненого о злочин або провину, що є увязнений, та занежано поступованє перед головною розправою, тоді що-до инших єму ще закидуваних каригідних чинів, які належать до повітового суду, приналежний є той суд, що в єго окрузї обвинений зістає в вязници. Одначе і в сїм случаю може так жалібник як обвинений жадати відступленя справи судови місця доконаня чину.

I. Суд місця замешканя або пробуваня обжалованого (*forum domicilii*), а також суд місця придибаня (*forum deprehensionis*) узаasadняють лише субєдлярно приналежність, іменно тоді, коли суд місця доконаня чину не зарядив вже поступованя в якійсь справі. Мотиви підносять виразно, що приналежність, оперта на тих підставах, основує ся на практичних зглядах. Часто лежить се в інтересї обвиненого, що той суд, де він має своє місце замешканя або пробуваня, переводить поступованє місто суду місця чину. Кориристи можуть вийти перед всім тоді, коли несподівано викрито

виновника, а зробила се особа, котра могла-би дати найліпше поясненє про злочин; також і тоді, наколи обвинений розвинув злочинну діяльність, обіймаючи більше число проступків або наколи не можна означити якогось місця з інших причин, як пр. тоді, коли подорожуючий агент спроневірив значнійшу часть побраних в часі своєї подорожи сум, або в случаю обманчивої криди (Mot. ст. 419).

II. Особа має своє постійне мешканє там, де осіла в намірі постійного пробуваня (§. 66 юрид. норм. з 1. серпня 1895). Для осіб, котрі нігде стало не мешкають, приналежний є суд хвилевого побуту (§. 67 тамже). Про особи, що ведуть непостійне кочуюче житє і тому не мають постійного місця пробуваня, рішає місце хвилевого побуту, де їх придержано. Побут хорого в шпитали не узаasadнює сам про себе приналежності місця замешканя (Maueг ст. 232). Так само побут в карнім заведеню наслідом відбуваня кари не є місцем замешканя.

III. Приналежність місця придибаня (Betretung) упривняє той суд до зарядженя карного поступованя, в котрого окрузі случайно придибано виновника. Придибанє однак не є понятє тотожне з придержанєм (Ergreifung); перше є обширнійше понятє і не конечно потягає за собою придержанє або приарештованє, пр. несподіванє викритє місця побуту виновника, хоч не полученє з приарештованєм, узаasadнює вже приналежність того суду (Mot. ст. 419). Виновник може бути придибаний не конечно по причині того злочину, який є предметом карного поступованя (Geуег ст. 371). Придержанє доконує покликаний до того урядник в ціли карного поступованя, але не треба до того судового увязненя.

IV. На жаданє державного прокуратора, приватного жалібника, субсидиярного жалібника або обвиненого треба відступити судови місця доконаня чину справу виточену в суді місця замешканя або в суді місця придибаня. Се жаданє по аналогії з §. 51 карн. пост. можна поставити аж до право-сильного поставленя в стан обжалованя.

Кінцевий уступ §. 52 карн. пост. має на ціли, як висказують ся мотиви (ст. 419), запобічи недогідностям, які вийшли із того, що, як занехано слідство ведене против увязненого за злочин, треба було зарядити відставленє тогож до віддаленого повітового суду. Закон дає отже можливість осудженя обви-

неного в місци, де находить ся в вязниці, застерігає однак так державному прокураторови, як і обвиненому право домагати ся відступлення справи судови місця dokonання чину.

§. 53. До сего карного суду, що найперше довідав ся про каригідний чин, dokonаний в края заступлених в радї державній, належить поступованє про него так довго, доки не вислідить ся обставини, яка по постановам §§. 51 і 52 узаसाдиює приналежність иншого суду.

Можуть приключити ся случаї, що злочин dokonаний невідомою особою викрито в місци, в якім єго очевидно не dokonано, а брак яких небудь даних, котрі-би вказували на місце чину пр. на ріці придбано трупа находячого ся там вже від довшого часу, або коли той, на котрім dokonано каригідне діло, не в силі подати місця сповненя чину. В тих случаях має урядувати той суд, що найперше дізнає ся про злочин. Але як викрие ся місце чину або вислідить ся иншу обставину, з чого-б можна вносити на приналежність иншого суду, то дотичний суд стає відтак приналежним (Motive ст. 420).

§. 54. Як каригідний чин dokonано поза краями заступленими в радї державній, тоді приналежний є той суд находячий ся в границях тих країв, що в єго окрузі обвинений має місце замешканя або пробуваня, а в браку такого той суд, в котрого окрузі єго придбано.

Коли загранична держава, або дотична власть в края угорскої корони предложить видачу обвиненого, або коли треба доперва жадати видачі, а приналежність тутешного суду не є ще узасадна, то приналежний буде той суд, котрий призначить касаційний трибунал по вислужаню Генерального прокуратора.

I. Приналежність суду з §. 54 уст. 1 розтягає ся на всі каригідні чини виконані за границею, отже на злочини, провини і переступства.

II. Приналежність, унормована в §. 54. уст. 2. (forum ordinatum) різнить ся від делегації, зарядженої касаційним трибуналом (forum delegatum), бо в першім случаю істнує суд приналежний до осуженя якоїсь карної справи, а в другім случаю наслідом зарядженя касаційного трибуналу визначено инший суд, якого приналежність не була-би впрочім узасадна. Forum ordinatum є суд звичайний, бо опертий на загальній

законній постанові, *forum delegatum* є суд надзвичайний або виїмковий по особеному зарядженню.

III. Пор. ор. з 6. лютого 1884 ч. 1525; з 4. мая 1892 ч. 5367.

IV. Австрійські кораблі вважає ся державним австрійським обширом, а то воєнні кораблі всюди, а торговельні кораблі на отвертім, до жадної держави не належачім мори. (Надв. декр. з 19. серпня 1826 ч. 2215 зб. с. з., розп. надв. воєн. ради з 13. червня 1833 і арт. II. Ed. pol. di navigazione з 25. цвітня 1774). Австрійські пароходи придбані на торговли невільниками належить відставити до краєвого суду в Триєсті (тракт. з 10. грудня 1841 ч. 578 36. с. з.). Морські розбишаки, уняті воєнними кораблями, підлягають військовому судоводству (§. 1. уст. 5. закона з 20. мая 1869 ч. 78. В. з. д.).

В відношеню до Угорщини обовязують: розп. мін. справ. з 8. серпня 1864 ч. 1359 рг.; з 6. жовтня 1869 ч. 12131 — і з 26. мая 1875 ч. 6742.

§. 55. Приналежність суду для виновника узападнює також принадлежність для всіх співвинувників і учасників.

Вираз „учасник“ (*Theilnehmer*) обіймає не лиш особи вчислені в §. 5. кар. зак. але також обвинених о участвоване з §§. 109, 120, 163, 164, 185 і 196 кар. зак. (*Mot. ст. 423*). Хоч після материяльного карного права, значить після §§. 6 і 211 кар. зак. особи, що без попередного порозуміня доперва по сповненім чині беруть участь в злочині, допускають ся цілком самостійного переступу (участництва, *Theilnehmung*) і для них властиво повинна бути узападнена принадлежність по загальним правовим основам незалежно від особи виновника, то однак по §. 55 в случаю так званого предметової звязи, як мотиви підносять, вислов „учасник“ належить прийняти в найобширнійшій значіню і проте принадлежність суду для головного або фізичного виновника узападнює також місцеву принадлежність для всіх інших учасників, підмовників і помічників — (інакше *Rosenblatt ст. 229*).

З тої постанови виходить, що для оціненя сеї принадлежності зовсім рівнодушно, чи головний виновник є менше каригідний ніж співвинувники або учасники, чи карне поступоване против головного виновника уморено, прим. з причини смерти, аболіції, чи виновник одвічає лиш за переступство, прим. з причини малолітности, або особливших відносин до

пошкодованого, як при крадіжці в родині, а співвинувники і учасники відповідають за злочин, чи в кінці винувник одвічає за злочин, а співвинувники і учасники за переступство, як при крадіжці з §§. 176 і 177. карн. зак.; у всіх тих случаях суд приналежний для винувника буде також приналежним для співвинувників і учасників.

Суд приналежний для головного винувника є також приналежний для підмовника; коли однак підмова була безуспішною, так що підмовлений не відповідає за намагане (§. 9. кар. зак.), тоді підмовник підлягає судови привалезному після власної особи.

Постанова §. 55 примінює ся так в случаю підсудности місця замешканя і спіймання, як в случаю підсудности докочання чину і *forum delegatum* (гл. Mayer стр. 245).

§. 56. *Коли той сам обвинений стоїть під закидом кількох каригідних чинів, або коли більше осіб брало участь в тім самім каригіднім чині, або коли одна з них сповнила каригідний чин також разом з иншими особами; то правильно належить перевести карне поступованє рівночасно против всіх тих осіб і про всі ті каригідні чини в тім самім суді і про всі збігаючі ся карні справи видати один остаточний вирок.*

До сего поступованя приналежний сей з поміж тих судів, про які тут ходить, котрий прочі випередив. Однак, коли-би одна зі збігаючих ся карних справ належала перед суд присяглих, то она рішає про приналежність, хоча-б випередив суд приналежний для иншої карної справи. Те саме має ся з приналежністю злочину або провини, що належить перед трибунал, хоча-б випередив повітовий суд, що-до каригідного чину, котрий належить до єго судоводства.

I. Зв'язь справ (*forum connexitatis*) заходить в отсих случаях:

а) в случаю збігу проступків т. є. той сам обвинений, отже той сам підмет, стоїть під закидом кількох проступків, т. зв. підметова зв'язь (*forum connexitatis delictorum, subjective Connexität*);

б) в случаю збігу переступників т. є. більше осіб брало участь в тім самім проступку, або їх проступки стоять з собою в причинній звязи, як при участі, помочи, тоді заходить т. зв.

предметова звязь (forum connexitatis delinquentium, subjective Connexität).

в) де заходить конкуренція обох повнешних случаїв т. є. де один з більше учасників каригідного чину доконав також проступок разом з іншими особами, т. зв. звязь підметова і предметова (subjective und objective Connexität).

У всіх тих случаях промовляють особливші згляди за приміненем инших засад нормуючих приналежність.

Із звязи справ після §. 56 слідує:

а) що дотично кількох карних справ, котрі належать перед той сам суд, треба перевести одно поступованє;

б) що один суд переводить поступованє про кілька карних справ, котрі належать перед ріжні суди.

Питанє, котрий з кількох приналежних судів є in concreto покликаний до переведеня карного поступованя рішає або

1. превенція, коли справи, що стоять з собою в звязи, належать до судів тої самої категорії; або

2. виєша категорія одного з конкуруючих судів. Суд приналежний для виєшої справи, себ-то суд виєший що до своєї категорії, є приналежним для всіх проступків, що стоять в звязи з сею справою і то так при підметовій як предметовій звязи. Отже суд присяглих є приналежний для всіх справ, що стоять в звязи, наколи лиш одна з них належить перед суд присяглих; трибунал першої інстанції є приналежний для всіх переступств, які стоять в звязи зі справою, що належить перед той трибунал. Отже суд виєшої категорії рішає про приналежність навіть тоді, коли-би справа, що є предметом єго судоводства, була низшої категорії.

II. Пор. о. з 16. падолиста 1877 ч. 13256, з 26. марта 1884 ч. 2470 Nr. 625; з 3. марта 1885 ч. 2153 Nr. 751 і з 26. падолиста 1880 ч. 9707 Nr. 295.

§. 57. Суд приналежний після §. 56. для кількох збігаючих ся карних справ, може розпорядати на внесене або з уряду, що про поодинокі каригідні чини або про поодиноких злочинців переведе ся і скінчить ся карне поступованє окремо, о скільки се причинить ся до ухиленя проволоки або улекить поступованє, або скоротить вязницю обвиненого,

В кождім такім случаю жалібник обовязаний сейчас заявити, чи застерігає собі прослїдуванє инших закидів

піднесених против сего обвиненого. Коли се стане ся, то що-до сих послідних треба поступованє без непотрібної проволоки дальше переводити і закінчити; в противнім случаю може наступити їх прослїдуванє лише під тими услів'ями, під якими є дозволене зновленє карного поступованя, яке застановлено перед головною розправою.

Коли ся заява не згадує про каригідний чин, що був предметом судових доходжень приготовних або вступного слїдства, то обвинений може домагати ся, щоби жалібник заявив ся також про се, бо інакше треба-би прийняти, що він зрїк ся прослїдуваня.

Коли ходить о провини або переступства, що їх прослїдує ся не лиш на жаданє інтересованої сторони, то треба в кождім разі зажадати також заяви державної прокураторії.

I. Правильно належить зарядити рівночасне осудженє всіх справ, що стоять в звязи.

Коли-би однак з тої причини мала наступити проволока або инша перепона в поступованю, то можна зарядити окреме переведенє головної розправи для одної або більше в звязи стоячих справ, або також окреме переведенє вступного слїдства про декотрих співвиновників. Бо засада, що про всі справи, котрі стоять в звязи, треба перевести одно поступованє, показує ся деколи трудною, чимало навіть неможливою до переведеня, особливож тоді, коли нагромадять ся за багато жалоб або получать ся найріжнійші проступки, що не мають зі собою нічого спільного, як хіба лиш се, що одна і та сама особа брала в них хоч-би посередну участь.

Часто полученє ріжних карних справ є жерелом великої несправедливости, як пр. тоді, коли співвиновника, котрий признав ся до вини, придержуєсь в слїдчїм арешті лиш з тої причини, що прослїдуванє инших злочинів, які єго зовсім не дотичать, вимагає довшого часу.

Проте є річю суду в кождім случаю розважити, що відповіднійше, чи розділити, чи получить обжалованя, а то з огляду на упрощенє поступованя або з огляду на злягодженє слїдчого арешту.

II. Вилученє можна зарядити з уряду або на внесене сторїн (жалібника публичного, приватного, субсидиарного, обвиненого або оборонця); властною, що заряджує вилученє є

після §. 114 карн. пост. радна комната, котра може видати таке заряджене у всіх стадиях вступного доходження аж до правосильного поставлення в стан обжалованя. Против вилученя ухваленого радною комнатою вільно обвиненому внести зажалене до трибуналу другої інстанції (§. 114 уст. 1) вільно ему однак се зажалене получить зі спротивленем против акту обжалованя. В случаю вилученя справи є жалібник обовязаний застеречи собі сейчас карне прослідуване инших каригідних чинів, бо інакше се прослідуване могло-би наступити тільки під усливем зновлення карного поступованя.

III. Пор. о. з 24. цвѣтня 1894 ч. 4918 Nr. 1803; з 27. падолиста 1886 ч. 9465 Nr. 226. В. розп. мін. справ.; о. з 30. червня 1893 ч. 4185 Nr. 1703; з 21. червня 1889 ч. 5324 Nr. 1291; з 8. лютого 1892 ч. 15323.

IV. Коли наступає вилучене карної справи (§§. 57, 58 карн. пост.), то для вилученої карної справи треба заложити особний дневник, та в обох дневниках замітити, що они стоять з собою в звязи. Про доконане вилучене актів треба замітити в дневнику сеї карної справи, що перша зачала ся. Коли ті акти є потрібні до обох справ, то можна в міру потреби залучити відписи поодиноких актів там, де не залучено оригіналів (§. 13 вик. норм.). Коли в разі вилученя карної справи візвано жалібника до заявленя після §. 57 уст. 3 і 4 карн. пост. треба ему визначити до сего як найкоротший реченець (§. 15 викон. норм.).

§. 58. Коли заряджено, що одну зі справ, котрі стоять в звязи, належить осібно предложити до головної розправи, або для одного з обвинених переведе ся окреме вступне слідство, тоді можна вилучену карну справу відступити тому судови, котрий був-би для неї принадлежним, без огляду на збіг з иншими карними справами.

Правильно принадлежним судом для вилученої справи є суд звязи справ; однак вилучену справу можна передати судови, що є принадлежним для неї по загальним правилам з §§. 51—55 карн. пост.

Відступлене від засади єдності слідства в случаю звязи справ є деколи наслідком практичних зглядів, прим. співвинником злочину крадіжки доконаної кількома особами в Відні є такий обвинений, що передше доконав злочину крадіжки в товаристві з иншими особами в Празі. В тім случаю суд в Празі

мимо звязи справ переведе слідство про крадіж доконану в Празі, а обвиненого по осуді крадіжкий доконаних в Відні відставить ся до Праги (Mot. стр. 427. гл. §. 13 викон. норм. а також §§. 264 і 265 карн. пост.).

§. 59. Коли обвиненого має ся видати власти королівско-угорській або заграничній, то оціненє і переговори з сею власттю належать до того трибуналу першої інстанції, в котрого окрузі мешкає або перебуває сей, кого треба видати, а в браку сего, до того трибуналу, в котрого окрузі єго зловлено. В наслідок такого домаганя ся видачи або в наслідок розписаня гончих листів, належить справді зарядити, що потрібно, аби запобічи утечи обвиненого; однак про єго видачу має радна комната вислужавши державного прокуратора тоді лиш предложити внесенє до трибуналу другої інстанції, коли власть домагаюча ся видачи сейчас або в відповіднім реченні, предложить такі докази, або причини підозріня, з котрих обвинений при своїм нереслуханю не може сейчас оправдати ся. Трибунал другої інстанції предложить свою ухвалу, що запала по вислуханю державного надпрокуратора, завсїгди наперед міністрови справедливости до потвердження.

I. Постанови §. 59 приміняють ся не лиш тоді, коли обвинений має бути виданий кор. угорській або заграничній власти, але також тоді, коли по мысли §. 39 кар. зак. має ся видачу обвиненого предложити заграничній власти до прийнятя. Жаданє видачі мусить бути належито узасадненє; міжнародні договори містять про се близші постанови, звичайно жаданє мусить основувати ся на грамотах предложених в первописі або удостоверених відписах; ті грамоти мають потвердити, що против даної особи виточено карне поступованє і що против неї існує сильне підозрінє. Яко такий доказ може служити предложена ухвала слідчого судії, котра виточує вступне слідство, приказ увязнення, акт обжалованя, гончі листи і т. п. Про жаданє видачи рішає остаточнo міністер справедливости, котрий оцінює, чи треба зарядити видачу з огляду на основу договору заключеного з дотичною державою.

Міністр. судівн. рескриптом з 28. січня 1877 ч. 966, поручило всім радним комнатам трибуналів, аби всі ухвали, котрими відмовлено або вдоволено домаганю видачи, від тепер все предкладати трибуналови другої інстанції.

II. Про взаїмну видачу злочинців гл. міжнародні договори. Ті договори нормують побіч умовій видачі злочинців також поступованє в подібних случаях, як і взагалі засади взаємин в карнім процесі.

II. Особенні суди.

§. 60. *Карне поступованє против осіб, що по закону підлягають судоводству військових судів, застерігає ся і на дальше військовим судам. Однак ствердженє вства чину в таких проступках, котрі має ся судити по загальному карному закону, приналежить лиш тоді до військових судів, коли обвинений безперечно підлягає судоводству військових судів. Коли-би се виявило ся доперва в часі слідства, веденого цивільним судом карним, тоді сей суд перерве поступованє і відступить військовому судови.*

Приписи правні, що нормують судоводство військових судів, є отєі:

I. Закон з 20. мая 1869. ч. 78. В. з. д. о крузі дїланя військових судів.

§. 1. Судоводству військових судів підлягають:

1) особи, що зістають в чинній службі в сталій армії і военній маринарці;

2) особи, вчислені в долученім списі при кінци сего закона, що займають посади або сповняють обовязки при військовій адміністрації, а зістають в чинній службі, коли відданє їх під судоводство військових судів не треба оцінювати виключно по тим постановам, що примінують ся до осіб згаданих в попереднім уступі (ч. 1) (§. 53 закона о військовій службі з 5. грудня 1863 ч. 151 В. з. д.).

3) всі особи, що є в дружині поставленого на военній стопі або зістаючого поза границями монархії військового відділу, або що належать до залоги военного корабля;

4) бранці і закладивки, що є під військовим дозором;

5) морекі розбійники піймані війською маринаркою.

§. 62. зак. о военній силі з 11. цвітня 1869 ч. 41. В. з. д. містить слідуючі постанови, що відносять ся до судоводства:

Постійно урльоповані, також офіцири і жовніри резерви, оборони морекі і краевой, що не є в чинній службі, далі особи, що належать до нечинної резерви доповняючої, підлягають у всіх своїх цивільних відносінах, як також в карних і поліційних справах цивільним судам і властям і улягають лиш сим обмеженням, що є узасаднені в отсїм законі і є конечні

для удержання евіденції. Вони обов'язані подати до відомости власти покликаної до удержання евіденції кожду зміну місця свого пробування. Укаране за переступ дотичних мельдункових і евіденційних приписів унормує міністер краювої оборони в дорозі розпорядження.

Особи армії, воєнної маринарки, краювої оборони, що є в постійній або часовій чинній службі, підлягають військовим карним законам; однак з огляду на свої цивільні відносини, що не відносять ся до військової служби, підлягають законам і властям цивільним. З особами воєнної маринарки і краювої оборони в нечинній службі з причини військових проступків, котрі доконали в часі контрольного збору (головного рапорту) або в характері офіцирів (урядників) в військовім мундірі, належить поступати по законам і дисциплінарним приписам військовим. Особи нечинної служби низше офіцира, що занедбали при своїм зголошуваню до чинної служби вимельдувати ся, як також офіцири (урядники) нечинної служби, що не виконують військових приписів мельдункових, належить карати по військовим дисциплінарним приписам.

§. 2. Офіцири, що задержуючи військову ступінь виступили з постійної армії або воєнної маринарки, чи побирають платню, чи ні, також резервові офіцири, що не є в чинній службі підлягають дотично військових злочинів і провин судоводству військових судів, коли в часі доконання тих каригідних чинів носили військовий мундір. Тоті особи в тім часі, коли носять військовий мундір, підлягають також дисциплінарним приписам військовим. Впрочім підлягають они в карних справах виключно карному законуви і судоводству цивільних судів.

§. 3. (Перший уступ змінено законом з 11. червня 1884 ч. 98. В. з. д.; тепер звучить він:) Урльоппники, офіцири резерви, що не є в чинній службі, як також жовніри резерви і доповняючої резерви підлягають судоводству військових судів з днем дорученя або правильного оголошеня покликуючого їх приказу, або як покликане звучало на означений день, з сим днем, однак як ставить ся скорше з днем ставленя. Від сеї хвилі належить з ними поступати по військовим законам, коли передше поза чинною службою допустились військового злочину або провини дезерції або добровільного каліцтва (§§. 183—215 і 293—298 війск. зак. карн.).

Коли військова особа, що належить до лінїї або резерви, доконає в часі чинної служби який небудь військовий злочин або провину (§§. 142—403. війск. зак. карн.) а се виявить ся деперва по відході на відпустку або по вступленю до резерви, хоч-би по раз другий, тоді против сеї військової особи мають виступити військові суди по військовим карним законам, але аж тоді, коли по єї покликаню дістала ся під судоводство військових судів.

Розп. мін. війн. з 22. серпня 1870. відділ 4, ч. 1886 оповіщено, що річні війскові вправи резерви, а також контрольні збори треба уважати за чинну службу; далі на основі уст. 6. арт. XII розп. з 1. падолиста 1882. праес. ч. 6731. ч. 15. В. розп. норм. особи доповнюючої резерви в часі чинної служби і поза тим часом що-до судоводства стоять на рівні з жовнірами резерви, а по розп. мін. війн. з 15. вересня 1879. відд. 4 ч. 2163 рекрути, котрі ще не зголосили ся до служби, а допустили ся каригідного чину в часі між дорученем або оголошенем покликаючого приказу, а днем зголошення, не підлягають судоводству війскових судів.

§. 4. Що-до проступків, які не належать до війскових злочинів або провин, а були dokonані в часі, коли винувник підлягав судоводству війскових судів, урядують цивільні суди, коли тоті діла вийшли на яв по виступленю з чинної служби і перед поновним вступленем до неї або по цілковитім виступленю з постійної армії або маринарки. Ті суди мають приміювати загальні карні закони, коли они не острійші від війскових карних законів, а в противних случаях війскові карні закони.

§. 5. Як хтось dokonав каригідний чин перед хвилию, в котрій дістав ся під судоводство війскових судів, доходжене сего чину приналежить цивільним судам. Коли однак з тим проступком сходить ся каригідний чин, dokonаний вже по тій хвили, тоді слідство, яке має перевести війсковий суд про сей послідний чин, треба перевести перед слідством, що належить до цивільного суду, хіба-би каригідний чин, dokonаний в часі підсудности цивільному судови, був загрожений карою смерти або досертної вязниці, а чин каригідний, dokonаний в часі підсудности війсковому судови, лагіднішою карою. Коли в такім случаю і війсковий і цивільний суд признають когось винним проступка, тоді сей з тих двох карних судів, що видав пізнійше вирок, має узгляднити кару, наложену попередним вироком.

§. 6. В случаю §. 5. можна по приписам карного уставу відпоручити до переведеня слідства, котре належить до цивільного судоводства, инший цивільний суд положений в тій самій половині держави, що приналежний цивільний суд. Коли обвиненого так цивільний як і війсковий суд засудив на кару, тоді належить перше виконати кару, на яку засудив его той суд, що перший орікав.

§. 7. Слідство про злочин шпіоньства і прочих порозумінь з ворогом (§. 67 карн. зак.) про неуповажнену бранку (§. 92 кар. зак.) і намову жовніра до нарушеня обовязків війскової служби, або поміч до війскових злочинів (§. 222 кар. зак.) против осіб, що підлягають судоводству цивільних судів, приналежить цивільним судам.

Каря за ті злочини є тяжка вязниця від одного року до пяти літ. Коли війну виповіджено або вже вибухла, підлягають також цивільні особи за ті злочини судоводству військових судів. Міністер справедливости означить і урядово оголосить день, в котрім се розширене приналежности наступило або скінчило ся.

§. 8. Сим законом не змінє ся законних постанов про розширене виімкового поступованя в цивільнім суді на військові особи.

§. 14. З днем вступленя в жите сего закона, вступають цивільні суди в місце військових судів, коли судоводство тих послідних по сему закону не має трівати дальше, а з виімком случаїв, вичислених в сїм законі, повинні суди ділати після законів о приналежности і поступованю, що обовязують в цивільних судах.

II. Закон з 2. цвїтня 1885 ч. 93. В. з. д. о виконуваню судоводства над краєвою обороною :

§. 1. З особами, що належать до краєвої оборони, та служать чинно в краєвій обороні, або, як не є в чинній службі, то є покликані після закона о краєвій обороні до відбуваня служби, треба поступати в карних справах по військовим законам. Однак до них не можна приміювати тих постанов, що загрожують обмеженем прав і здібности до правних ділань або продовженем законного часу служби. Надто в разі засуду за невійськові злочини і провнини, належить наслідки вироків згаданих в §§. 45—48, 50 і 87 війск. зак. карн., вичислені в §. 45 уст. б) і в) також в §§ 50, 54 і 87 лиш о стілько, і так довго до них приміювати, о скілько се мало-би місце також по карним законам для осіб цивільного стану.

Периодичні вправи краєвої оборони (§§. 5 і 7 зак. з 24. мая 1883 і 87 В. з. д.) треба уважати чинною службою по §. 1 і 4 зак. з 2. цвїтня 1885 ч. 93 В. з. д. Непослух покликуючому наказови може для особи належної до краєвої оборони мати такий наслідок, що поступить ся з нею як зі збігцем, однак се не спровадить для неї підсудности військових судів (ор. з 7. падоляста 1889 ч. 11055 Nr. 1307).

§. 2. З особами приналежними до краєвої оборони, котрі не служать чинно, належить поступати по військовим карним законом про проступки що їх доконали :

1) в часі контрольних зборів (головного рапорту);

2) в характері офіцирів в військовім мундїрі.

§. 3. В часі підляганя судоводству військових судів (§§. 1 і 2), як також в письмених службових зносинах підлягають особи, що належать до краєвої оборони, військовим дисциплінарним приписам.

§. 4. Приміненє військових законів починає ся в разі покликаня і мобілізації, зарядженої на приказ цїсаря, з днем

дорученя приказу покликаня, або приписаного законом его оголошеня, у всіх прочих случаях з днем назначеним покликаний особі до ставленя, а як ставить ся скорше з сим днем.

Примінене військових законів кінчить ся з хвилию перенесеня назад до нечинного стану або виступленя зі служби. Карні процеси, що почали ся в судах краєвої оборони, мають ті суди перевести до кінця.

З особами, що належать до краєвої оборони від хвилі, в котрій підлягають військовому судоводству, належить поступати по військовим законам також з огляду на військові злочини дезерції і скалчення, котрі-б доконали ще передше.

§. 5. Над особами, що належать до краєвої оборони, виконують в карних справах судову військову власть в першій інстанції військові суди, котрі належить завести по обовязуючим приписам для постійної армії і зложити з членів краєвої оборони; в случаю потреби, як також для судів, що урядують в часі війни, можуть бути зложені з осіб, що належать до сталої армії. Судам краєвої оборони, що урядують в часі війни, можна також поручити переведене слідств против осіб, що підлягають військовому судоводству по закону з 20. мая 1869 о крузі діланя військових судів. Для слідчого арешту і для виконаня кар вязниці мають служити військові карні заведеня.

§. 6. В другій і третій інстанції судять військові карні справи осіб, які належать до краєвої оборони, суди другої і третьої інстанції, заведені для сталої армії і маринарки.

§. 7. Коли особа, що належить до краєвої оборони, доконала військовий злочин або військову провину в часі, як підлягала військовому судову, але сей проступок викрито доперва по її відході з під військової судової власти, то військові суди (§. 5) мають тоді доперва виступати против сеї особи, як она поверне під військову власть (§. 4).

§. 8. З огляду на проступки, що не належать до військових злочинів і провин, котрі доконала особа, що належить до краєвої оборони в часі, як она задля тих каригідних чинів підлягала військовому судоводству, але як они вийшли на яв аж тоді, коли вже устала приналежність до військової власти, то поступоване мають перевести цивільні суди. Цивільні суди мають в сих случаях приміювати загальні закони карні, о скільки они не в острійші від військових законів карних, в якім то случаю примінити ся має військові закони карні.

§. 9. Коли особа, що належить до краєвої оборони, доконала проступок перед тим, заки дістала ся під військову власть судову, то карне поступоване належить до цивільних судів (з виїмком случаїв, передвиджених в §. 4. уст. 3. і в §. 2).

§. 10. Коли проступок, що належить до цивільних судів зійде ся з проступком, що належить до військових судів, то поступоване, яке мають перевести військові суди про сей послідний чин, повинно випередити поступоване, що належить до

цивільного суду, коли злочин, що належить під судоводство цивільного суду, не є загрожений карою смерти, або досмертної в'язниці, а чин, який мають судити військові суди, є загрожений меншою карою. Коли карні суди, так цивільний як військовий, признають обвиненого винним проступка, то сей з тих двох карних судів, що пізнійше видає вирок, має при вимірі кари узгляднити ту кару, на яку засуджено обвиненого вже попереднім судом. Ту кару належить перше виконати, котру скорше наложено.

§. 11. В случаю §§. 9 і 10 можна для переведеня карного поступованя відпоручити по приписам загального закону карногò инший суд цивільний.

§. 12. Сей закон не нарушає правних постанов про розширене доразового поступованя заведеного в цивільнім суді також на військові особи.

§. 15. Поручає ся міністрови справедливости і краєвої оборони виконати сей закон, що входить в житє в день оголошеня, і зносить заразом закон з 26. мая 1871 ч. 45. В. з. д.

III. Закон з дня 26. лютого 1876 ч. 19. В. з. д. о жандармерії.

§. 10. Особи, що належать до жандармерії, підлягають в карних справах військовим законам і дисциплінарним приписам, що після зак. з 2. цвѣтня 1885. ч. 93. В. з. д. обовязують чинну краєву оборону. Судоводство над ними виконують військові суди краєвої оборони. Кари, що відбирають свободу, належить виконувати у військових карних заведенях.

Після уст. 3. цирк. розп. мініст. краєвої оборони з 23. лютого 1887 праес. ч. 489. особи, що на основі §. 6 закона з 6. червня 1886 о краєвім ополченю, належать до загального ополченя, підлягають від хвилі їх покликаня, військовим карним і дисциплінарним законам так само, як особи, що належать до краєвої оборони.

Найв. postan. з 30. цвѣтня 1887. знесено оголошений 31. грудня 1873. припис про круг і виконуванє військового карного судоводства і про розширене дисциплінарної власти комендантів армії в полі (гл. В. розп. з р. 1887 ч. 12).

IV. Засудженє через цивільний суд особи, що підлягає військовому судови спроваджує неважність виданого вироку так що-до вини як і кари з причини нарушеня §. 1 закона з 20. марта 1869 ч. 78. В. з. д., як також §. 1 і 60 уставу о карнім поступованю і арт. I впроваджуючого закона до уставу о кар. пост. (ор. з 25. сїчня 1875 ч. 13466 Nr. 45), бо суд для військових осіб є *ratione personae* упривілеєним судом а заразом виключним.

Слідчий судия має тому перервати дальше слідство і відступити приналежному військовому судови, як вийдуть на яв обставини, що узаasadнюють его приналежність. Так само має стати ся, як ті обставини вийдуть на яв аж по правосильнім поставленю в стан обжалованя; в тім случаю радна комната має по §. 227 карн. пост. ухвалити застановлене поступованя. Врешті пор. о. з 20. січня 1874 ч. 483, подане у Мауєга ст. 258, і о. з 17. вересня 1895 ч. 8979 Nr. 1909.

§. 61. Удостоверені заграничні послы при австро-угорськім дворі і дійсний їх посольський персонал, не підлягають судоводству краєвих властей. Також не підлягають австро-угорським судам домівники і слуги тих послів, як також задержуючих ся в Австрії чужих пануючих, як они є разом підданими сеї держави, до якої приналежить пануючий або посол. Наколи-б отже з тими особами належало виконати урядову чинність по причині каригідного чину, має вправді власть запевнити ся в міру обставин особи обвиненого, однак має сейчас о тім донести найвисшому маршалківському урядови, для дальшого повідомленя пануючого або посла, щоби відібрано обвиненого.

I. Дипломатичні представники чужих держав є виняті з під судоводства австрійських судів на підставі прислугуючої їм після міжнародного права закраєвости (екстериторіяльності), з під судоводства австрійських судів. Проте хибно закон зачисляє ті особи до числа тих, що підлягають осібним судам, бо ті особи є взагалі виняті з під судоводства краєвих судів (право ексемпції). Впрочім ся ексемпція не є беззглядною, бо у всіх случаях, в котрих сеї особи доконали каригідний чин против порядку держави, при котрій є удостоверені, прислугує тій державі право хоронити ся від кожного надужитя міжнародних привілеїв (Ullmann стр. 221, Heffter Europ. Völkerrecht стр. 352, Мауєг стр. 261).

II. Конзулі чужих держав і конзулярний персонал не можуть мати права до ексемпції і підлягають без згляду на свою народність австрійським законам і судам (надв. декр. з 23. вересня 1817 ч. 1373 зб. с. з.).

Урядники конзулятів не мають дипломатичного характеру (арт. 6. договору з Голяндією з 15. мая 1856 ч. 120. В. з. д.).

В міжнародних договорах, о скілько они не робять деяких ввімків, признано їм слідуючі права:

а) конзулярні урядники (генеральні конзулі, конзулі, підконзулі, а також деколи конзулярні елєви, канцлер і секретарі, послїдні роди лише тоді, як заступають в конзулярних чинностях старших) мають особисту ненарушимість і не можуть бути ані придержані ані приарештовані, о скілько не ходить о злочин загрожений кримінальною карою, а доконаний в краю, де урядують.

б) Під услївем, що є підданими сеї держави, яка їх заіменувала і не займають ся торгівлею ані промислом, є звільнені ті урядники від обовязку ставати в характері сьвідків в судах держави, в котрій мають свій урядовий осїдок. Як судова власть потребує їх зїзнань, то належить їх устно прийняти в помешканю дотичного конзулярного урядника, або зажадати від него письменної заяви.

в) Конзулярні архіви є ненарушимі; пересмотрене або заняте паперів, що належать до них, є безуслївно заборонене місцевим властям.

г) На покладї кораблїв не можна виконувати судового пересмотреня, хїба під тим услївем, що конзулярну власть сеї держави, до котрої корабель належить, наперед повідомлено, щоби притїм могла бути присутна. Отсе повідомленє має і тоді наступити, як капітан або корабельна залога мають зложити заяву в судї.

д) До удержаня внутрішнього порядку на покладї торговельних кораблїв є покликані виключно конзулярні урядники дотичної держави. Місцеві власти можуть тїлько тоді вдати ся, коли непорядки загрожують супокоеви або публичному порядку в краю або пристани, або коли бере в них участь підданий держави або особа, неналежна до залоги; вкінци

з) Конзулярні урядники мають право увязнити моряків, як також инші особи, що належать до залоги воєнних і торговельних кораблїв їх держави, котрі утїкли на територію якої небудь з держав заключаючих договір і відіслати на поклад або до вітччини. Місцеві власти мають дати потрібну до сего поміч. Увязнених збігцїв належить на домаганє конзулярної власти і на єї кошт придержати в вязницях краю так довго, аж лучить ся нагода відіслати їх до вітччини. Се увязненє не може довше трівати над три місяцї; в противнім случаю належить увязненого випустити на свободу по попереднім повідомленю на три дни урядника конзулярного, а увязненє

другий раз з тої самої причини буде неможливим. Як збіглець доконав в краю каригідний чин, то вільно місцевим властям відложити видачу до часу, аж западе судовий вирок і буде виконаний. До моряків і інших осіб корабельної залоги, що належать до держави, де мала місце дезерція, не будуть приміювати ся ті постанови.

Завізоване заграничного посла до головної розправи в характері пошкодованого може наступити лише за посередництвом маршалківського уряду, навіть звичайні візваня не можуть наступити безпосередно (рескр. мін. справ. з 28. січня 1874 ч. 1289.

Розп. мін. справ. з 11. мая 1892 ч. 8879 ч. 9. В. розп. мін. заряджено: Тому, що удостоверені при австро-угорскім дворі послі і властивий їх посольський персонал не підлягають судоводству краєвих властей і тому що домівники і слуги тих послів, як є підданими сеї держави, до кстрої належить посол, не підлягають в кримінально-правних відносинах австрійским судам, проте не підлягають они в краю ані примусови сьвідчення, ані також візваням. Они можуть явити ся перед судом звичайно лише за призволенєм їх правительства зглядно їх наставників. З огляду на ті відносини поручає ся судам, щоби, коли заряджене переслухання сих осіб окаже ся конечним, предложи дотичне візванє міністерству справедливости, як також щоби подали в справозданю причини, що оправдують заряджене судового переслухання сих осіб.

III. Право відпорученя.

§. 62. Судові трибунали другої інстанції мають право по вислуханю державного надпрокуратора для публичної безпечности або для інших важких причин, виїмково відобрати карні справи приналежному судови і приділити їх иншому судови того самого рода в своїм окрузі.

§. 63. Тото само право має також касаційний трибунал на цілий простір країв заступлених в раді державній.

Так жалібник як обжалований можуть внести перед касаційний трибунал жалобу против зарядженого після §. 62. відпорученя иншого суду через судовий трибунал

другої інстанції. Її належить внести в завідомляючій суді в протягу трох днів по завідомленню о ухвалі.

I. Надзвичайна приналежність має місце при відпорученю (*forum delegationis*). Після обов'язуючого права лише згляд на публичну безпечність або інші важні причини можуть виймовково узасаднити відпорученє. Згляд на публичну безпечність мав-би місце тоді, коли-б місцеві відносини загрожували публичному порядку, коли-б грозьбами старано ся вплинути на судиїв (стероризованє судиїв присяглих) і т. и. Під иншими важними причинами треба розуміти головню правну або фактичну перепону приналежного суду для виконаня судоводства в давій справі. Правна перепона була-б тоді, коли-б наслідом виключеня або вилученя судових осіб не можна правно обсадити суду; а фактична перешкода в случаю елементарного нещастя, перетяженя, переповненя вязниць, оминеня непотрібних коштів і т. и. (Geuer стр. 386).

Відпорученє може наступити у всіх стадиях поступованя; суд заряджуючий відпорученє мусить вислухати гадки представителя державної прокуратури навіть тоді, коли заряджує відпорученє касаційний трибунал, хоч в §. 63 уст. 1 закон не приписує сего виразно.

II. Відпорученє має місце також в случаю §. 6 зак. з 20. мая 1869 ч. 78. В. з. д. і §. 11 зак. з 2. цвѣтня 1885 ч. 93. В. з. д. (гл. при §. 60 карн. пост.).

Відпорученє в обширнійшій значіно, хоч оно не підходить під приписи §§. 61 і 62, заходить також тоді, коли касаційний трибунал знесе вирок, зглядно ореченє присяглих на основі §§. 288 і 350 карн. пост. і відішле справу до иншого трибуналу першої інстанції, зглядно до иншого суду присяглих. Тото само право прислугує трибуналови першої інстанції яко власти апеляційній, як зносить вирок повітового суду на підставі даної причини неважності (§. 475).

Але коли замість приналежного суду присяглх делегує ся инший суд присяглих, то се підходить все-таки під понятие властивого відпорученя.

III. Зажаленє, внесене жалібником (с. т. державним прокуратором, приватним або субсидиярним жалібником) або обвиненям до касаційного трибуналу, має наслідок завішаючий с. т. відрочний (Rulf, Ribitsch, Mayer).

Впрочім пор. о. з 17. марта 1885 ч. 3035; з 24. січня 1882, ч. 751; з 15. вересня 1885, ч. 9687 Нг. 818; з 13. падолиста 1894, ч. 13387 Нг. 1833.

IV. Спори про приналежність судів.

§. 64. Коли приналежність є спірна між повітовими судами, що підлягають тому самому судовому трибуналові першої інстанції, то рішає рада кожна тогож. Коли два судові трибунали першої інстанції не можуть погодити ся про свою приналежність, або про приналежність двох їм підлягаючих повітових судів, рішає судовий трибунал другої інстанції. Коли приналежність спірна між судами, що не підлягають тому самому судовому трибуналові другої інстанції, тоді рішає касаційний трибунал. Такі рішення можуть застати тільки по вислуханню державної прокураторії і против них нема жадного особного правного средства.

Між тим кожний зі споруючих судів має в своїм окрузі підприняти чинности, потрібні до впровадження слідства і усталеня єства чинну, а з осібна підприняти ті слідчі кроки, при яких проволока грозить небезпекою.

I. Спір про приналежність, що веде ся між двома або більше судами, може бути двоякого рода: або кілька судів признає свою приналежність і кожний з них починає урядованє в якійсь справі так, що заходить колізія ділань тих урядуючих судів (позитивний спір про приналежність, affirmativer Kompetenz-Conflict), або жаден з судів не признає своєї приналежности і жаден не хоче розпочати урядованя в даній справі (т. зв. негативний спір про приналежність, negativer Kompetenz-Conflict).

Як німецке законодавство, так і обовязуюче право приняло засаду, що компетенційні спори, що ведуть ся між поодинокими судами, має рішати начальна судова власть, якій підлягають споруючі суди. Впрочім є обовязком кожного суду вважати з уряду на свою приналежність у всіх стадиях поступованя; неприналежність суду потягає за собою неважність поступованя і вироку. Вільно також і обвиненому закинути неприналежність суду і то або підчас вступного слідства, або

підчас поставлення в стан обжалованя; по правосильнім поставленю в стан обжалованя не можна вже оспорювати приналежности суду, покликаного до головної розправи.

Закид неприналежности трибуналу другої інстанції, що рішив про поставленє в стан обжалованя, можна піднести лиш в зажаленю неважности, внесенім против кінцевого вироку. Коли касаційний трибунал признає того зажаленє узасадненим, уневажнить головну розправу, відішле справу до приналежного суду першої інстанції до нової розправи і зарядить потрібне спростованє поступованя (§. 8 зак. з 31. грудня 1877 ч. 3. В. з. д. з р. 1878).

II. Коли приналежність є спірна між двома судами, що не підлягають тому самому трибуналові другої інстанції, рішає про приналежність касаційний трибунал, хоча-б навіть трибунали другої інстанції згодили ся між собою про порішуванє приналежности суду (о. з 3. марта 1885 ч. 2153 Nr. 751). Постанова §. 64 карн. пост. не має приміненя до спору про приналежність, між цивільним а військовим судом (о. з 17. жовтня 1894 ч. 12145 Nr. 1817). Пор. врешті о. з 31. липня 1890 ч. 7716 Nr. 1356).

III. Коли приналежність до прослідуваня каригідного чину є спірна між двома державними прокураториями, то рішає про се їх зверхна власть (§. 30 карн. пост.). Суди не є покликані рішати негативний спір про приналежність, що повстав між прокураториями; се справа їх внутрішного бігу діланя.

У. Урядові чинности неприналежних судів.

§. 65. *Всі карні суди, навіть неприналежні, в котрих окрузі появили ся сліди злочину або провини, мають право і обовязок, коли проволока грозить небезпекою, підприняти ті чинности, що можуть послужити до усталеня вства чину або до придержаня обвиненого. Однак мають они сейчас повідомити про те приналежні суди або державні прокураторії і переслати їм підприняті доходження*

§. 66. *Слідчі чинности, які підприняв неприналежний карний суд, з виїмком случаю з попередного параграфу, не є ще через те саме неважні, о скільки відносять ся лиш до вступного слідства; однак приналежний суд оцінить,*

о скільки треба зарядити повторенє або доповненє тих чинностей.

Отї постанови дотичать правильних наслідків, які потягає місцева неприналежність суду; та єї треба відріжнити від предметової неприналежности (§§. 450, 261, 458, 281 ч. 6 і 468 ч. 3. карн. пост.).

Важність слідчих чинностей, підпринятих неприналежним судом, дотичить також тих чинностей, що були спроваджені внеском на доповненє слідства (§. 112), або були підприняті в наслідок внеску сторін в приготовнім поступованю (§. 224). Однак чинности, що дотичать головної розправи, а підприняті неприналежним судом, будуть неважні (Мауег стр. 276)

VII. Розділ.

Про вилучене і ухилене судових осіб і державних прокураторів.

Література: Mitterbacher стр. 140; Mayer стр. 438—447; Rulf стр. 37; Ullmann стр. 195—201; Vargha стр. 55—59; Hitzinger в Ger. Zeit. з 1874 ч. 62; Waser в Ger. Zeit. з 1874 ч. 75, з 1875 ч. 78, з 1876 ч. 86, з 1887 ч. 95; Krzymuski, Wyklad стр. 158 і д.; Rosenblatt, Wyklad стр. 238—246.

Що-до вилучення і ухилення судових осіб займає обов'язує право з малими змінами становиско, занятє повсеюдним правом. Iudex est inhabilis, коли ходить о єго власну справу; співділанє такого судії потягало неважність поступованя. Коли такий судия був тої гадки, що в якімсь случаю є proptia causa, під чим мало ся розуміти і справу єго крєвних, то мав усунути ся від урядованя; впрочім обвиненому прислугувало exceptio iudicis inhabilis. На тих засадах основує ся і в нинішнім праві вилучене судових осіб або їх зглядна нездібність, що вкладає на судию обовязок, усунути ся вже силою закона від участи в карній справі. Причини сеї релятивної нездібности є вчислені в обовязуючім законі в §§. 67—69.

Причини, що узасаднювали в повсеюднім праві exceptio iudicis suspecti задля насуваючих ся сумнівів про безсторонність судії і давали стороні право ухилення або рекузації судії, не були вчислені таксативно, але їх розпізнанє полишено свободній оцінці орікаючого суду. Однак вільно було ухилити судию, що доконав каригідний чин або переступив границі

моральности, або що з причини браку совісти або неретельности не давав запоруки безсторонности.

Причини ухилення (§. 72) не вичислені в законі, але полишені розпізнанню орікаючого суду. Сторонам вільно зречи ся підносити ті причини.

I. Вилученє судових осіб.

§. 67. *Кождий судия і протоколянт є вилучений від виконуваня судових чинностей в карнім поступованю, коли він сам є покривджений каригідним чином, коли обвинений або покривджений получений з ним подружжєм, коли обвинений, покривджений, державний прокуратор, приватний жалібник або оборонець є споріднені або посвоячені з ним в горішній або долішній лїній, стоять в степені дїтий, рідні, або є ще близше з ним споріднені зглядно в такій самій ступени посвоячені, коли стоять у відношеню прибраних родичів або виховавцїв, прибраних дїтий або вихованцїв, опікурів або плеканцїв.*

Повнєша постанова вичислює причини зглядної нездїбности судії, що основують ся на єго особистих відносинах до інтересованих сторін.

Закон з 27. падолиста 1896 ч. 217 В. з. д. становить в § 45: о скілько помічним урядникам судейским поручено в §. 3 уст. 2. вичислені чинности, мають також і до них приміненє постанови закона о карнім поступованю про вилученя і ухилення судових осіб і державних прокураторів (§§. 67—76).

Поняте „покривджений“ треба брати в найширшім значіню; отже під се поняте підходить не лиш сей покривджений, що міг-би виступати в процесї яко цивільна сторона, але також обиджений на чести, без ріжницї. чи прослїдуване наступає на внесене прокуратора, чи обидженого (Maueг стр. 279, Geueг стр. 350). Судия є також і в сїм случаю покривджений, коли почато карне поступованє задля обиди, доконаної в урядї або по причинї урядованя. Коли обида або клевета дотичать зарядженя або рішеня суду яко такого, треба уважати за обиджених лиш сих членів суду, що брали участь в сїм зарядженю або рішеню. Однак обида заподїяна судії підчає поступованя не дає підстави до вилученя. Закон поми-

нає мовчки случай, коли судия сам є виновником каригідного чину (*proptia causa*).

Між причинами вилученя закон не вичислює случаю, коли покривджена особа є судженою судії, хоч відношене до судженої є тісніше, чим до плеканця. Однак таке відношене могло-би лиш ціля обставин дати підставу до вилученя. Так само могли-би узасаднити вилученє дальші ступені споріднення, або споріднення судії з свідком або знатоком.

Обовязуючий закон признає споріднене аж до четвертої ступени яко причини вилученя (пор. о. з 30. вересня 1890. ч. 10190 Nr. 136); ступені числять ся по засадам цивільного права. Під виразом „опікун“ треба розуміти також і співопікуна.

Вичислені причини вилученя відносять ся до судіїв і протоколянтів всіх інстанцій (ор. з 8. цвітня 1895 ч. 1726 Nr. 18 9). Споріднене судії з свідком або знатоком, або споріднене судіїв між собою сироваджують виключення.

Між причинами вилученя не вичислює закон відношеня вірителя або довжника. Як мотиви підносять (стр. 440), обвинений потребував-би набути хоч-би малу гіпотечну вірительність, або яку небудь иншу, щоби виключити недогідного судию. Тому відповіднійше рекузацийному поступованю полишити розпізнанє, о скілько в якімсь случаю можуть вплинути існуючі облїаційні відносини на безсторонність судії.

§. 68. *Виключенім є дальше від діланя яко судия або протоколянт у всіх інстанциях, хто:*

1) *поза своїми урядовими чинностями був свідком чину, о який ходить, або був переслуханий в тій справі яко свідок або знаток;*

2) *хто в тій справі свідѣлав яко оборонець, заступник приватного жалібника або цивільної сторони, або яко державний прокуратор.*

Від свідѣланя і порішуваня на головній розправі є вилучений сей, хто ділав в тій самій справі яко слідчий судия, або брав участь в порішеню спротивленя против поставленя в стан обжалованя (§§. 211—214). Коли наслідом відклику або зажаленя неважности належить повторити головну розправу, то від нової розправи головної є виключені ті судії, що брали участь в першій.

I. Причини вилученя, вичислені в §. 68 карн. пост. не можна анальоґічно приміювати до інших случаїв, бо сему противить ся їх натура; они вичислені таксативно (ореч. з 8. жовтня 1884 ч. 10624).

II. Причини, що промовляють за виключенем судиї або протоколянта, що був свідком чину, є по мотивах (ст. 441) ось такі:

Не є безпечне поручити урядованє тому судиї, що був свідком проступка, бо він міг зле бачити, міг помилити ся, а про те опираючи ся на власних спостереженнях міг-би обставати при своїй гадці. Своїм становиском, а особливо в менших судах, де часто один або другий судья грає передову ролю, міг-би легко вилинути на прочих судиїв, против чого обвинений не все міг-би успішно боронити ся.

Однак лиш дійсно зложене свідоцтво вилучає від урядованя; байдуже, чи оно з огляду на зміст має вагу, чи при переслуханю показує ся, що свідок не може подати ніякого поясненя про обставини, що є предметом доказу. Не вистарчає до вилученя внесене на переслуханє судиї або протоколянта яко свідка, бо в таким разі міг би обвинений усунути недогідного для него судию від всякого урядованя.

Від зложеня свідоцтва треба відріжнити урядове виясненє, уділене судиею в якійсь справі (Geuer стр. 352). Однак нездібність судиї не відносить ся до случаю, коли він в часі урядованя був свідком каригідного чину, як пр. в случаю §. 277 або 108 кар. пост. Само про себе розуміє ся, що лиш сей судья є нездібний, якого слухано в характері свідка або знатока в тій самій справі, що є предметом карного поступованя, отже єго нездібність не відносить ся до иншої справи, хоч-би єї предмет був той сам, пр. слідчий судья переслуханий в характері свідка в цивільній справі не є вилучений від урядованя в справі о кривоприсягу. В кінци судья, слуханий в характері свідка або знатока в справі против безпосередного виновника є вилучений від урядованя в поступованю против співвинників або учасників, бо в предметі заходить тотожність справ (Hue стр. 151).

III. До осіб, вичислених в §. 68 уст. 2. треба зачислити також повновластників, обвинених о переступство (§. 455 пост. карн.), бо чинність повновластника не дасть ся погодити з судейскою чинністю.

Під поняття „прокуратора“ підпадають також функціонари державної прокуратури при повітових судах (§. 448). Однак норма §. 68 не примінює ся до судейського урядника, що в часі хвиливого приділення до державної прокуратури не полагоджував самостійно чинностей, а котрого чинність з осібна в данім случаю обмежила ся на се, що підписав з прокуратором внесок розпочатя приготовних доходжень (о. з 30. червня 1876 ч. 4938, иншої гадки є *Maueг* стр. 285). Впрочім рід співділання прокуратора є байдужний; проте не лиш заступництво на головній розправі, але і кожда инша его інтеренція в якійсь справі, хоч-би не виїшна (прим. бюроа) вже виключає его від справованя судейського уряду в сій справі (*Maueг* стр. 285).

IV. Спирним є, о скілько і в якім крузі є вилучений слідчий судия від співділання і оріканя на головній розправі. По обовязуючому праву вже сей судия, що переводив приготовні доходження, не може бути орікаючим судиею в тій самій справі. За слідчого судию належить уважати не тільки сего, що по мисли §. 92. карн. пост. на внесок прокуратури розпочинає вступне слідство, але також і сего, що переводить приготовні доходження, як властиве вступне слідство не мало місяця. Ті самі законні причини, що виключають слідчого судию від співділання на головній розправі, промовляють і тут, бо ціль приготовних доходжень в тім напрямі сходить ся з цілю вступного слідства. Впрочім з §. 88 карн. пост. виходить, що закон не обмежує характеру судії яко слідчого судії тільки до урядових чинностей підчас властивого вступного слідства по мисли §. 91 і 92. карн. пост., але також і сего називає слідчим судиею, хто провадить приготовні доходження. Пор. о. з 2. червня 1886 ч. 6402. Nr. 932 (противної гадки є *Mitterbacher* стр. 146, *Ullmann* стр. 108, *Rulf* стр. 20; тої самої гадки є *Waser* в *Ger. Zeit.* з 1876 ч. 86; *Maueг* стр. 285).

Ті самі згляди, а особливо згляд на упереджене судії, промовляють за тим, аби судия, що по мисли §. 89. кар. пост. переводить приготовні доходження в повітовім суді, або на основі відпоручення з §. 12. карн. пост. вступне слідство о злочин або провину, був вилучений від оріканя в тій самій справі, коли каригідний чин, закинений обвиненому, узнано за переступство і полишено его укаране повітовому судови. Практика

не поділяє однак тої гадки і звичайно відкидає відкликання оперті на §§. 464 уст. 2. і 468 ч. 1.

Нема причини вилученя тоді, коли инший судья на візване слідчого судії переводить лиш поодинокі слідчі чинности, як переслуханє сьвідків, знатоків; однак хоч-би хвилеве заступництво слідчого судії і переведенє в сїм характері слідчої чинности мусіло-би вже вилучити судию.

Участь в ухвалі радної комнати передвидженої в §. 48 ч. 1. карн. пост. не дає причини до вилученя. Але коли-б in concreto сей факт подавав в сумнів безсторонність судії, то може з того поветати причина вилученя (о. з 28. жовтня 1884 ч. 11878 і 12391 Nr. 688). Пор. впрочім о. з 4. лютого 1884 ч. 6439; з 2. червня 1886 ч. 4367 Nr. 928; з 8. лютого 1881 ч. 10526; з 25. падолиста 1876 ч. 4549; з 8. жовтня 1884 ч. 10624; з 21. сїчня 1882 ч. 12300 Nr. 408 і з 15. червня 1883 ч. 4102.

§. 69. Члени судів висших інстанцій є з осібна вилучені:

1) від розправи над всіми карними справами, в котрих ділали яко слідчі судії;

2) від розправи над всіми правними средствами, против всіх тих рішень, при котрих они участвовали в голосованю в нисшій інстанцій;

3) від складаня справозданя і проводу на розправі в карних справах, в котрих слідчим судиєю або справоздавцем в підчиненім суді була особа, що є з ними в однім з відносин означених §. 67.

I. Судейскі чинности, обняті сею постановою, є вчислені таксативно, з чого виходить, що виконанє инших, тут не вчислених чинностей не спроваджує причини вилученя, (пр. коли судья в другій або третій інстанції голосував в такій справі, в котрій слідчим судиєю або справоздавцем в першій інстанції була особа, що є з ним в відносинах згаданих в §. 67).

II. Судья або протоколянт в висшій інстанції не є вилучений від наради (чи яко голосуючий судья, або справоздавець, чи яко председатель) в тих карних справах, в котрих він в низшій інстанції ділав яко орікаючий судья, коли не ходить о правне средство, заложене против такого рішення низшого суду, в котрім він голосував в низшій інстанції, але о инші рішення в тій самій справі (Ну е стр. 154).

§. 70. Судия в обов'язаній сейчас донести о тій обставині, що є основою єго вилученя, начальникови суду, котрого він є членом. Вилучений начальник повітового суду має повідомити начальника судового трибуналу першої інстанції.

Протоколянт має про се донести судії, при котрім має списувати протокол.

§. 71. Кожда судова особа має від сеї хвилі, в котрій довідала ся о вилучаючій причині, здержати ся від всіх судових чинностей під неважністю тих ділань. Тільки коли проволока грозить небезпекою і не можна сейчас назначити иншого судії або протоколянта, має та судова особа сама підприємяти рішучо конечні судові чинности з виїмком коли-б треба виступити против жінки судії або против осіб, що з ним споріднені, або посвоячені і в тім то случаю належить сейчас віддати урядову чинність найблизшому судії.

I. Суд повинен завсїгди з уряду узглядняти причини вилученя. Особа вилучена обов'язана сейчас донести о обставині, що узасаднює вилученє. Вже сама імовірність причини вилученя вкладає обов'язок повідомити начальника суду (власне вилученє *Selbstablehnung: Zachariae* стр. 336).

II. Судия або судейский помічний урядник, котрому відомі відносини, що в данім случаю вилучують єго по закону від виконуваня судейских чинностей, має повідомити про се сейчас начальника суду (зверхного урядника державної прокуратури). Коли є вилучений начальник суду, то має про се повідомити свого заступника, однак коли-би єго не було, або коли-б суд наслідом вилученя начальника не був здібний взяти ухвалу, треба повідомити зверхний суд. В той сам спосіб мають судії і ті помічні судейські урядники, яким поручено полагодженє чинностей судії назначеного або візваного до цивільних справ, повідомити про причини, що можуть узасаднити їх вилученє, для обави о сторонничість. Наслідом того повідомлення треба зарядити потрібне заступництво або спонукати судове рішенє про єствованє причини вилученя або ухиленя (§. 74 карн. пост. і §§ 23—25 юрид. норми; §. 22. зак. з 27. падолиста 1896 ч. 217. В. з. д. о організації судів).

III. Чинности виконані судиею вилученим є силою закона неважні. Рішенє, при яким брав участь вилучений судия,

належить ухилити яко неважне наслідом внесеного зажаленя неважності на основі §§. 281 ч. 1, 344 ч. 1, 288 ч. 1 і 348. Чинности виконані вилученем судиєю підчас приготовних доходжень або вступного слідства є неважні і не вільно робити з них ужитку на головній розправі.

Під найблизшим судиєю розуміє ся суд, положений географічно найблизше — після обставин або повітовий суд або трибунал першої інстанції, навіть тоді, коли-б лежав в окрузі иншого трибуналу другої інстанції.

II. Ухиленє судових осіб.

§. 72. Державний прокуратор, цивільна сторона, приватний жалібник і обвинений можуть ухилити членів суду і протоколянтів, коли они крім випадків означених в §§ 67—69 можуть подати і виказати инші причини, що можуть виставити на сумнів цілковиту безсторонність того, котрого має ся вилучити.

§. 73. Просьбу, якою сторона хоче ухилити судию, треба внести або подати до протоколу все в тім суді, до котрого належить ухиленій, а то коли ходить о ухиленє члена орікаючого суду, найпізнійше на двацять чотири години перед початком розправи, а коли ходить о ухиленє цілого судового трибуналу, найпізнійше до трех днів по візваню до розправи. В тій просьбі треба точно подати і по можности удостовірити причини ухиленя.

§. 74. Про допустимість ухиленя судової особи рішає правильно начальник суду, до котрого она належить.

Коли треба ухилити повітового судию, рішає радна комната судового трибуналу першої інстанції; коли має ухилити ся цілий судовий трибунал першої інстанції або єго начальник, то рішає судовий трибунал другої інстанції, а коли має ухилити ся судовий трибунал другої інстанції або єго президент, рішає касаційний трибунал.

Против тих рішень нема жадного правного средства. Начальник, зглядно судовий трибунал, що рішає про ухиленє і на ухиленє призваляє, має zarazом визначити судию або суд, якому треба передати сю справу.

I. Право ухилення судових осіб, що прислугує приватному жалібникови, цивільній стороні і обвиненому, можуть також виконувати їх законні заступники, а перед всім оборонці. Обов'язуюче право допускає теж ухилення цілого трибуналу, — що слідує з §§. 72 і 74 уст. 2. Недопустиме є однак ухилене найвищої судейської влади, цілого касаційного трибуналу або єго президента, але все таки вільно ухилити поодиноких членів касаційного трибуналу.

II. Що має бути в данім случаю *causa suspicionis*, причиною, що узасаднює ухилене, се полишено розпізнаню і судейському рішеню. Обов'язуюче право виходить з сего заложеня, що спеціалізоване було-б неможливе і в противности до повсюдного права і деяких новійших законодавств, пр. французького, не вичислює причини, що могли-би узасаднювати брак довіря в безсторонність судії. Жерела повсюдного права вичислюють примірно: Вороговане на обвиненого або єго близьких кривних, приязнь з противною стороною, безпосередна або посередна користь або страта, злочинні ділання, неморальність судії, брак ретельности і совієти. Новійші законодавства зачислюють тут: вороже успособлене, виявлене суду о справі, що є предметом карного поступованя, коли судия був перед тим в тій справі дорадником, посередником або повновластником, коли був в відношеню наймощця або наймодавця, віртеля або довжника і т. и.

III. Причину ухилення треба удостовірити (*Glaubhaftmachung, Bewahrheitung, Bescheinigung*). Обов'язуюче право не знає т. зв. перемпторийного права рекузації, т. є. ухилення без наведеня причин. Просьбу о ухилене треба узасаднити, треба отже подати якісь дійсні обставини, на основі котрих міг-би собі судия виробити гадку про єтвоване причини ухилення. Тут не треба переводити цілком формальний доказ, вистарчить вже висока ступінь імовірности; та не можна узгляднити просьби, в котрій наведено причини ухилення лиш загально без ближшого означеня (розп. мін. справ. з 14. жовтня 1850 число 13797). Не можна допустити присяги (*iuramentum perhorrescentiae*); але вистарчить ноторийність або потверджене причини ухилення грамотами, зізнанєм сьвідків і т. и.

IV. Ухиленого судії не можна покликати до рішеня рекузаційної просьби. Коли наступило ухилене, то про причину

ухилена треба засягнути гадки ухиленого судиї, хіба що просьба о ухиленє основує ся на ноторийних фактах.

Ухилений судья може перед полагодженєм просьби о ухиленє виконувати лиш такі чинности, що не терплять проволоки.

Про ухиленє судиїв присяглих гл. уваги до §. 309 кари. пост.

V. Повітовий судья може після §. 28 зак. з 27. падолиста 1896. ч. 217. В. з. д. без засягнення рішення зверхного трибуналу першої інстанції полагодити ухиленє самостійного судиї в той спосіб, що передасть справу іншому самостійному судиї, против котрого нема жадної перешкоди. Так само при ухиленю повітового судиї може президент трибуналу першої інстанції приділити справу самостійному судиї, покликаному до заступництва повітового судиї або судиї, що є стало поставлений для заступництва того-ж.

III. Вилученє державних прокураторів.

§. 75. Від діланя в карних справах вилучені ті члени державної прокураториї, з якими обвинений, єго оборонець, злочином або провинюю покривджений, або приватний жалібник, находять ся в однім із відносин, означених в § 67; далі тоті, що були переслужувані в тій справі яко свідки або знатоки, або ділали яко оборонці, яко заступники приватного жалібника або приватної сторони, або яко судиї.

§. 76. Кождий член державної прокураториї обовязаний здержати ся від виступованя в справі, в якій показує ся вилученим, а то від хвилі, коли дізнає ся про причину вилученя, і повинен полишити єї своему заступникови і повідомити про се свого безпосередного зверхника. Зажаленя сторін против виступованя державного прокуратора, що по закону мав здержати ся від виступованя, не здержують поступованя.

I. Сторони не мають права ухилати членів державної прокураториї. Майже всі новійші законодавства впроваджують тоту засаду.

II. Але як прокуратор (т. є. генеральний прокуратор, надпрокуратор і їх заступники) не виступає в процесі яко сторона,

тільки яко представник публичної влади, о стільки і він має здержати ся від урядованя в певній справі, коли заходять причини вилученя, згадані в §§ 67 і 68. Одна є тільки ріжниця, що для прокуратора не існує причина вилученя з §. 68 уст. 1 (коли судия був поза обсягом своїх урядових чинностей свідком чину) — бо обовязком прокуратора прослідувати кожний каригідний чин без огляду на то, яким способом про него довідав ся.



VIII. Розділ.

Про оповіщення судових заряджень і про дозвіл на перегляд актів.

Література: Geyer Lehrbuch стр. 604 і д.; Mayer I. стр. 306 і д.; Mitterbacher і Neumayer стр. 209—213; Rulf стр. 73 і д.; Schwarze, Commentar zur deutschen St. P. O. стр. 157 і д.; Vargha стр. 77 і 78; Zachariae стр. 464; Krzymuski стр. 316.

§. 77. *Оповіщення судових заряджень наступає або устним оголошенням в суді, або через доручення першому пису або єго урадово провіреного відпису.*

Устне оголошення треба ствердити протоколом. Кому устно оголошено зарядженє, треба на єго домаганє дати відпис тогож.

I. Під загальне понятє „зарядженя“ (Verfügung) підпадає: ухвала (Beschluss, §. 13), рішенє (Entscheidung, §. 114 уст. 1), приказ (Befehl, §§. 159, 174, 175), розпорядженє (Verfügung, §§. 108 уст. 2, і 113), ореченє (Erkenntnis, §. 243 уст. 3). Постанови, що полагоджують остаточню процес, є або вироки (Urtheile), або рішеня (Entscheidungen), або в кінци карні зарядженя або присуди (Strafverfügung).

Впрочім обовязуючий закон в уживаню тих виразів є дуже свободний, а лиш вираз приказ дотичить все тих судових заряджень, що в процесі потягають за собою обмеженє особистої свободи, як приказ приставленя обвиненого (§. 174), приказ увязненя (§. 176).

II. §. 348 нової судової інструкції становить: з застереженням постанови §. 34 уст. 2 о виконуванию внішних судових чинностей в цивільних і карних справах виключно одним органом, обовязують і на дальше дотеперішні норми о дорученях в карних справах. Письменні акта в карних справах, що їх треба доручити, не має втягати ся до приписаних отсим розпорядженем контрольних книг для доручень.

III. Коли засуджено за злочин або провину по мысли зак. з 16. січня 1896. ч. 89 В. з. д. з р. 1897 о торговли живностию може суд вже при першім, а коли за переступство, по другім засуді оречи публично оголошене вироку коштом засудженого (§. 21). По §. 27 зак. з 6. січня 1890 ч. 19. В. з. д. про охорону товарових знаків належить признати пошкодованому право оголошення вироку коштом засудженого. Спосіб оголошення вироку, як також реченець оголошення треба означити в вироку з узглядненем внесків пошкодованого. Тото саме право признає пошкодованому §. 58. зак. з 26. грудня 1895. ч. 197 В. з. д. при нарушенях авторского права.

§. 78. Дорученє судових заряджень державній прокураторії наступає через уділенє первопису. Урядник державної прокураторії стверджує на первописі, що єго переглянув і кладе дату. На жаданє треба єму уділити відпису.

Цілюю сеї постанови є скоротити і приспішити внутрішній біг діловодства.

Гл. §. 34 інстр. для прок. з 3. серпня 1854 ч. 201. В. з. д. і §. 6 розп. мін. справ. з 5. мая 1897 ч. 114. В. з. д.

Реченець до заложеня правного средства починає ся для державної прокураторії з дорученем судового зарядження до подавчого протоколу, а не доперва в слідуючим дни по перегляді акту через прокуратора. Як перед уділенем первопису доручено відпис, то від дорученя відпису починає ся реченець а quo (ор. з 24. марта 1896. ч. 3329 Nr. 1968).

§. 79. Візванє до головної розправи першої інстанції мусить доручити ся самому обвиненому.

Дорученє сейчас візваня для приватного жалібника і цивільної сторони, як також всіх тих актів, від котрих дорученя біжить стороні реченець до заложеня правного средства, або спротивленя против поставленя в стан обжа-

*лованя, мусить наступити або самій стороні або устано-
вленому єї заступникови.*

*Коли сторона ухиляє ся від особистого дорученя, хоч
єї місце пробуваня є звісне, треба віддати зарядженє, що
має доручити ся, начальникови громади, а сторону повідо-
мити про се через прибите оголошеня, на єї помешканю
і на громадскім уряді.*

Розп. мін. внутр. справ з 10 лютого 1886 ч. 282 опові-
щено, що громади обовязані запяти ся дорученєм карних актів,
які їм віддали цивільні і карні суди. Також адм. триб. ор.
з 25. падолиста 1886 ч. 3082 признав сей обовязок оправданим
з огляду на постанову §. 213 ціс. пат. з 3. мая 1853 ч. 81. В.
з. д., а з осібно висказав погляд, що суди можуть зажадати
посередництва громад для дорученя судових актів і в інших
случаях, крім тих, про які згадує §. 79 карн. пост.

По ясному вислову §. 79 уст. 1. лиш візанє до головної
розправи першої інстанції належить доручити самому обвине-
ному; отже ся постанова не дотичить головної розправи перед
касаційним трибуналом (§. 286), ані розправи перед відкlichною
властю (§. 471). Особистого дорученя не можна заступити
дорученєм до рук оборонця установленого обвиненим, хоч-би
сею в повновласти виразно увноправнено до відбираня вся-
ких завізань і письм. Також неважне є дорученє до рук по-
друга обвиненого. Впрочім можна доручити з правним успіхом
також малолітнім і до їх важности не потрібно дорученя до
рук їх законних заступників. Коли місце пробуваня обвиненого
є незвісне і дорученя не мож доконати, тоді треба зарядити
поступованє управильненє в §§. 412—415 або едиктальне по-
ступованє з §§. 422—426.

О дорученю сторонам судових ухвал почтою гл. розп.
мін. справ. з 7. грудня 1893. ч. 20154 ех 1892 ч. 33. В. р. м.
справ. з 1893, і з 5. мая 1897 ч. 112. В. з. д. §§. 348, 349

*§. 80. Коли має наступити дорученє в інших случаях
не згаданих в §. 79, а сею, котрому має ся доручити, не
можна застати в єго помешканю, то належить доручити
судове зарядженє дорослому домівникови. В браку такого,
віддає ся письмо, яке треба доручити, сусідови, а коли-би
не було нікого, що готов-би єго прийняти, треба зложити у
начальника громади і пошити повідомленє в помешканю*

на місци, що скоро впадає в очи, а коли-б то помешканє було замкнене, прибити на дверех.

Коли не можна віднайти помешканя особи, котрій має ся доручити, то дорученє наступає через прибите на громадскім урядї, а коли суд узнасть се відповідним, через оголошенє в часописях.

I. Ріжні неправильности, що виходили на яв для браку осібних постанов про оповіщуваня судових заряджень в карнім поступованю, причинили ся до сего, що рішено управильнити спосіб оповіщуваня і доручуваня виданєм осібних постанов, аби в той спосіб суди дістали основу до оцінки, чи якийсь зарядженє правильно оповіщено сторонї (Mot. стр. 450).

II. Прибите судового візваня на громадскім домі можна зарядити лиш тоді, коли є звісне місце пробуваня сего, кому треба завізанє доручити, а лиш не мож відшукати его мешканя. Треба прийняти, що саме отсе відношенє, яке існує між адресатом а громадою его місця побуту можуть легко довести до сего, що він дізнає ся про зверненє до него завізанє (ор. з 29. марта 1883 ч. 13731, Nr. 532).

§. 81. Коли сторона, якій має ся доручити, находить ся поза округом суду, від котрого вийшло зарядженє, треба візвати о дорученє повітовий суд місця дорученя. Так само діє ся з зарядженєм судового трибуналу першої інстанції, коли мають бути доручені поза округом повітового суду, що є в осїдку трибуналу.

В тих случаях прислугує сторонї право внести в повітовім судї візванім о дорученє, правні средства по приписам сего уставу о карнім поступованю.

I. Отя постанова має на ціли скоротити поступованє при дорученях, і уможливити та улекшити сторонам користуванє ся прислугуючими їм правними средствами і охоронити їх від занедбуваня реченців, з чим получена є утрата правних средств (Mot. стр. 451).

II. Другий уступ §. 82. примінює ся також при заложено і виведеню правних средств против кінцевого вироку (пленар. ор. з 25. червня 1884. ч. 7080, що змінює ор. з 31. січня 1883 ч. 1056). Сей уступ відносить ся також до цивільної сторони, котра може подати заяву через повітовий суд, коли її повідомлено о відступленю прокуратора (§. 109 уст. 1. і §. 110). До правних средств по мысли §. 81 уст. 2. належить також спро-

тивлене против акту обжалованя. Однак сей уступ не має приміненя при зголошеню правних средств против вироку, при котрім реченець до зголошеня правного средства біжить від дня устного оголошеня вироку (ор. з 12. падолиста 1884. ч. 12837 №. 677 і з 25. падолиста 1884. ч. 13086).

III. Ухвали і акта, що мають бути доручені особам, котрі підлягають військовому судоводству, в окрузі ц і к. генеральної коменди в Сераєві, треба просто переслати до сеї коменди, а она зарядить сама доручене і відішле дотичний аркуш дорученя судови (рескр. мін. справ. з 29. мая 1880 ч. 7510). Про доручуване судових письм сторонам за границею гл. розп. мін. справ. з 25. січня 1890 ч. 101 №. 2. В. р. м.

§. 82. *Полишає ся оцінці судів, чи можна призволити стороні або виказаному єї заступникови також в інших случаях, крім з осібна в сім уставі о карнім поступованю означених, на перегляд карно судових актів або на виданє їх відписів, коли ті особи викажуть достовірно, що їм се потрібне до виводу жаданого повернення шкоди, в ціли жаданя зновлення, або з інших причин.*

I. Перегляд актів є дозволений в отсих случаях:

- 1) державні прокуратори мають право переглядати акта, аби перекопати ся про стан ведених слідств (§. 34);
- 2) оборонці можуть переглядати акта в часі приготовних доходжень і вступного слідства під застереженнями §. 45.
- 3) приватний жалібник по мысли §. 46 кар. пост.;
- 4) цивільна сторона з застереженєм §. 47 уст. 2 уже в часі приготовних доходжень і вступного слідства;
- 5) знатоки в ціли виданя ореченя (§. 123);
- 6) сторонам прислугує право переглянути протокол головної розправи (§. 271).

II. Уділенє відписів:

- 1) приказ увязнення і єго поводи; судові постанови, против котрих обвинений зголосив правне средство; протокол оглядин і оречене знатоків і оригінальні грамоти, що становлять предмет проступка (§. 45);
- 2) уділенє відписів судових заряджень державному прокураторови на єго жаданє (§. 78);
- 3) уділенє відпису кінцевого вироку обжалованому, що не був при єго оголошеню (§. 269);

4) уділене сторонам відпису протоколу головної розправи (§. 271);

5) уділене обжалованому спису членів трибуналу суду присяглих, спису головних судіїв присяглих і їх заступників (§. 303);

6) надіслане правосильного вироку, виданого против особи, що є в публичній службі, єї безпосередному жалібникови (§. 402);

7) доручене відпису вироку запавшого против обжалованого, що не ставив ся до головної розправи (§. 427).

Впрочім у всіх інших случаях зависить від оцінки суду, чи дозволить на перегляд актів. Отся постанова, оперта на розп. мін. справ. з 26. мая 1856 ч. 87 В. з. д., є впливом засади явности, як також наслідком погляду, що в карнім процесі, належить по можности узгляднювати приватний інтерес, о скільки публичний інтерес не стоїть сему на перешкоді (Glas er, Gesammelte kleinere Schriften стр. 471).

Оцінка суду дозволяючого переглядати акти, мусить чити ся з обставинами, на яких опирає ся дотична просьба сторони. Коли тільки сторона є в силі виказати хоч-би мало-значний правний інтерес, що має місце особливо при доходженю правіжів о повернене шкоди, або при жаданю зновлення або також і з інших важних причин, тоді дозволене переглядати акти не зависить від довільности судії, але противно, сторона має оперте на законі право, і сего права не можна єї відказати.

II. Розп. мін. справ. з 26. мая 1856 ч. 87. В. з. д. становить: „В кождім поодинокім случаю мають суди оцінити, о скільки також в інших випадках крім вичислених в законі про карне поступоває, можуть дозволити сторонам на перегляд слідчих актів і на уділюване відписів для випровадженя правіжів о повернене шкоди, жадати на зновлене слідства, або з інших причин“.

Пор. §. 170. інстр. для карн. судів і §. 6. зак. з 16. марта 1892 ч. 64. В. з. д. про винагороду невинно засуджених. Для внесеня просьби о помилуване можна уділити відпису вироків також кривим засудженого (розп. мін. справ. з 20. мая 1891 ч. 9737 Nr. 10. В. мін. розп.).

§. 83. *Про впроваджене або закінчене карного поступованя против осіб військових або краєвої оборони, також*

проти осіб, що зістають в державнім або иншій публичнім, отже також в краєвім або громадскім уряді, або в такій службі, проти членів громадскої, або иншої репрезентації, покликаної до завідування публичними справами, або проти осіб, відзначених публичними титулами, краєвими чи заграничними ордерами або відзнаками, належить повідомити їх зверхню владу, зглядно голову репрезентаційного тіла, також відповідні двірські уряди або канцелярії ордерів.

I. Карне поступоване починає ся, коли слідчий судья приступив до внесення управненого жалібника на впроваджене вступного слідства против якоїсь особи (§. 92) або коли без вступного слідства внесено акт обжалованя (§§. 207, 208). В справах про переступства є хвилию почину карного поступованя, хвиля дорученя візваня до головної розправи обвиненому. Карне поступоване кінчить ся правосильним застановленем вступного слідства (§§. 109, 110 і 114), або виданем правосильного вироку.

II. Про особи військового стану і належні до краєвої оборони становить розп. мін. справ. з 5. мая 1876 ч. 5535, як слідує:

Як против особи належної до сталої армії, воєнної маринарки або краєвої оборони розпочато вступне слідство, або безпосередно внесено акт обжалованя або розтягнуто на ню слідчу вязницю, тоді належить повідомити про се повітову доповнюючу коменду, що є покликана удержувати евіденцію, через ту повітову адміністративну владу, в котрої окрузі находить ся карний суд. Ту владу належить повідомити також про закінчене карного поступованя, через уділене змісту правосильного ореченя, коли оно запало, а наколи-б наложено кару вязниці, також про її початок і місце виконаня. Коли кара, наслідком відбуваня єї на самоті або наслідком найвисшого помилуваня зістала скорочена, тоді і про се треба повідомити з кінцем кари. Попри призвище сторони, яку се дотичить, належить означити також єї прикмету (чи урльоппник, чи резервіст, чи належить до краєвої оборони або є ще несприділеним новобранцем) і то, як можливе, з поданем сего відділу армії або військового заведеня, до якого приналежить. По укінченю слідства, треба на жадане дотичній зверхній військовій власті (краєвій обороні) уділити акти єї карної справи.

Додатково заряджено рескр. мін. справ. з 6. серпня 1880 ч. 11357, в порозумію з мін. краєвої оборони, що постановлені попереднім рескриптом повідомленя дотичать також осіб на-

лежних до стану доповняючої резерви, евіденції резерви або краєвої оборони, а також що ті повідомлення треба вислати до політичної влади а не до громади.

Евіденційні приписи для ц. к. краєвої оборони, часть I, про особи низше офіцера, містять в §. 15. ч. 3. такі постанови:

Цивільні суди обовязані повідомити політичну власть, в котрої окрузі лежить суд, про кожде карно-судове слідство звернене против особи належної до нечинної краєвої оборони без ріжниць, чи ведено его з полишенням на свободі, чи в арешті, далі про правосильний вирок, та при засудженю на кару вязниці, про місце кари призначене для засудженого, в кінци також про день розпочатої кари. Політична власть уділює відтак се повідомлене повітовій влади приналежної громади, а она евіденційному урядови краєвої оборони, щоб повідомив про се відповідний корпус. Крім того мають цивільні суди по укінченю карно-судового поступованя передати на жадане урядови краєвої оборони акти до перегляду. Подібно належить повідомити про евентуальне пізнійше скорочене часу кари. Про се повідомлює ся суди для виконаня, з тим додатком, що для повідомленя про вступне поступованє вистарчить повідомити повітову евіденційну власть коменди краєвої оборони через повітову політичну власть. Розп. мін. справ. з 28. грудня 1887 ч. 20969 Нг. 1. В. мін. розп.

Взиває ся суди, аби повідомлювали повітову політичну власть, в котрої окрузі находить ся суд, о всіх случаях, в котрих засуджено на кару тяжкої вязниці посідачів золотого або срібного хреста хоробрости I кляси, належних до загального ополченя, аби мін. війни могло видати відповідні зарядженя, коли наслідом карно-судового засуду наступає утрата медалю. Розп. мін. справ. з 19. вересня 1888 ч. 15521 Нг. 18. В. мін. розп.

Коли наслідом карно-судового засуду підофіцер тратить право, узасаднене в законі з 19. цвітня 1872. ч. 60. В. з. д. до одержаня посади застереженої для вислужених підофіцерів, карний судья обовязаний переслати до відповідного міністерства (війни або краєвої оборони) відпис правосильного вироку разом з первописом сертифікату. Розп. мін. з 12. липня 1872. ч. 98. В. з. д. уст. 15.

Розп. мін. справ. з 27. вересня 1889 ч. 15749 Нг. 20. В. мін. розп. що вступило у місце знесених розпоряджень з 27. мая 1876 ч. 6826 і з 26. червня 1869 ч. 9086 видано слідуючі зарядженя: Після §. 90 точка 3. приписів про війскову силу з 11. цвітня 1889 ч. 41 В. з. д. не можна приводити перед асентерункову комісію осіб, що находять ся в слідчім арешті, в карній вязници за кару або в заведенях поправи, а також що суть в карно-судовім слідстві на свободі. Вчислені особи, має ся доперва по увільненю з арешту або по укінченю карно-

судового поступованя доставити до бранки. З огляду на ті постанови, поручає ся судам (управі карних заведень):

а) у всіх карних справах про злочини і провини, в котрих обвинений в день почину вступного слідства або дорученя безпосередно внесеного акту обжалованя є у віці 21, 22 і 23 літ, треба повідомити повітову політичну власть про закінчене карної справи з поданєм сего дня. Повідомленє наступає окремим донесенєм, як не наложено кари вязниці, колиж засуд виданий на кару вязниці, в той спосіб, що згаданий день втягає ся до вивідної табелі, яку на основі розп. мін. внутр. спр. і справ. з 15. червня 1888 ч. 91. В. з. д. належить переслати повітовій політичній власти (зглядно державній поліційній власти, котра має по §. 5. згаданого розп. переслати повітовій політ. власти дуплікат табелі).

б) Про особи, що находять ся в повисшім віці і зістали за преступ покарані на свободі, повідомлює ся через уділене табелі приписаної више згаданим розп. Колиж засуджено тільки за преступство против безпечности чести, належить сейчас по вступленю на кару повідомити про запавший засуд повітову політичну власть, хоч в тім случаю нема обовязку уділювати політичній власти вивідну табелю.

в) Після поданих під а) і б) приписів належить поступати також з особами, що вже не находять ся в віці бранки, наколи покаже ся, що в своїм часі они не сповнили обовязку і не ставили ся до бранки. У всіх случаях, коли заряджені під а) — в) повідомленя не наступають через переслане табелі, але за посередством окремих повідомлень, треба подати в тім повідомленю імя і призвище, вік, зване або занятє, місце замешканя (пробуваня), як також громаду приналежности відповідної особи. Ті зарядженя поновлено розп. мін. справ. з 3. падолиста 1892 ч. 21836 Нр. 21. В. мін. розп. Гл. §. 20. розп. мін. війни з 5. серпня 1871. praes. Нр. 2726 виданої інструкції. Про офіцирів, що задержуючи війскову ступінь, з платнею або без неї виступили зі сталої армії або військової маринарки, як також про офіцирів резерви, що не є в дійсній службі, належить від случаю до случаю повідомити так про почин як про вислідок укінченого вже слідства генеральну коменду, зглядно війскову коменду. Розп. мін. справ. з 12. січня 1870 ч. 215.

II. Дальше треба повідомити про почин карного слідства:

1) против державних, краєвих або громадских урядників і слуг, публичних учителів, адвокатів і адвокатских кандидатів, нотарів і нотарияльних кандидатів, громадских начальників і членів зверхности їх безпосередних зверхників або власть, що має над ними дисциплінарну власть. (Розп. мін. внутр. спр. з 8. падолиста 1858 ч. 207. В. з. д.; про судейских урядників гл. 30. зак. з 21. мая 1868 ч. 46. В. з. д.; про адвокатів і кандидатів адвокатури §. 18. закона з 1. цвітня 1872 ч. 40. В.

з. д. про нотарів і кандидатів нот. §. 167. зак. з 25. липня 1871. ч. 75. В. з. д.

2) Про ц. і к. тайних радників, підкоморих та стольників (рескр. мін. справ. з 24. червня 1852. ч. 8902, 4. цвѣтня 1853 ч. 202 і з 2. лютого 1858 ч. 2130). Донесеня, що треба зробити дотичному двірському урядови (отже про тайних радників найвисшому маршалківському урядови, про підкоморих найвисшому підкоморському урядови, а про стольників найвисшому охмайстерському урядови), треба внести наслідом рескр. мін. справ. з 5. серпня 1876. ч. 9253, як тільки розпочато вступне слідство а коли внесено безпосередно обжаловане, як обжаловане стало правосильним.

3) Коли суд розпочинає слідство о злочин, провину або переступство против католицького свѣщеника, є він обовязаний повідомити про се церковного зверхника, покликаного виконувати над свѣщеником дисциплінарну власть. Йому-ж належить також переслати вирок разом з поводами (§. 29 зак. з 7. мая 1874. ч. 50. В. з. д.). Про духовних протестантского віроісповіданя, належить повідомити суперінтендантуру (§. 15. пат. з 8. цвѣтня 1861. ч. 41. В. з. д.). Крім сего, слідує повідомити краєву політичну власть про заряджене слідства против духовного якого небудь узнаного законом віроісповіданя, як також про єго увязненє (рескр. мін. справ. з 25. січня 1880 ч. 1091).

4) Карні суди обовязані у всіх случаях, коли розпочато карне поступованє против торговельного сензала, що установлений на біржи, повідомити про се дотичну біржеву палату, а впрочім промислову власть (арт. 84. зак. з 4. цвѣтня 1875 ч. 68. В. з. д.).

5) Рескр. мін. справ. з 5. лютого 1864. ч. 210. праes. поручено судам, аби повідомлювали мін. справ. про всі случаи, коли заряджено карно-судове поступованє після §. 6. закона про охорону личної свободи, або §. 4. закона про охорону домашнього права.

6) Про кожде карно-судове поступованє, против члена державної ради або краєвих соймів, належить також безпovolочно повідомити мін. справ., подаючи заразом короткий зміст стану справи (рескр. мін. справ. з 6. жовтня 1861 ч. 9361 пор. також §. 2. зак. з 3. жовтня 1861 ч. 98 В. з. д. і §. 16. зак. з 21. грудня 1867, ч. 141. В. з. д.).

7) Про властительів австрійських ордерів, належить звѣстити дотичну канцелярію ордерів (рескр. мін. суд. з 21. лютого 1863 ч. 195 праes.).

8) про заряджене слідства против учеників якого-небудь публичного научного закладу, належить повідомити управу сего закладу (Розп. мін. з 27. лютого 1855. ч. 39. В. з. д.); про слухачів університету, належить повідомити академічний сенат (рескр. мін. справ. з 19. грудня 1878 ч. 17159).

9) Про кожду конфіскаату підозрілої худоби заряджену судом підчас поступованя розпочатого на основі зак. з 29. лютого 1880 ч. 35. В. з. д., зглядно з 24. мая 1882 ч. 51. В. з. д. належить повідомити дотичні політичні власти (рескр. мін. спр. з 31. грудня 1892 ч. 20646. Nr. 1. В. мін. розп. з 1893.

III. Про закінченє карного поступованя належить повідомити :

1) вирок запавший за злочин або провину на баварского підданого належить переслати баварській надзираючій власти того місця, де належить засуджений (рескр. мін. справ. з 13. січня 1859. ч. 165).

2) Як судовий урядник або слуга попаде в слідство, належить по укінченю слідства, без огляду на єго висліди, переслати акти президентови зверхної судової власти, зглядно дисциплинарному судови (§§. 75, 76 пат. з 3. мая 1853 ч. 81 і §. 33 зак. з 21. мая 1868 ч. 46. В. з. д.).

3) Рішенє запавше в слідстві против державних, краєвих і громадских урядників, такогуж громадского слуги або урядника, против публичного учителя, адвоката, нотаря, начальника громади, члена єї зверхности, належить переслати в достовірнім відписі разом з поводами безпосередному настоятелю або властивій надзираючій власти. Они мають право переглядати акти. (Розп. мін. з 8. падолиста 1858 ч. 207 В. з. д. ; про нотарів та нотарияльних кандидатів §. 167 зак. з 25. липня 1871 ч. 75. В. з. д. а про адвокатів та кандидатів адвокатури §. 18. зак. з 1. цвітня 1872 ч. 40. В. з. д.).

4) У всіх случаях, коли за злочин, провину або пореступство розпочато вступне слідство против урядників державної або приватної залізницї, або против кого-небудь иншого за переступи против публичної безпечности на державних або приватних залізницях, належить про правосильне кінцеве рішенє повідомити не лиш ц. к. генеральну інспекцію австрийских залізниць, але також дотичну залізничу дирекцію (рескр. мін. справ. з 31. мая 1856 ч. 10624).

5) Також про засуд лісових урядників і слуг, як також про засуд всіх осіб уставлених для охорони лісів, без огляду на се, чи они в публичній чи приватній службі, належить повідомити зверхну власть (розп. мін. з 24. серпня 1859. ч. 157. В. з. д.).

6) Трибунали першої інстанції мають за посередством трибуналів другої інстанції подавати мін. суд. з кінцем кождого року, а найдальше до кінця січня викази помилованих осіб, котрих в попереднім році засуджено за злочини або провини. Як не наступило таке повторенє, треба донести про се в тім самім реченці (рескр. мін. справ. з 2. мая 1886 ч. 725. praes.). В рубриці „заміти“ треба зазначити, чи засуджений допустив ся того самого рода злочину або провини, за який єго поми-

лувано, чи якого иншого рода (рескр. мін. справ. з 21. цвѣтня 1868. ч. 454).

7) Про засуди книгарів, друкарів або инших посідачів прасового промислу з §. 15. зак. з 15. марта 1883 ч. 39. В. з. д. за каригідний чин означені §. 5 тогож закона, належить повідомити промислову власть, що в єї окуузі виконує засуджений сей промисл (розп. мін. справ. з 7. лютого 1885 ч. 1476).

8) про вислід карного поступованя против австрійского підданого, якого казав відставити, або про якого доніе ц. і к. конзулят в турецкій державі, належить повідомити сей конзулят пересланем відпису правосильного вироку (розп. мін. справ. з 4. вересня 1863 ч. 7741). Ту постанову поновлено розп. мін. справ. з 23. січня 1872 ч. 693 з додатком, аби донесено про правосильний вирок або ухвалу на застановлене слідства адміністраційним властям, а то в тій ціли, що б уможливити дисциплінарним властям зносини з конзулятом, коли такі особи зажадають пашпортів, аби вернути в турецку державу (розп. мін. суд. з 3. цвѣтня 1872 ч. 3632).

9) Про засуд за сфальшоване або підроблюване публичних кредитових паперів, і за сфальшоване монет, гл. уваги при §. 136. карн. пост.).

10) Коли за провину з §. 88. зак. о заріб. і господ. стов. з 9. цвѣтня 1873. ч. 70. В. з. д. засуджено члена стоваришеня зарібкового і господарского, належить переслати правосильний вирок краєвій політичній власти (§. 37. навед. зак.).

11) Француского підданого, правосильно засудженого за злочин або провину, належить в кождім случаю з осібно переслати вишому краєвому судови відпис вивідної табелї, з зазначенем місця уродження засудженого, як також департаменту, в котрім оно лежить (рескр. мін. справ. з 28. марта 1857. ч. 6696 і з 21. грудня 1867. ч. 14088).

12) Коли заряджено слідство за злочин або инший каригідний чин против ц. і к. тайного радника, підкоморя або стольника, належить переслати запавше рішене разом з поясненем про тайних радників найвишому маршалківському урядови, про підкоморих найвишому підкомірекому урядови, а про стольників найвишому охмайстерскому урядови (рескр. мін. справ. з 24. червня 1852. ч. 8902 і з 5. серпня 1876. ч. 9253).

13) Про вирок запавші против католицких або протестантских духовних, належить повідомити їх зверхну церковну власть, через уділене їй відпису вироку разом з поводами (§. 29. зак. з 7. мая 1874. ч. 50 і §. 15. пат. з 8. цвѣтня 1861 ч. 41. В. з. д.). Вироки запавші против духовних якого-небудь віроісповіданя законом узнаного, належить уділити краєвій політичній власти (рескр. мін. справ. з 25. січня 1880. ч. 1091).

14) суди обовязані щомісячно доносити коменді відділу жандармерії про злочинців доставлених жандармерією, а в тих

донесенях належить згадати про злочин, кару, на яку засуджено, причину ув'язнення, як також додатки заміт, чи ув'язнене було оправдане. В тім виказі належить також вичислити особи стежені гончими листами, що їх доставила жандармерія (розп. мін. з 28. липня 1851. ч. 185. з 24. січня 1854. ч. 20, з 12. цвітня 1856. ч. 56. В. з. д., рескр. мін. справ. з 24. цвітня 1873. ч. 4512).

15) Треба донести коменді полку про поступованє за ставленє опору жандармерії або за її обиду (рескр. мін. справ. з 12. падолиста 1851. ч. 13373, і з 30. цвітня 1856. ч. 7650). Слідчі акти можна уділити тільки тоді, коли жандармерія допустила ся надужить (рескр. мін. справ. з 12. грудня 1852. ч. 18719)

16) Торговельній або промисловій палаті, в котрої окрузі засуджений мешкає, належить з уряду доручити се рішенє, котрим засуджено на кару позбавляючу свободи найменше через пів року особи, що займають ся торговельним або промисловим підприємством за злочин взагалі, за провину, що походить з охоти зиску або противну публичній обичайности або за таке переступство (рескр. мін. справ. з 10. вересня 1852. ч. 197. В. з. д. поновлене рескр. мін. справ. з 9. мая 1860. ч. 552). О скілько після §. 30. карн. зак. належить повідомити промислову власть про кожний засуд промисловця за злочин, має се наступити після рескр. мін. справ. з 24. червня 1882. ч. 8311 також про патронів хірургії, що виконують хірургічний промисл. Пор. також §§. 5 і 6. зак. з 15. марта 1883. ч. 39. В. з. д.

17) Про вислід карного поступованя против сензалів, належить повідомити управу біржи, зглядно промислову власть (арт. 84. в. зак. з 4. цвітня 1875. ч. 68. В. з. д.).

18) Коли відкрито конкурс по майно похатника, а кредитора в зарядженім карнім поступованю не узнано невинним, належить про вислід карного поступованя повідомити ту політичну власть, що дала дозвіл на похатництво (розп. мін. з 28. вересня 1853 ч. 187. В. з. д.).

19) Коли особа засуджена за переступи з §§. 122 та 304 карн. зак. або розп. з 5. цвітня 1859 ч. 53. В. з. д. має на вихованю власні або чужі діти, належить переслати опікунчій власти відпис вироку разом з поводами (рескр. мін. справ. з 24. мая 1859. ч. 7058).

20) Про правосильний засуд за злочин або провину запавший против підданих італійської держави належить після окремого взірця вивідної табелі повідомити через висший крайвий суд мін. справ. (рескр. мін. справ. з 28. мая 1872 ч. 4850).

21) У всіх случаях, коли жадано ореченя віденьского лікарского виділу, а сей виділ просив, щоб єго повідомлено про правосильне закінченє сеї карної справи, суд першої інстанції зробіть се донесенє, наколи справу правосильно закінчено (рескр. мін. справ. з 6. лютого 1855. ч. 1595).

22) Відпис правосильного вироку, яким засуджено на кару тяжкої в'язниці патентованого інваліда, мають карні суди переслати з долученням его патенту військовій краєвій влади, в якій окрузі засуджений мешкає (розп. мін з 13. падолиста 1854. ч. 294 В. з. д.). Що-до інвалідів військової поліційної сторожі, належить відіскати патент адміністраційній краєвій влади, в якій окрузі знаходиться місце замешкання засудженого назначене в патенті на послідок (розп. мін. з 26. січня 1864. ч. 678).

23) Про правосильно запавші вироки на російських підданих за злочини і провини, належить повідомити російській влади, в дипломатичній дорозі, при дорученю французького або німецького переводу запавшого вироку (арт. XVI. та XVII. договору з 15. жовтня 1874. ч. 128. В. з. д. з 1875).

Так само постановлено в договорі з Сербією про підданих сеї держави (арт. XIX. договору з Сербією з 6. мая 1881. ч. 90. В. з. д. з 1882).

24) Про вирок запавший правосильно против ученика публичного научного закладу належить не здержуючи вквонання повідомити управителя закладу, з долученням достовірного відпису правосильного вироку разом з поводами (розп. мін. з 27. лютого 1855. ч. 39. В. з. д.) про всі видавані на основі зак. з 15. падолиста 1867 ч. 134. В. з. д. зарядження против академічних товаристів, належить донести дотичній академічній дисциплінарній влади (розп. мін. з 1. липня 1876. ч. 220¹⁴).

25) Коли суд на основі зак. з 24. мая 1885 ч. 89. В. з. д. допустить віддане осудженого до закладу примусової праці або закладу поправи, тоді належить уділити вирок політичній влади першої інстанції, в якій окрузі суд знаходиться (розп. мін. справ. з 18. липня 1885. ч. 13069 В. розп. з 1885 Nr. 14).

26) Коли заряджено карне поступоване против скитаючихся циганів, належить зарядити, аби по закінченю карного поступованя, без огляду на его вислід, політична власть в хвили їх випущеня з в'язниці могла їх переняти для переведеня дальшого поступованя (віддане до закладу примусової праці, видадене і відставлене розп. мін. справ. з 30. мая 1889 ч. 5737, Nr. 14. мін. розп.).

27) В случаю засуду за одну з провин вичислених військовим законом з 11. цвітня 1889 ч. 41. В. з. д. належить карні акти переслати приналежній в місци урядованя суду політичній влади для дальшого урядованя (розп. мін. справ. з 27. вересня 1889 ч. 15749. Nr. 20. В. мін. розп.).

28) В случаю засуду за провину з зак. про охорону знаків з 6. січня 1890. ч. 19. В. з. д. по правосильности належить переслати відпис вироку безпосередню міністерству торгівлі (розп. мін. справ. з 20. марта 1890 ч. 3632 Nr. 7, і з 6. вересня 1891. ч. 16988 Nr. 17. В. мін. розп.).

29) Коли з нагоди нещастя в руху, через який особа ubezpieчена після зак про ubezpieченє від пригод з 28. грудня 1887. ч. 1. В. д. з. з 1888. понесла ушкодженє на тілі або смерть, розпочат карне поступованє против особи, одвічальної перед закладом ubezpieченєв, належить повідомити про се дочиний заклад ubezpieченєв робітників від пригод (розп. мін. справ. з 30. вересня 1890. ч. 14625, Nr. 20. В. мін. розп.).

30) рішеня на грошеву кару, належить переслати начальникови закладу для убогих, очевидно лиш в тих случаях, де грошева кара іде на фонд убогих (§. 7. розп. мін. з 11. лютого 1855. ч. 30. В. з д.).

31) В случаях, коли ходить о сфальшованє кредитових паперів, повинні суди першої інстанції донести про вислід слідства мін. скарбу, пересилаючи безпосередно відпис вироку з поводами, а на жаданє також слідчі акти (розп. мін. з 16. мая 1855 ч. 89. В. з. д., з 24. жовтня 1866. ч. 10452). В слідствах, котрих предметом є підроблюванє кредитових паперів при помочи фотографії, належить через президію краєвого суду вишого переслати мін. справ. відпис рішеня з поводами, як також ту частину актів, з якої можна дізнати ся про технічну сторону підроблюваня і про ужиті на се средства (розп. мін. справ. з 24. мая 1854. ч. 8082). В случаях, коли ходить о фальшованє кредитових паперів, про які складав свою гадку австро-угорский банк, належить его повідомити про вислід карного поступованя, з покликанєм на відозву, що в ній надіслав він свою гадку (розп. мін. справ. з 24. січня 1867 ч. 931) пор. §. 136. карн. пост.



