

ОСНОВНЕ ЦРТЕ У РАЗВОЈУ КРИВИЧНОГ ПРАВА СРБИЈЕ ОД 1815. ДО КОДИФИКАЦИЈЕ ИЗ 1860. Г.

I — Претходне напомене

Кривични законик Србије из 1860. г. спада у један од најважнијих правних докумената бивше кнежевине и доцније краљевине Србије. Он је, са низом каснијих измена, важно на подручју Србије све до 1918. г., а од те године па до 1. I 1930. г. и на подручју Србији припојених територија. Неке, пак, његове одредбе су важиле од 1919. до 1930. и на подручју целе 1918. г. формиране државе ⁽¹⁾. Тај правни документ је приступачан и доста је проучен. Прописи, међутим, који су њему претходили нису нити сређени нити тако познати. Зато је занимљиво погледати шта је претходило кодификацији из 1860. г.

Кривичноправни прописи донети пре 1860. г. налазе се у различитој историјској грађи и несистематизовани су. Они су често доношени с обзиром на тренутне потребе па није редак случај да су конкретни, чак и сувише конкретни. Постојао је, додуше, и покушај кодификације знатно пре оне из 1860, г., али он није успео па тако није све до поменуће године

(1) Криминални (казнителни) законик за Књажевство Србију донет је 28. III 1860. г. Он је био копија пруског кривичног законика од 14. IV 1851. г., који је опет био прерађен француски Code pénal од 1. I 1811. г. Указом од 25. II 1919. проширене су на цело подручје Краљевине СХС одредбе гл. IX и гл. X Законика из 1860. г. — тј. одредбе о кривичним делима против отечества, владатеља и устава и одредбе о кривичним делима против закона, власти и јавног поретка — које су тиме дерогирале све норме које се односе на предњу материју садржане у свим кривичним законикима појединих правних подручја тадашње југословенске државе (било их је укупно 6). Указом од 4. IV 1921. г. стављене су на снагу и одредбе од § 1. до § 82. Законика из 1860. за целу државу, уколико је била у питању примена норми из гл. IX и гл. X. Оба поменућа указа су добила и законску снагу 1922. г. Тек ступањем на снагу Кривичног законика за Краљевину СХС од 27. I 1929. г. (ступио на снагу 1. I 1930., као први јединствени југословенски КЗ) — а на основу чл. 4 и чл. 5 Закона којим се стављају на снагу и уводе у живот Кривични законик, Законик о судском кривичном поступку и Закон о извршењу казни лишења слободе — престао је коначно да важи Законик из 1860. г. а са њим и поменути укази из 1919. и 1921. г. односно закон из 1922. г. којим су ови укази добили законску снагу. Што се пак тиче војног кривичног права, ситуација је била нешто другачија: Војни казнени законик Краљевине Србије из 1901. г., проширен на цело подручје Краљевине СХС уредбом од 19. VIII 1919. г., остао је у важности за цело државно подручје и након 1. I 1930. г.

кривично право Србије ни целовито обухваћено једним правним прописом ⁽²⁾.

Добар део кривичноправно релевантних друштвених односа није у том времену, или бар у знатном његовом делу, био регулисан писаним нормама кривичног права. Што се иде даље, ка скоријем времену, све је више писаних, прецизно одређених норми и све је мање могућности за арбитерност и самовољу. Истовремено, прописи постају општији, потпунији и технички дотеранији, тј. све се више уобличавају у један систем. Потреба за кодификацијом се, тако, поступно, све изразитије наметала, па је до ње 1860. г. и дошло. Додуше, не на неки оригиналан начин, већ, иначе у историји толико познатим па и уобичајеним, преписивањем и одговарајућим прилагођавањем из другог система права.

II — Оцена раздобља

Након таковског устанка (1815. г.), а добрим делом захваљујући и спољашњим приликама насталим након Наполеоновог пораза, Турска је у односу на Србију морала бити попустљива. Вештим политичким маневрисањем кнеза Милоша Обреновића, она је све више добијала у аутономности, што се и формално потврдило, најпре усменим споразумом између новог везира Београдског пашалука Марашли-али-паше и кнеза Милоша (1815), а потом и султановим уредбама (посебно хатишерифима из 1830. и 1833. г.). Проширивши територију ослобођене Србије и све се више одвајајући од Турске у унутрашњим па и спољним пословима, Милош је поставио основе једне апсолутистичке личне власти, што је, поред осталог, доводило до низа унутрашњих немира и захтева за уставним ограничавањем власти сада већ наследног кнеза. Након буна и других унутрашњих политичких немира, често инспирисаних личној нетрпељивошћу и амбицијама, а после Сретењског (1835) и тзв. Турског устава (1838), Милош абдицира у корист свога сина Михаила. Након тога настаје дуги период уставобранитељске власти, у којем је ударен снажан печт једној уставно-чиновничкој држави. Поновним враћањем Милоша на власт (1858—1860), а потом и Михаила, завршава се једно бурно раздобље историје Србије. Са кривичноправног аспекта, та, 1860. година јесте година кодификације материјалног кривичног права, година окончавања доста хаотичног стања у овој правној грани. Тој години и тој кодификацији су претходили многи напори да се колико-толико среди ова правна материја,

(2) Било је извесних покушаја да се среде прописи материјалног и кривичног процесног права Србије до 1860. г., односно за процесно до 1865. г. Један од најозбиљнијих је остварио проф. др Т. Живановић. Он их је без неке особите класификације издао према времену њиховог издажења (Т. Живановић — „Законски извори кривичног права Србије и историјски развој његов и њеног кривичног правосуђа од 1804. до 1865. г.“, Београд, 1967.; у даљем тексту: Извори. Обимнији приказ овог значајног дела дали смо у Југословенској ревији за криминологију и кривично право, бр. 1/1968., стр. 135—147).

Током прошлог века издаван је „Зборник закона и уредаба“. Неки писци су, пишући о овом времену, у својим делима објавили знатан број докумената (М. Петровић, С. Новковић), а други су пак покушали да обраде или издају судску праксу ужег или ширег подручја и времена (С. Максимовић, Б. Перунички). Ове текстове ћемо исцрпније користити.

па чак и покушај једне кодификације. Та година, и много шта што је њој претходило, ће за кратко време Михаилове друге владе (1860—1868), у којем ће доћи и до потпуног осамостаљења Србије у односу на Парту (1867), представљати почетак краћег раздобља посвећеног апсолутизму. Чињеница да је тај период започео кодификацијом из 1860. г. и да је у њему реализована кодификација из 1865. г., потврђује настојања да се ова балканска кнежевина, каква је била Србија, доведе у ранг тада модерних држава Европе.

Раздобље које треба да обрадимо од стране историчара права различито се периодизује. За сврху овог рада то неће бити неопходно, тим пре што детаљније периодизације више имају смисла ако се проучава политичко-уставни и управни развитак, а много мање ако је у питању грана права као што је кривично право. Добар део кривичних прописа је дуго важио, независно од различитих политичких и уставних збивања. Можемо чак рећи да су, формално гледано, готово сви кривични прописи, донети у различитим периодима овог раздобља, такорећи непрекидно важили све до кодификације из 1860. г., а неки и након ње. Помоћу ових правних прописа ми се упознајемо са својеврсним проблемима са којима се озбиљно суочавала ова млада државна организација. Извесни од тих проблема ће бити дуго присутни. Отуд се не треба чудити што су неки кривични прописи, донети у ово време, важили релативно дуго, па чак и до кодификације из 1929. г. (3).

Обавезно је овде истаћи два, за ово раздобље значајна момента, који собом много шта објашњавају, као што су и сами последица једне друштвене структуре, израз општих историјских и друштвених прилика.

Најпре, треба рећи да печат овом времену, нарочито у почетним његовим фазама, даје кнез Милош Обреновић, снажна, ако не и најснажнија фигура новије историје Србије. Стил његове власти и рада, обојен многим деспотским и демагошким цртама, веома је значајан и за разумевање кривичног права овог времена (4).

Са друге стране, у ово време, нарочито при крају раздобља, развија се један специфичан балкански чиновнички слој, слој бирократије, који ће, након 1838. г. да дође до пуног изражаја и да, већ самим својим постојањем, иницира чвршћу, стабилнију изградњу начела законитости и правног система у целини. У вези са настајањем овог друштвеног слоја, десиће се у кривичном праву и у области правосуђа знатне промене.

(3) Тако, једно од последњих издања КЗ из 1860. г., које је изашло 1920. г., у више пута мењаном Закону којим се уводи у живот Казнени законик, и поред многих ранијих новела КЗ, задржава у важности извесне прописе из прве половине и почетка друге половине XIX века, у целини или делимично, са изменама или без њих. Тако се, на пример, задржавају на снази: Закон о казњењу ђумручких преступлења од 23. V 1850. г., Закон о казњењу шумских преступлења од 15. III 1858. г., Закон о казњењу преступлења при коншкрипцији и попи су порез плаћајућих глава од 12. III и 30. VIII 1841. г., Закон у смотрењу преступлења при изборима за скупштину народну од 14. I 1859. г. (вид. Г. Никетић — „Казнени законик и Кривични судски поступак“, Београд, 1920., стр. 3—4).

(4) О карактеру Милошеве власти и самог Милоша видети: С. Јовановић — „Друга влада Милоша и Михаила“, Београд, 1923, стр. 78 и др.; В. Стојанчевић — „Милош Обреновић и његово доба“, Београд, 1966, стр. 467 и сл.

III — Општи приступ изворима кривичног права

И за материјално кривично право овог раздобља карактеристично је, као што је познато, да оно није било, као ни процесно до 1865. године ⁽⁵⁾, и поред извесних настојања о којима ћемо нешто касније говорити, кодификовано. Донет је био низ посебних законских и других аката (уредаба, устројенија, начертанија) која су, поред осталог или искључиво, регулисали кривичноправну материју. Ова друга акта иако формално не представљају законе, можемо сматрати законским изворима због свог општег законског важења и правне снаге — многа од њих се *стварно* нису разликовала од закона. Инкриминације су разбацане и несређене по различитим изворима, а одређиване су сходно практичним потребама друштва. До релативно добро постављеног система инкриминације, али само за материју полицијских преступа (тј. прекршаја, чиме се ми овде нећемо посебно моћи бавити), долази тек 1850. г., доношењем Казнителног законика за полицајне преступе ⁽⁶⁾, који ће касније послужити као основа за кодификацију иступа у оквиру, дошњије кодификованог, кривичног законодавства.

Пошто је прописа кривичноправног карактера у овом раздобљу веома много, то их овде нећемо посебно помињати, већ само их обрађивати са обзиром на поједина општа и посебна питања и институти. Ово је тим оправданије пошто су то углавном посебни прописи, који су регулисали или, ређе, неки институт кривичног права или, много чешће, неку област друштвених односа. Многи од њих су доношени примарно из других разлога а успутно су регулисали и казнену материју. И у овом периоду, као и у доба првог устанка, судије су се, нарочито за прве владе кнеза Милоша, у недостатку прописа, још доста ослањали на обичаје и своје схватање „права и правичности“. Колико је злоупотреба и незакоња из таквог стања произлазило не треба посебно наглашавати. Међутим, тенденције ка пуној и правој законитости, и у поступању и у одређивању инкриминација и санкција, биле су јасне и све изразитије, нарочито по доласку уставобранитеља на власт.

Број и врсте инкриминације се временом знатно увећавају. Прописи су технички све дотеранији, општи институти потпуније регулисани, а и

(5) Развој правосуђа и кривичног поступка у Србији након 1815. г. има више фаза, али се основне карактеристике тога развоја састоје, с једне стране, у томе што се поступок осамостаљује српска судска власт од турске, а с, друге стране, све се изразитије раздвајају судска и управна функција. Упоредо са тим, судска власт се, под утицајем савременијих идеја и у границама тадашњих могућности, све више модернизује. Мада ни до кодификације кривичног процесног права у овом раздобљу није дошло, ипак оно што се у то време дешавало у кривичном поступку значајно је као основа за кодификацију из 1865. г.

Иако су већ нешто раније основани судови, први прописи о њиховом раду јављају се тек 1825. г. Нарочит значај за развој правосуђа у овом раздобљу има Устројеније судова окружни (од 26. I 1840. г.), које, поред осталог, садржи и одредбе о кривичном и цивилном процесу, те истог дана донето Устројеније Великог или Апелационог суда. Прописи о уређењу касације (из 1846. и 1855.) као и они о правилима о законској снази доказа из 1848. г. (рађена према аустријском КЗ од 1803. г.) и о изменама у кривичном поступку (из 1858. г.) — значили су, са раније поменутих, све веће приближавање кодификаторском делу, какво је оно из 1865. г.

(6) „Зборник закона и уредаба“, књ. V.

посебни одређеније постављени. Утицај страног, нарочито аустријског, права је све осетљивији. Поред већ раније познатих инкриминација (из времена пре 1815. г.) јавља се и низ нових. Неке старе су, пак, изгубиле значај који су раније имале.

Међутим, у целом овом раздобљу кривичноправни поредак није био потпун и уређен. То најбоље показује једна чињеница. 21. VI 1952. г., дакле, тако рећи при крају раздобља, донета је Уредба о поступању судава при кривичном суђењу ⁽⁷⁾. У то време је, наиме, Попечитељство (министарство) правосуђа упутило једну преставку кнезу и Совјету, са молбом, или боље рећи захтевом, да се судовима „за правац извјесно правило постави, како ћеду они криминалисте осуђивати, да не би жестоки кривци с благим каштигама обложени и отпуштени бити могли”. Кнез је, „по свестраном разсуђивању о овом предложенију и по саслушању о томе мњенија Совјета... согласно с овим за добро нашао рјешити: да Судије у оним случајевима за које прописани закон ил' уредба казнителни нема, да *по здравом разуму и совјести својој кривце осуђују*”. Колико је у таквим ситуацијама било доследности и јединствености у процњивању кривичне одговорности и висине казне, тешко је рећи. Очигледно је да је била реч о одредби која је дозвољавала широку арбитрерност.

IV — Покушај кодификације кривичног права

Кнез Милош се дуго и оштро противио неком озбиљнијем законодавном раду. Стално се прибојавао да ће закони ограничавати његову широку власт. Но, присиљен потребама, све чешћим захтевима у земљи, а и извесним утицајима са стране (посебно из Аустрије и Русије), он ће крајем тридесетих година, паралелно са радом на Грађанском закоником, иницирати и рад на кодификацији кривичног законодавства, како материјалног тако и процесног. О првим фазама рада имамо мало података, док друга фаза, која нам је нешто боље позната, изгледа није била тако богата као прва. Историчари права су се овим покушајем кодификације процесног и материјалног кривичног права мало бавили (више их је занимала кодификација цивилног права), а и извори о томе су доста оскудни.

На основу неких историјских извора ⁽⁸⁾ закључује се да је кнез Милош, када је крајем 1828. г. прописао пословник за Народни суд, одмах идуће године решио да се донесе „нужни закон за народ”, те препоручио председнику Народног суда, Лазару Теодоровићу, као стручно образованом човеку да са кнежевим секретаром Димитријем Давидовићем, предузме тај важан посао. У пролеће 1829. г. они су радили на неколико законских пројеката, а међу осталим и на пројекту Кривичног законика, тако да је Народни суд у своме „наставленију”, издатом нахијским судо-

(7) „Зборник закона и уредаба”, књ. VI.

(8) За ово раздобље је изворима можда најбогатије и најпоузданије обимно дело М. Петровића — „Финансије и установе обновљене Србије до 1842. г.”, Београд, књ. I, 1897. (друго издање, које смо ми користили, 1901); књ. II, 1898, књ. III, 1899. г., а за овај проблем књ. I, стр. 616—619. Податке налазимо и у мемоарској грађи из тог времена и службеној преписци Милоша и законописца или, боље рећи, законопреводаца.

вима 3. III 1829. г., под бр. 5, у § 40. и био у стању изнети да „торже ствени закони сочињавати почели су се, и од кои једна част већ и сочињена је”. Касније је дошло до измене и проширења комисије, која је, на предлог Вука Караџића, постала нарочита, специјална „законодатељна комисија” од четири члана, а радила је „при београдском народном суду”. Ова је комисија по наредби кнежевој врло живо радила и на кривичном законодавству, па је већ у зиму 1830. г. била готова са најнужнијим законским пројектом. То нам доказује један поуздан докуменат — писмо кнеза Милоша П. П. Његошу, од 12. XI 1830. г. У овом писму Милош каже: „Још нам остаје и утврђење једнаки закона и Устава, и заведеније школа и просвештенија; закони су списани, само чекам да их печатам, пак онда моћи ћу ја с радошћу желети сваку срећу Народу и Отечественицима моим” (9). Након тога рад комисије је престао. Али, после извесног времена, једном члану комисије (Стевану Радичевићу) су поверени пројекти „злочинственог, криминалног и полицајног кривичног закона”, да их овај прегледа, *сравни* са страним законима и одреди казне „за крадљивце”. После тога подаци су оскудни, али из једног писма од 1834. г. кнезу Милошу, којим га Радичевић обавештава о свом послу, види се да је он на њему радио и да је при крају ранијег датог му задатка. У писму поред осталог стоји: „ускоравам понизно јавити вам, да сам са злочинственим законом до осамнајесте главе, одређујући казни за крадљивце, дошао, с којом вечерас готов бити намеравам. По свршетку ове главе остат ће ми још пет глава, с којима ћу до идућег фторника злочинствени закон свршити”. А мало даље: „Што се полицајнога, или такозваног кривичнога закона тиче, то за дужност сматрам понизно јавити вам, да ће пространство његово заједно с поступцима полицајнима, као и злочинствени закон, преко 400 членова заузети... како злочинствени закон ово дана готов буде, да нам, ако се све височајше и милостиво одобри, неколико година неће нужде бити, полицајне казни докрпљавати, и о које-каквим у *очи падајућим преступленијама* претње издавати”. Из даљег текста писма се види које је законе узимао за узор: „Премда сам, као што реко, које у Француском, које у Грчком, које пак у Австријском Закону, све членове побиљежио, кои ће нам за полицајне кривице нужни бити” (10).

Из ових докумената се јасно види да је рад (не „известан” како се обично у литератури говори) на изради Кривичног законика био прилично одмакао, али из недовољно јасних разлога повремено кочен, када је крајем четрдесетих година, под све већим притиском на Милоша да се озбиљније конституише унутрашње уређење земље, започео озбиљан рад не само на уставима и Грађанском законнику, већ и на осталим па и кривичним законима. Додуше, грађанско право је већ у овом раздобљу кодификовано (1844), а са кривичним је то учињено тек 1860. г. Но, када су законописци Ј. Хацић и В. Лазаревић, први из Новог Сада а други из Земунa стигли 1837. г. у Србију, они су затекли у поменуће пројекте

(9) Исто — стр. 617.

(10) Исто — стр. 618.

закона, а међу осталим и пројект кривичног законика. О овом пројекту су ова двојица дали врло рђаво мишљење, пошто су то били дословно преведени страни текстови, који нису одговарали условима и потребама тадашњег србијанског друштва. Зато су они започели рад, поред осталог и на новом пројекту кривичног законика. На овом пројекту је радио, најпре са Хаџићем (до 1838: г.), а потом сам — пошто се Хаџић посветио писању устава и Грађанског законика — В. Лазаревић. Он је за основу узео пруски Кривични законик (из 1805. г.). Међутим, одласком његовим из Србије престао је и рад на изради овог законског текста. Тек 1855. г. кнез је, озбиљно увидевши да је потребан један и јединствен кривични законик, иницирао па чак и пожуривао рад комисије (формиране 1856) за израду пројекта кривичног законика, који је после доста перипетија прихваћен — 1860 г. ⁽¹¹⁾.

V — Општи институти кривичног права

Правних норми које се односе на опште институти кривичног права је у почетку мало, а потом их је све више. Временом се срећу и извесне дефиниције неких општих кривичноправних установа и појмова. Но, будући да су обично везане за посебан пропис и посебну или посебне инкриминације, њихово важење је најчешће ограничено. У првим годинама, судска пракса је углавном слична оној која је била и за време устанка (недовољна организованост, незакоње, арбитражност, самовоља, са доста остатака архаичних форми и садржаја у праву, итд.), али се касније знатније мења. Покушаћемо да дамо краћу анализу настанка, развоја и садржаја неких од ових института, како с обзиром на прописе о њима, тако и с обзиром на њихову практичну примену (дакако у оној мери колико нам је та пракса била присутна), с тим што се нећемо упустити у посебну анализу кривичних санкција која представља релативно самосталну целину и захтева посебан рад.

1. *Кривична одговорност. Проблем колективне одговорности.* — У ово време се, на формалноправном плану, појављује доста интензивно раскидање са вековном праксом *колективне* кривичне одговорности. Та се одговорност, додуше, још извесно време у смањеном обиму задржала и у овом раздобљу, али законодавац је ипак нашао за сходно да бар формално прекине са том праксом. Зато је 1840. г., и то у једном доста општем кривичноправном пропису, у чл. 20. Устројенија судова окружни ⁽¹²⁾, постављено правило да: „Дјеца и сродници кривца неће одговарати за кривицу својих родитеља и сродника, нити ће се казнити моћи за њи”. И у § 37 Полицијске уредбе (1850) постављен је принцип чисто личне,

(11) О раду на кодификацији Кривичног законика и о претходном покушају кодификације вид.: Д. Јанковић и др. — „Историја државе и права југословенских народа”, Београд, 1967. г., стр. 247; Б. Марковић — „Уџбеник кривичног поступка”, Београд, 1937. г., стр. 35—36; А. Ивић — „Израда законика за кнежевину Србију”, Архив за правне и друштвене науке, бр. 3) 1921. г.; А. С. Јовановић — „Рад на законима књаза Милоша”, Архив, април 1905. г.

(12) „Зборник закона и уредаба”, књ. I.

индивидуалне кривичне одговорности: „Деца и сродници не одговарају за преступке својих родитеља и сродника; уопште само онај полицајној власти одговара, који је што скривио или у кривицу учествовао“.

Занимљиво је да је 1850. г. донето и Решење о истребљењу хајдука и њихових јатака у Ужичком Окружију ⁽¹³⁾. Тач. 6. Решења одређује да се „куће, тј. фамилије куће хајдука и јатака“ ⁽¹⁴⁾, без обзира да ли имају или не непокретних добара, *далеко од границе Србије у унутрашњост Србије удаљавају*“. Овај пропис би се могао схватити као специјалнији у односу на поменути општији (из 1840. г.), па га је, отуд по начелу *lex specialis derogat legi generali*, у ово посебној материји дерогирао. Смисао овог изузетка је био у томе да се поштри одговорност за изузетно тешка кривична дела, као што је, пре свега, било хајдуковање.

Остаци колективне одговорности за учињено кривично дело, међутим, у пракси су били још прилично заступљени. Они су се манифестовали у два правца: у још увек присутној одговорности породице, па и села, за хајдуковање неког или неких њихових чланова ⁽¹⁵⁾, и, са друге стране, у остацима крвне освете. Сем тога, све до 1832. г. је постојала казна *глобе*, о којој се срећу и извесни прописи ⁽¹⁶⁾.

Крвна освета, поред тога што већ својим присуством доказује постојање схватања о колективној одговорности за учињено кривично дело (што је заправо вид објективне одговорности), доказује још нешто: чињеницу да се представа о кривичној одговорности још увек делимично заснивала на приватноправном, а не јавноправном схватању кривичноправног односа. Само, пак, постојање крвне освете и, на основу тога, приватноправног схватања кривичне одговорности, у овом раздобљу се може доказати на два начина: директним и индиректним. Директно се постојање крвне освете доказује самим документима који нас недвосмислено обавештавају о присутности ове појаве ⁽¹⁷⁾. Посредно се она доказује неким судским предметима из овог времена, наиме, појавом да је понекад оптужени, па чак и осуђени, *ослобађан* кривичне одговорности ако му је оштетена страна *опростила* кривично дело ⁽¹⁸⁾. Овај доказ је тим јачи ако се

(13) „Зборник закона и уредаба“, књ. V.

(14) Израз „кућа“ у Србији, нарочито у то време али и данас, има више значења. Овде је употребљен са циљем да означи чланове породице који живе у истом домаћинству.

(15) Из историјских извора тога времена се види да су се читаве породице, па чак и читава села, расељавале по налогу власти, пре свега због хајдуције и поаре.

(16) Тако је, према једној уредби из 1827. г., још увек плаћао глобу од 500 гроша оно село у којем се десило детуштво. Тек наредбом кнеза Милоша из 1832. г. се прекида са праксом узимања глобе, као тобож само турском обичају (в. Т. Живановић — Извори, стр. 80).

(17) Читаве породице су се понекад морале селити у друга места, па чак и изван Србије, због страха од крвне освете (вид. на пр. „Суд општенородни српски“, из Архива Србије, св. 1 и 2. Београд, 1968. г., под бр. 440, 1001, 5792). До расељавања је често долазило и због тога што сусродници убијеног, од суда, сходно обичајима, тражили да овај досуди крвнину, а ако би суд то одбио — они би били спремни да се освете. Каткад, пак, нису били задовољни ни крвином, односно нису хтели да је приме, већ су желели да се свете.

(18) На пример: С. Максимовић — „Суђење у кнежевини Србији пре писаних закона — из архива пожаревачког магистрата“, Пожаревац, 1898., стр. 164, а нарочито стр. 166 („ослобођен због убиства услед опроштаја фамилије убијеног“). Обично се при нехатним убиствима појављивала оваква судска пракса. А управо је и у пракси крвне освете лакше долазило до помирења ако је реч о нехатном убиству. Јер, праштање, односно узимање крвине (вражбе,

има у виду да је у предметима које смо имали прилике да упознамо (а у којима смо иначе сретали појаву опраштања кривичног дела као ослобађајуће околности) *увек* била реч о кривичним делима *убиства*, код којих је кривичних дела управо најчешће, или чак готово једино, и долазило до крвне освете ⁽¹⁹⁾.

Према томе, у овом другом случају, сама власт је донекле индиректно толерисала ова схватања, када је, видели смо, директно хтела да раскине са њима. Такве представе о кривичној одговорности и кажњавању су биле још врло дубоке у народу и нису се могле игнорисати. Морало им се, дакле, свесно или несвесно, попуштати.

2. *Урачунљивост и виност*. — О *урачунљивости* учиниоца кривичног дела се водило рачуна, мада се то не види из прописа овог времена. Ни смо срели ни један, нити општи нити посебан кривични пропис, који би то питање регулисао. Међутим, из судске праксе се поуздано да закључити да је овај институт био познат. Тако у једној ослобађајућој пресуди из 1827 г. стоји да су оптужени ослобођени кривичне одговорности (овде стоји: ослобађају се казне) јер су „у време крађе обојица били *недозрела ума и возраста*“ ⁽²⁰⁾.

И врста и степен *виности* су се узимали у обзир. У читавом овом раздобљу прављена је разлика између нехатних и умишљајних кривичних дела, нарочито код убиства. Разликовало се убиство са умишљајем, нехатно убиство и убиство на мах („из страха“, „из јарости“) ⁽²¹⁾. Занимљиво је да се за нехатно убиство понекад није кажњавало, а понекад ни за убиство на мах (у једној пресуди чак стоји: „убиство у јарости није кажњиво“).

3. *Покушај кривичног дела*. — У ово време долази у кривичном законодавству Србије до *опште* дефиниције *покушаја*. Чак је донет и посебан пропис који се односи на покушај — Уредбено правило о покушаном злочинству, од 15. VI 1855. г. ⁽²²⁾. „И само покушано злочинство“, каже се у овом пропису, „које би се као такво почетком извршења показало, ако само по сопственом побуђењу и вољи покушатеља престало не би, већ ако би овај буи каквим спољашњим и од њега независећим влијанијем

умира), сматрало се за породицу убијеног недостојно. Часно је било светити се. Такође вид.: М. А. Шошкић — „Државна архива НР Србије“, Београд, 1951., стр. 181 (обустављено извршење смртне казне убици коме је родбина убијеног опростила дело и примила кумство; пресуда из 1825. г.).

(19) Занимљив је податак из предмета наведеног у претходној белешци: *осуђени* на смрт је ослобођен због опрштаја, а као разлог се наводи и успостављање између виновника убиства и оштећене стране — везе кумства. То је управо у крвној освети била честа појава: уз опрштај и имовинско намирeње (крвнину) завађене стране постају и кумови (или су се успостављале везе побратимства!). У социолошко-етичку позадину кумства (и побратимства) код крвне освете, дакако, не можемо улазити.

(20) С. Максимовић — пом. дело, стр. 116.

(21) Исто — бр. 291, 293, 302, 303.

(22) „Зборник закона и уредаба“, књ. VIII. Судска пракса је, разуме се, и раније знала за институт покушаја. Тако је 1839. г. једна жена била осуђена због покушаја да се „к блудочинству склони“, а честе су, у тим ранијим временима биле и пресуде које су расправљале проблем покушаја убиства (С. Максимовић — пом. дело, стр. 127; бр. 243, 248, 297, 215 и сл.).

од извршења уздржан био, казниће се оном казном, која је законом прописана за удјествовано такво злочинство. И зато ће судије, једну исту казну законом одређену имајући како за свршено, тако и за горњим начином покушано злочинство, само ондаје, гдје би својство казни тако било, да би се ова и њиме умјеравати, тј. строжије или блажије изрећи могла, и на крај умјеравања оваквог свршено злочинство од покушаног разликовати могло". Тј. судија ће моћи да разликује свршено злочинство од покушаног само у том случају ако би својство казне било такво да би се ова на основу њега могла „блажије или строжије изрећи". Пропис је доста компликован. Према овој дефиницији, дакле, и за свршено и за покушано кривично дело, начелно, судија је имао да досуди *исту* казну, али је имао могућност — када је „својство" казне било такво да се „строжије или блажије изрећи могла" — да „разликује" свршено од покушаног кривичног дела, тј. да у том случају досуди (обавезно) *блажу* казну за покушај.

Што се тиче *припремних радњи*, за њих се кажњавало само онда када је то било посебно прописано, а понекад се кажњавао и сам *договор* да се изврши кривично дело или врше кривична дела. Овакво проширивање кривичне одговорности било је карактеристично, пре свега, за политичка кривична дела, а посебно за издају и бунтовништво. Чл. 2. Закона о бунтовништву и издаји прописује да се „и сам договор са овдашњим или страним у Србији или изван ње, било заклетвом или без ње са издајничком намером учињен, сматра као издаја".

Независно од горњег прописа из 1855. г., који поставља доста широку одговорност за покушај, пракса, а и неки други прописи, указују на то да се за покушај кажњавало сако ако су била у питању тежа кривична дела. Мада је прописана казна и за покушај била иста као и за свршено кривично дело, редовно се у случају покушаја блаже кажњавало. За покушај се кажњавало и у неких „полицајних преступака" (прекршаја). § 28. Полицијске уредбе (18. V 1850. г.) гласи: „И само покушење полицајног преступљења заслужује казне, ако предузето дјело није од воље самог преступника, него због случајног каквог обстојателства неучињено остало" ⁽²³⁾. Мада се овај пропис односи на *све*, без изузетка, „полицајне преступке", ипак он није тако широко примењиван, већ се односио само на теже облике ових деликата.

4. *Стицај кривичних дела*. — Међу кривичноправним нормама овог времена, има и таквих којима се прописује начин кажњавања у случају идеалног и реалног стицаја кривичних дела. Али међу њима нема ни једне у којој би била прописана *општа* правила, већ се одредбе о стицају, као законској категорији, срећу само у појединим прописима па су отуд важиле само с обзиром на поједина кривична дела. При одмеравању казне у случају стицаја кривичних дела, у овим прописима се прихвата или принцип кумулације ⁽²⁴⁾ или принцип асперације ⁽²⁵⁾.

(23) Уредба о томе како ће полицајне власти с полицајним преступницима поступати и како ће их оне казнити („Зборник закона и уредаба". књ. V).

(24) § 121 Закона о кажњавању за ђумрчка преступленија, од 1850. г. (Т. Живановић — Извори, стр. 226—227, 469).

(25) Тач. 7. Телеграфског закона, од 1855. г. (Исто, стр. 300—301, 470—471).

5. *Поврат*. Поврат у овом раздобљу није регулисан на општи начин, већ се одредбе о поврату такође срећу само у појединим актима за поједина кривична дела, и то у виду *специјалног* поврата. То не значи да судска пракса није знала и за општи поврат. Међутим, формално гледано, само је Полицијна уредба (1850. г.) предвиђала *општи* поврат, а третирала га је као *отежавајућу и пооштравану околност*, у склопу осталих отежавајућих околности. Чл. 38. ове Уредбе прописује да је „тим тежу казну заслужио што је год чешће и више пута зло учинио”. У погледу одређивања и пооштравања казне у случају поврата, постојале су две специфичности у односу на данашње право, а и у односу на КЗ из 1860. г. Прва је у томе што се апсолутно одређују висине казни за поједина кривична дела у случају поврата, а друга се састоји у фиксираном степену пооштравања, независно да ли је казна релативно или апсолутно одређена. Владало је, скоро стално, начело да се учинилац кривичног дела у поврату два пута више кажњава него ли примарни учинилац — тзв. *дуплир*, као нпр. у тач. 10. Уредбе о касапницама (1839. г.): „свугда (ће се) каштига *дуплирати*, колико год пута тај преступ учини” ⁽²⁶⁾.

У погледу утицаја поврата на врсту и род казне, карактеристично је да је важило правило да се ни врста, а још мање род казне нису могли да *промене* у случају поврата, сем неких изузетака ⁽²⁷⁾. Особина кажњавања за поврат била је и у томе да је, иако је врста казне остала иста, у већини случајева учиниоцу у поврату досуђивана као *додатак* и нека друга врста казне (рецимо: „други пут казниће се двапут толико и затвором од 1—7”). За *вишеструки* поврат се, у начелу, строже кажњавало него за обични, с тим што се то, по различитим прописима, чинило на различите начине. Занимљива је и једна пресуда из 1839. г. Суђено је за крађу, али није било доказа да ју је оптужени учинио. Међутим, он је ипак осуђен „јербо је *више пута* у младости крађе чинио”. ⁽²⁸⁾.

6. *Олакшавајуће и отежавајуће околности*. — Олакшавајуће и отежавајуће околности при одмеравању казне су сигурно — као и пооштравајуће и ублажавајуће — и раније у судској пракси, сходно слободном судском уверењу, узимане у обзир. Које су све узимане, тешко је рећи, а да ли је ту било неке доследности — такође. Но, у овом раздобљу срећемо пропис о отежавајућим и олакшавајућим околностима који има општи карактер. То су одредбе § 38, ст. 2. и 3. Полицијске уредбе (1850. г.). Мада се, додуше, овај пропис стриктно не односи на сва кажњива понашања, већ само на „полицијане преступке”, дејство јој је, када су у питању опште одредбе, било нешто шире. Због њихове занимљивости наводимо их у целини.

Тако је ст. 2, § 38. одређено које ће се *отежавајуће* околности узимати у обзир: обим и квалитет препреке при извршењу кривичног дела; испољена спремност за вршење конкретног кривичног дела; постојање или

⁽²⁶⁾ „Зборник закона и уредаба”, књ. I. Вид. такође: тач. 4 Уредбе о уредном и тачном издавању и купљењу данка (из 1841., „Зборник закона и уредаба”, књ. II). Уредба против хватања рибе бацањем отрова у воду (1840., „Зборник закона и уредаба”, књ. II): прво-преступник се кажњавао са 10 штапова, други пут за исто дело са 25, а трећи пут са 50.

⁽²⁷⁾ Пример: тач. 6. Допуне уредбе о сечењу шуме од 22. VII 1839. г., из 1845. г., прописује да ће прекршилац уредбе први пут бити лишен плате 1—3 месеца, а други пут — лишен звања (дакле, прелази се на другу врсту казне; „Зборник закона и уредаба”, књ. III).

⁽²⁸⁾ С. Максимовић — пом. дело, стр. 132—133.

непостојање дужности на неко чињење односно нечињење; висина штете (обим последице); опасност учиниоца дела; обим навођења других лица, а посебно малолетника, на вршење кривичног дела; „што је више учињеним преступком зла примјера, саблазни или огорчења међу људима починио“; „што је више злобе или призме или лукавства у преступљењу употребио“; „што је год чешће и више пута зло учинио, и најпосле што се више честитости од њега као од образованог лица очекивало.“

Као олакшавајуће предвиђене су (§ 38, ст. 3) следеће околности: наговор на дело од другог: изазваност; раније понашање и живот; „ако је из бојазности, од стра' или од срамоте скривио“; „ако је зло у првој љутњи и јарости учинио, ако је при преступленију могао и већу ползу имати и већу штету учинити, али се својевољно устегав, па се са мањом користи задовољио, мање је штете учинио, или је још и о том сам настојао, да се ова штета поправи“, добровољно одустајање од дела; пријављивање дела пре наступања веће штете; накнада штете пре започињања поступка; „ако је без затезања и извијања своју кривицу као и учеснике у овој при испиту открио, и најпосле ако је онда, кад је преступљење учинио, случајно и преко свога обичаја пијан био, да за себе није знао, јер иначе пијанцу и ономе, који се са немаром опије, да лакше или слободније зло учини, пијанство казни не умањава“ (*actiones libere in causa*).

Као што се види, то је комплетан систем ових околности. Оне су таксативно одређене, али су судови у пракси ишли и изван њих. У судској пракси, колико смо имали прилике да је упознамо, углавном су се уважавале побројане олакшавајуће околности, али се ишло и изван тога оквира. Тако смо срели још и следеће олакшавајуће околности: опростај од оштећене стране (и као олакшавајућа, а не само као ослобађајућа околност); чињеница да је окривљеник самац, морални лик убијеног („убијени је врло рђавог владања био“); старост и немоћ учиниоца дела („због дубоке старости, малаксања телесног а лишенија вида скоро никакову казну у стању издржати није“), и сл. Што се тиче отежавајућих околности, пракса изгледа у главном није излазила из постављеног оквира.

7. *Саучесништво*. — Саучесништво се, нарочито у вези са инкриминацијом хајдучије и кривичних дела против државе, у ово време детаљније разрађује, али се одредбе општег карактера срећу релативно касно, тек четрдесетих и педесетих година прошлог века (Закон о бунтовништву, Казнителни законик за поаре и крађе⁽²⁹⁾). Пре тога срећу се неки посебни прописи који су регулисали конкретно поједине видове саучесништва (код убиства, отмице девојака, разбојништва, хајдучије, и сл.). У поменутих каснијим прописима овај је институт разрађенији. Тако се правила разлика између појединих видова саучесништва (саизвршилаштво, подстрекавање, помагање). За неуспело подстрекавање се, сем изузетно⁽³⁰⁾, није ка-

(29) Закон којим се прописују казне и судски поступак за бунтовништво и издајство против државног поретка, 1843. г. („Зборник закона и уредаба“, књ. II); Казнителни закон за поаре и крађе, 1847. г. („Зборник закона и уредаба“, књ. IV).

(30) На пример чл. 6. Закона о бунтовништву гласи: „Ко би усмено или писмено друге на издајничко дело позивао или подизао, сматраће се такође као издајник и његова казна, ако би што успео, тј. ма једног на то приволео, биће смрт. Ако му то не би пошло за руком, казниће се вечитом робијом“.

жњавало. Подстрекач се кажњава као извршилац. На исти начин се кажњавао и помагач. Тако се јатаци кажњавају као и извршилац, а по новели од 1854. г. ⁽³¹⁾ ко другом „на руку иде и прилику даје“ да врши у Закону поменућа дела, и он ће се „истој казни да подвргне“ (§11). У случају добровољног одустанка неког од саучесника, такав „биће ослобођен сваке казне и на захтевање име ће му се задржати у тајности“ (тач. 5. Закона о бунтовништву). Пооштрена је, за нека кривична дела (побуна, издаја), кривична одговорност организатора и коловођа.

8. *Одредбе о малолетницима*. — Први исцрпнији прописи о малолетницима срећу се тек 1847. г. — Указ о новој допуни Казнителног закона за поаре и крађе, који је допуњен Решењем о допуни Закона о хајдуцима (1850. г.). Такође су, у истом смислу, интересантна и Допунителна правила о телесним казнама за женска и малолетна лица (1847. г.) ⁽³²⁾.

Да ли се у законодавству до 1847. г. правила каква разлика у одређивању степена кривичне одговорности малолетника — тешко је рећи ⁽³³⁾. Допуном из 1847. г. подељена су малолетна лица у три категорије: недорасла лица (до 14 година), лица од 14 до 16 година и лица од 16 година до пунолества.

Чињеница малолетства односно узраста, односила се само на *блаже кажњавање*, а не и на неке друге, посебне мере према малолетницима. Са друге стране, ове су се мере односиле само на најтежа кривична дела ових лица (хајдуковоње, разбојништво, тешке крађе). Повод за доношење ових прописа су били случајеви који су се тада појављивали у судској пракси, „да и малолетно које лице учини злочинство, за које су стране казне законом одређене“.

И у материји „полицајних преступака“ — („који не спадају у ред тешких преступака и злочинстава“), малолетство је такође укључено као чињеница која мора да утиче на примену мера према оваквим учиниоцима деликата. „Малолетници до навршене 13-те године имају се за полицајне преступке предати родитељима, или тјторима, или газдама, код кои служе, а школска младеж учитељима, да их они казне“ (§ 27. Полицајске уредбе).

VI— Важније групе кривичних дела

Даћемо само кратак приказ развоја неких група инкриминација значајнијих за ово раздобље. У ближе њихове карактеристике и социјалну позадину не можемо се, или ћемо се само делимично упуштати. Све су ове инкриминације одраз једног времена и друштва, културног нивоа и потреба средине у којој су настале.

1. *Кривична дела против државе и правног поретка*. — Ова су се дела поступно развијала. У почетној фази овог раздобља она нису била

⁽³¹⁾ Замена § 11. Казнителног закона за полицајне преступе, 1854. г. („Зборник закона и уредаба“, књ. VIII).

⁽³²⁾ Све наведене прописе смо користили према Т. Живановићу — Извори, стр. 203, 204, 271—272. Такође и ближа објашњења на стр. 472—474.

⁽³³⁾ Исто — стр. 473.

подробније разрађена, да би касније све више добијала у значају. За њихово упознавање најзначајнији је уставобранитељски Закон којим се прописују казне и судски поступак за бунтовништво и издајство против државног поретка (од 22. X 1843. г.), као и Распис о примени закона о бунтовништву (од 26. III 1852. г.), Ту су предвиђена кривична дела против кнеза („његовог живота, здравља, слободе, правителства” и „правленија”), „основних народних права и земаљског устава”, удруживање у циљу вршења ових кривичних дела, помагање, подстрекавање и непријављивање учинилаца ових дела ⁽³⁵⁾. За утврђивање ових кривичних дела и кривичне одговорности њихових учинилаца, био је предвиђен хитан судски поступак (пресуда ће се изрицати „скоро без сваког одлагања”), а постојала је и могућност пресуде *in contumatio* (чл. 15 и 16).

Поменути Расписом проширен је круг инкриминација, тако да се проширењем добио потпун класичан систем ових кривичних дела. Расписом се нарочито инсистира на пропаганди и увреди власти. То не чуди, јер је реч о периоду снажне чиновничке олигархије. Државна власт је утеловљена у чиновништву и повреда чиновника значи повреду државе. У пракси, ова су кривична дела по свему судећи била честа, нарочито за време уставобранитеља.

2. *Војна кривична дела.* — Мада се и раније срећу извесни војно-кривичноправни прописи, у оквиру разних општијих аката, војна кривична дела су одређена у Војеном закону од 31. X 1839. г. ⁽³⁶⁾. Подељен у 14 глава са 120 параграфа само једним делом садржавао је кривичну материју. Важио је све до 28. IV 1864. г., када је замењен Војноказненим законом.

Овај закон се није односио само на дужности и кривична дела војника и старешинског војничког кадра већ и на уређење војске и војне формације. Поред чисто војничких кривичних дела, тј. оних која су непосредно произлазила из војне службе и чисто војничких дужности, овај закон је познавао и нека општа кривична дела (која не проистичу нужно из чињенице војних односа), која су вероватно у извесном смислу могла бити занимљивија за војску и војну организацију: убиство и самоубиство, „блудочинство”, силовање, скотолоштво, педерастича, паљевине, „грабеж” (отимачина туђег добра), крађа. Казне су биле веома строге. За „велика злочинства” казна је „најстрожија”: 50 до 100 удараца штапом („који се на два пут разумевају”), тешка тамница, робија са гвожђем од 1 до 5 година и велика шиба (§ 116). За „највећа злочинства” предвиђена је смртна казна, која се изузетно може заменити мртвом шибом (§ 117). За „мање погрешке официра” предвиђене су разне „безчастеће”, више дисциплинске него кривичне казне (§ 118).

3. *Кривична дела државних службеника (чиновника).* — Развој државне власти у Србији, нарочито после хатишерифа од 1830. г. и посебно за време уставобранитеља, карактерише се појачаном улогом *чиновништва*, па отуд и улога прописа који се односе на њихов статус и рад, а нарочито на њихову дисциплинску и кривичну одговорност. Изградња чиновничког

(35) Пресудом из 1841. г. кажњен је оптужени само зато што је „склон побуну” (С. Максимовић — пом. дело, стр. 139).

(36) „Зборник закона и уредаба”, књ. I.

права и чиновничке одговорности постаје временом у Србији све актуелније питање. Број чиновника се нагло повећао: док их је 1815. г. било свега 24, а 1830. — 169, дотле их је 1839. г. било 672, а 1842. — 1.151 ⁽³⁷⁾. За тадашње србијанске прилике то је била велика цифра. Овај друштвени слој, од уставобранитеља па надаље особито, постаје посебна и веома привилегована каста, која је огрезла у разним злоупотребама власти. После одласка са власти кнеза Милоша, који није имао разумевања за чиновнички апарат, овај слој се нарочито увећао и ојачао, тако да је годинама чиновничко питање било једно од кључних питања унутрашње државне организације. Недозвољена трговина од стране чиновника, зеленашење (лихва), мито, толико су се развили да је цео апарат власти био у основи корумпиран.

У настојању да се успостави ред у овој области, за време уставобранитеља се доноси и низ прописа који су се односили, поред осталих и на питања кривичне одговорности чиновника. У регулисање ове одговорности залози се веома детаљно, почевши од уставних одредби па до низа подзаконских аката. Законитост у раду и изграђивање моралног кодекса чиновништва, постаје значајна преокупација многих прописа. „Сви су чиновници дужни по заповестима светих закона и по прописима моралне науке да живе“, иначе ће „по мери и својству учињеног зла или проузрокованог њиме зла кажњен бити“. Најважнији прописи који се односе (уз остала питања која регулишу) на кривичну одговорност чиновника јесу следећи: Уредба о чиновницима (1842), Уредба о пензији удовица и сирочади чиновника (1843), Устројеније Поштанског завода (1843), Уредба о чиновницима односно заступања на суду (1843), Правила о неудаљавању чиновника од свог звања (1845), нова Уредба о пензији удовица и сирочади чиновника (1845), Уредба о задржавању плате чиновника због крађе (1846) ⁽³⁸⁾. Ови прописи, а нарочито први, показују настојања уставобранитељских влада да му, пружајући обилне привилегије чиновништву, у исто време паметну и озбиљне дужности. Међутим, пуна контрола над чиновништвом се никад није могла остварити, тако да су у ово доба била веома развијена кривична дела против службене дужности: несавестан рад у служби, злоупотребе положаја, разни облици превара у служби, фалсификати, послуге и проневере, нарочито примање и давање мита. Мито је било толико често, да сви документи о чиновништву овога времена говоре о њему као о нечем готово нормалном.

Због свега истакнутог не треба да чуди што је један од првих послова у сређивању унутрашњих прилика, које је покушао да обави кнез Милош по поновном доласку на власт (1858), био посао око извиђања чиновничких злоупотреба. У том смислу су формиране и посебне изванредне комисије, као и посебни судови за кажњавање оних који су ове злоупотребе чинили. Тако је, због низа злоупотреба, од стране ових су-

(37) М. Петровић — пом. дело, стр. 543. За објашњење чиновничког питања у Србији: Д. Јанковић — „Историја државе и права Србије XIX века“, Београд, 1960. г., 83—88.

(38) Сви ови прописи се налазе у „Збирци закона и уредаба“ књ. II и III. Фрагментарно их је објавио и Т. Живановић — Извори, стр. 161—164, 169—170, 183—184.

дова кажњен велик број чиновника, кметова и свештеника ⁽³⁹⁾. У току рада поменутих комисија и судова, утврдило се да је велик број сељака нарочито оштро осуђивао кметове и свештенике, који су у то време, у једном ширем значењу такође улазили у чиновнички слој ⁽⁴⁰⁾.

Посебно су за нас, интересантне, злоупотребе у правосудном апарату. Већ од почетка овог раздобља кнез Милош ће морати да донесе низ прописа којима ће настојати да спречи ове појаве. Проблем је тим више претио што све до 1825. г. није било никаквих прописа нити каквих правила о томе како судови треба да извиђају и суде. Прве одредбе о суђењу издао је Народни суд 6. VI 1825. г. (Наставленија издата магистратима, од 18 тачака). Касније се доносе и многа друга акта. Из неких од њих можемо сазнати о обиму злоупотреба. Тако, 1828. г. се доноси Едикат кнеза Милоша за чланове магистрата (суда), који је заменио наставленије из 1825. г., у којем се члановима суда налаже да овај пропис поштују и „без сваког изјасија испуњавају”. Пословник Народног суда из исте године, налаже судијама „узајамну љубав и поштовање”, непристрасност у раду и уредност, са обавезом да испитивање врше у канцеларијама, а не на пољу или „диванини”, или у оцаклији или по собама у којима чланови суда пребивају, да се, даље, „чувају од странствовања по малама као скитнице и ноћници”, а женска лица у конак да не доводе. Жене пак, које у суд долазе, да се „не шале или намигују или позивају на блудодејаније”. Колико је било, у тим почетним годинама (мада се ни знатно касније ситуација није особито изменила), тешко сузбити разне злоупотребе и несавестан рад судског особља, види се и из поновљених, готово истовестних кнежевих наредби од 5. II 1829. г. ⁽⁴¹⁾. Мада је Устав из 1835. г. својим чл. 112. и 114. а Устав из 1838. г. чл. 28. и 66, врло јасно изразио захтев за начилом законитости ⁽⁴²⁾, каснија збивања са чиновничким апаратом у целини, као што смо казали, унела су доста незакоња и самовоље у ово раздобље.

4. *Имовинска кривична дела.* — Имовински деликти, а пре свега крађе и поаре, у овом раздобљу су чести. Зато се у једном циркулару судовима и препоручује „најстроже хватање” оних који се баве „арањем стаја, подрума и осталих зграда”, као и крађом коња и друге стоке, „за чије се умножавање све веће су и веће су узрок нахиски судови и капетани, што су капетани ту ствар у немарност забацили”.

Прописи из овог времена, који се односе на ова кривична дела, у много чему упућују на горњи закључак. Није зато изненађујуће што су се почели доносити *посебни* кривични прописи који су се односили искључиво на имовинска кривична дела (крађе, поаре, паљевине, разне врсте оштећења и сл.). Изгледа нам међу њима најзанимљивија већ помињана Уредба о кажњавању крадљиваца и лопова, од 22. V 1845. г., као и, такође веће помињани, Казнителни закон за поаре и крађе, од 26. V 1847. г., са не-

(39) „И кметови варошки и сеоски спадају у број власти” (тач. 7. Расписа о примени Закона о бунтовништву, из 1852). О овим злоупотребама: С. Јовановић — пом. дело, стр. 19—27.

(40) Пластичну слику ових збивања дао је С. Јовановић — пом. дело, стр. 22—23.

(41) Сви документи који се напред помињу узети су из збирке: Т. Живановић — Извори, стр. 61—63, 67—68, 68—69.

(42) „Зборник закона и уредаба”, књ. XXX. Такође: Т. Живановић — Извори, стр. 92—94, 119—122.

што касније донетим његовим обавезним тумачењем. То су, у извесном смислу, основни прописи из овог раздобља, који се односе на ову групу кривичних дела.

У Уредби се (опет) наводи како се ови деликти „по многим местима умножавају”, а да то произлази из „слабог и благог кажњавања лопова”. Зато се залаже за оштрије кажњавање јатака, за које је предвиђена иста казна као и за извршиоце дела. Да би ефекат овог прописа био јачи, предвиђају се и неке посебне, за ову врсту учинилаца пооштрене мере у оквиру вођења истраге. Тако у тач. 6 стоји да истражни органи „све целисходне мере употребавају”, те да са до 10 штапова казне сваког оног окривљеника који се „у испитивању у лажи ухвати, или који би покушавао оруђе, знак или траг учињеног злочинства да прикрије, или уквари и тиме истраживање осујети или отежа”. Ову казну могу они над таквим лажљивцима или упорником при истраживању „једног злочинственог дела” према приликама и више пута да употребе, само је нужно да, како при испиту тако и при извршењу ове казне, и надлежни кметови присуствују, „како би и они знати могли” (43).

Пошто су казне према крађљивцима и разбојницима биле доиста оштре, то се доноси раније помињани Указ, којим се изузимају малолетни учиниоци ових кривичних дела од тако оштрог кажњавања, односно чињеница малолетства се узима као ублажавна околност.

5. *Кривична дела у области трговине и царина.* — Све већи развој робног промета, нарочито пограничног према Аустрији и Турској, нужно је довео до ширег кривичноправног регулisaња трговинске делатности и царинских послова. Тако се већ од првих дана овог раздобља јављају разне забране и инкриминације у области промета робе: забрана држања дућана по селима, забрана торбарења, забрана продаје робе на вересију, забране које се односе на скелеције и трговину стоком, ограничава се промет неке робе, забрањују се поједини облици трговине, и сл. Поред осталих прописа (44), за ову групу инкриминација је најзанимљивији Закон о кажњењу за ћумручка (царинска) преступленија, од 23. V 1850. г., који је остао у важности и по доношењу Кривичног законика од 1860. г., све до доношења Царинског закона 1890. г. (45).

Свим овим прописима се, с једне стране, хтела да унапреди трговина која је као ставка у привредном билансу Србије играла велику улогу (нарочито трговина свињама), али, с друге стране, хтело се да се спрече многобројне злоупотребе у овом послу (преваре, изнуде, нелојалност, угрожавање унутрашњег тржишта и привредних односа уопште) и да се ова делатност доведе под контролу државе, што, с обзиром на вековну праксу приличног нереда у овој области, није било тако лако. Истовремено је

(43) Ове су одредбе преузете из аустријског инквизиционог поступка. Присуство кметова има смисао гаранције текста има такву оштрину којом се готово и самим кметовима прети и тиме превентивно хоће да делује на сузбијање поменутих понашања.

(44) Настављенија скелецијама, 1821. Настављеније консулима свију скела, 1822, Наредба против протурања лажног и неважећег новца, 1829, Указ о дужностима свију служитеља и чиновника ћумрука, 1833, Устројство пограничних састанака, 1839, Уредба о еснафима, 1847. г. (Т. Живановић — Извори, стр. 52, 53, 58, 60, 88, 141; „Зборник закона и уредаба”, IV).

(45) „Зборник закона и уредаба”, књ. V.

трговину требало контролисати из још једног чисто државнополитичког разлога: због контролисања кретања људи кроз земљу, пограничног промета, малограничног промета, спречавања шпијунаже и привредне саботаже. Посебно је требало, од манипулативних трговаца заштитити сељака и сељачки посед, нарочито у временима беспарице.

Још је 1820. кнез Милош наредио да ће „с великом својом штетом оштро кажњен“ бити онај ко без дозволе по земљи тргује, а и скелетијама је наредио да стоку смеју само оном трговцу преко Дунава „у Цесарију превести“, који има одобрење за ову врсту трговине, „иначе сваки онај скелетија, кром је што ће страшно одговарати, и сва противна следствија овога преступленија има себи да припише“.

У ово време се развила трговина стоком на вересију (са накнадним исплаћивањем цене). То је доводило до низа превара. Зато је 1821. г. врло оштро забрањен овај облик трговине, а уз ову забрану јавиле су се и друге: нелојална трговина, забрана да странац буде ортак са домаћим трговцем, „нити да се марва оностраном трговцу под калауштину даје“. Ова наређења се већ следећи године понављају, а за онога ко их се не придржава каже се да ће бити кажњен „новчано и телесно“. Инострана трговина се могла обављати само преко „главних трговаца“, за чији рад је одобрење давао лично кнез. Контрола пограничног промета према Указу из 1833. г. се посебно односила на питање квалитета робе и раширене а недозвољене праксе кријумчарења робе и избегавање њеног царинења. „Кои би се ухватио да то чини, не само да ће сав надлежни ђумрук платити, него ће му се и роба скривена у беглук узети“. Закон из 1850. г. укинуо је све раније прописе који су се односили на материју пограничног, малограничног и међународног промета, али се његове икриминације битно не разликују од већ побројаних.

6. *Кривична дела и мере против блуда и неморала, убиства деце и самовласног развода брака.* — За време кнеза Милоша, а и за уставобранитеља, донет је извастан број казних прописа и предузето је доста полицијских и других мера, да се спрече неке веома присутне појаве, противне моралним назорима средине и неким друштвеним, пре свега, породичним односима. Биле су то, у првом реду, мере против блуда, сексуалних перверзија, детеубиства и кршења брачних обавеза — дакле углавном комплекс кривичних дела против достојанства личности, морала и породице. У ову групу кривичних дела би, системски гледано, спадала и отмица и уцењивање девојака, али ове две појаве ћемо описати нешто касније.

8. VI 1827. г. кнез Милош је донео Облавленије полицијским властима против блуда, убиства деце и против самовласног развода брака ⁽⁴⁶⁾. Посебно се упозоравају власти на то да мотре на рабање ванбрачне деце (тач. 3) и чедоморство, јер убиство незаконите деце је „смртни грех“ као и свако друго убиство (тач. 7). Такође је инкриминисано и незаконито раскидање брачне везе. Ове и сличне наредбе се касније више пута понављају, што упућује на закључак да нису особито поштоване.

Велик број судских докумената из овог времена односи се на брачне спорове, живот и односе у породици, а са кривичноправног становишта су

(46) М. Петровић — пом. дело, стр. 635—638.

занимљиви подаци о напуштању породице, злостављању, тучама, прељубама, као и они који се односе на питања у вези са сексуалним и породичним животом: блуд, скотолоштво („скотоводство“), детеубиство, педерастија, силовање, проституција. Нарочито су чести подаци о убиствима ванбрачне деце.

Да би се стало на пут таквим појавама, предузимане су мере за њихово спречавање. Казне су биле оштре, махом телесне, али и новчане (обично кумулативно), а ефекат по свему судећи врло слаб, тако да су многа „наставленија“ и „решенија“ морала бити понављана. Занимљиво је да су напуштање породице и прељуба били кривична дела. И сама обљуба над девојком, малолетном или пунолотном (не силовање) се кажњавало ⁽⁴⁷⁾. Проституција је била развијена. Из праксе Београдског суда за период 1820—1839. г. види се да су повремено предузимане полицијске рације у циљу истраживања „рђавих људи и жена“ и њиховог „истребленија“. Тако, у протоколу Суда о једном извештају који је Суд упутио Кнезу, стоји и ово: „јављено њиовом сијатељству како смо по заповести и старајући се о добром урежденију у вароши овдашњој и о истребленију рђави људи и жена, истражили све бећаре кои беспослени по меанама ходају, бекриклук и блудодејаније проводе и да смо неке каштигујући батинали, газдама давали, некима кои занате знаду запретили да раде, а неке кои нити занате знаду нити гди служе, прогнали“ ⁽⁴⁸⁾.

Овакве мере су биле и нека врста превентиве против других видова криминала (убиства, телесне повреде, крађе, тешка пијанства, увреде, разна оштећења имовине, и сл.), који су често бивали у дотицају са наведеним појавама, а нарочито са проституцијом ⁽⁴⁹⁾.

У циљу спречавања разних облика блуда (у широком значењу овог термина), ангажовани су чак и црквени органи власти, „да не би соблазнително тим примером преднаведени лица остали благочестиви народ овдашњи у благонравију посрнуо и од чесног свог живота одступио.“ ⁽⁵⁰⁾

7. *Специфична кривична дела.* — На крају, анализираћемо још нека кривична дела из овог времена. Наиме, и у овом, раздобљу као и у ранијим, срећу се извесна кривична дела које условно сматрамо специфичним за време и подручје када и где се јављају. То не значи да их не можемо, с обзиром на њихов групни објект заштите, уврстити у поједине групе, са осталим кривичним делима. Овде их желимо само да истакнемо јер нам илуструју проблеме специфичне за време о којем је реч. То су уједно кривична дела која у овом раздобљу или потпуно нестају, или губе ранији карактер, или се додупше још задржавају и након овог раздобља али су, ипак, са данашњег становишта прошлост.

Са друге стране, утолико што кажемо да су ова кривична дела специфична за средину чије је кривично право предмет овог рада, тиме ни-

(47) „Осуди се да Никола Анђелији (обоје признаше да је без силе било) за покварено девство даде у новцу 100 гроша“. Заправо, ово је пре накнада штете (вид. Б. Перуничкић — „Београдски суд 1819—1839. г.“, Београд, 1964. г., стр. 69.

(48) Исто — стр. 247—248.

(49) Исто — 724—725.

(50) Исто — 730—731. У истом смислу донета је и Уредба о сеоским селалама и прелама, 1841. г. („Зборник закона и уредаба“, књ. II).

како не желимо рећи да таквих или сличних кривичних дела није било или евенуално још нема и у неким другим друштвима, а неких њихових елемената и у савременом нашем.

Слику кривичног права овог раздобља употпуниће нам, наиме, и следеће специфичности инкриминације: хајдуковање, отмица девојака, незаконито кулучење, неовлашћено одузимање земљишта, противправна деоба задруге, узимање већег „трошка“ за девојку. Сва ова дела су постојала и раније, пре 1815. г. Одавде им се само наставља развој. Обратићемо пажњу на нека од њих.

а) *Хајдуковање* је и у овом раздобљу била распрострањена појава и власти су имале доста проблема око њеног сузбијања. Прописи о њему су релативно чести⁽⁵¹⁾. Из њих се види да је хајдуковање било озбиљно и увек текуће питање криминалне политике. Помоћу дипломе, начертанија и других аката увиђа се његова сложеност. Већ у једном од првих докумената из 1815. г. среће се наређење старешинама „да убице и ајдуке гоне“. Средства, гоњења хајдука нису била ограничена: „*сваким возможным начином старати се истребити ајдуке горске и сваке друге злочинце*“; „дајем ти власт да можеш ајдуке горске и проче злочинце и њихове јатаке власти предавати, а кои се не би у руке дао, а дође ти на руку, да га убијеш“. Свако је и у овом добу имао право да убије хајдука, а више пута је понављан пропис по којем оно што се на хајдуку нађе припада његовом убици. Трошкови око хватања и уопште гоњења хајдука и „неухваћеног но осведоченог хајдука и јатака“, намиривали су се из његове имовине. Кнезовима се најстроже наређује („под лишением чести твоје“) да их гоне.

Већ податак да се говори о потреби њиховог *истребљења* указује на озбиљност и раширеност ове појаве. Између 1820. и 1826. г. кнез Милош је готово сваке недеље (!) изрицао по неколико смртних казни које су се углавном, односиле на хајдуке и њихове јатаке. „Примењујући сурове казне, тортуром, дугим и бројним хајкама, затим конфискацијом имовине, интернирањем породица, убијањем јатака, колективном одговорношћу села, Милош је успео да практично искорени хајдучију око 1824. г.“⁽⁵²⁾. Међутим, неће дуго потрајати па ће се поново морати да предузимају озбиљне мере против њих. Поред осталог, низ кривичних материјалних и процесних прописа то доказује. При крају овог раздобља, 1850. г., доноси се једно решење са циљем да се „*умножавајуће се беснило хајдуковања*“ спречи. „После 1858. г., убиства, насиља, крађе и утаје, хајдуковање и паљење јако се шире; има читавих округа и срезова (нарочито ужички и чачански округ — С. П.) где су се ови злочини залегли као зараза. У целом срезу полицијску службу држи срески старешина са својим писаром и са три пандура. На кметове, застрашене претњом освете, није много рачунати. Куће су по селима тако раштркане да је полицијски надзор немогућ“.⁽⁵³⁾

У таквим приликама се обавезује читава кнежевина па и нахија да гони хајдуке, а „кои се не би о уништењу ајдука старао, све зло, које ће

(51) Т. Живановић — Извори, стр. 41, 43, 47, 52, 59, 73, 197, 203—204, 211, 213, 271, 272, 277.

(52) В. Стојанчевић — пом. дело, стр. 116—120.

(53) С. Јовановић — пом. дело, стр. 162.

на појединог човека, кнежину или нахију наићи себи нека припишу". Старешинама и домаћинима се наређује да, при примању слуге преко зиме, пазе да није у питању хајдук, а капетанима „зими у празнике ајдуке да терају". Истражне радње када је у питању хајдуковање готово да и немају ограничења, а повремено су се уводили и преки судови за суђење хајдучима, „да би се предупредиле крађе и насиља" и „да би се сигурност личности и имања сачувала, а неваљалци *што брже* казниги могли". Пресуде одмах постају извршне, а „судови ће *најкраћи* начин процедуре упражњавати". У више наврата полиција се упозорава на „коекакве скитнице и неваљале људе", те разне, зломишљенике, беспосличаре и пангалозе".

б) *Отмица девојака*, тај стари обичај, изгледа да се никако није могао да искорени и поред низа прописа који су је, од Карађорђевог времена на овамо, озбиљно забрањивали. То нам доказују и нови прописи из овог раздобља а нарочито судска пракса ⁽⁵⁴⁾.

Прописи се веома критички односе према овој појави. Одређују је као „неугодни и незаконити обичај, који ни у каквом другом народу не нахои се". Сматрана је доиста озбиљним кривичним делом. То се особито види из Пофторителне заповести (1820.): ни једна девојка док није прошена не сме да оде за момка, а „момак који овакву прими, биће оштро каштигован и на једногодишњу робију у гвожђу осуђен, а свештеник који их венча, биће лишен свештенства". Након овог, не срећемо неких директних прописа о овом деликту, али се из података о судској пракси види да га је било. И у КЗ из 1860. г., у § 188, инкриминише се, мада нешто уже него раније, отмица девојке. Сигурно не без разлога.

ц) *Пракса узимања „трошка"* при удаји девојке такође се наставила и након 1815. г., као и злоупотребе овог обичаја. Поновљена наређења и забране из 1819. г. и 1820. г. доказују да се раније донети (1818) пропис није поштовао ⁽⁵⁵⁾. Након 1820. г. дуго времена не срећемо правне норме које би се односиле на ову материју, а из података о судској пракси се види да ова појава никад није била сузбијена. Из Решења о пооштрењу наредбе против тражења великог дара од младожење, из 1849. г. ⁽⁵⁶⁾, којим се налаже полицији да „сваком даљом приликом народу неумјеност и противзаконитост обичаја објашњавају", види се да је тих година *потпуно* забрањено свако узимање „трошка" (у било којем износу) при удаји девојке. 1852. г. доноси се Закон о правилном уцењивању девојака при просидби и удадби ⁽⁵⁷⁾. У овом пропису се констатује да родитељи сродници, и поред опомена власти, и даље „не престају своје девојке уцењивати, и тако рећи, за новце продавати, чим се достојанство човјека у невести до робства понижава, и светиња блаженства тајне брака обесвећава". У циљу „одклањања тога рђавога у народу нашем обичаја, и к предохрањењу спасителне цјелу брака" даје се право женику, који је платио „трошак" да се *путем парнице*, у року од месец дана од давања

(54) За судску праксу: „Суд општенородни српски", под бр. 87, 772, 5817, 5823, 5824, 5942, 6116, 6224. Б. Перуничкић — пом. дело, стр. 53, 69. За прописе: Т. Живановић — Извори, стр. 45, 51, 80, 91, 159.

(55) Т. Живановић — Извори, стр. 44—45, 49, 51, 53.

(56) „Зборник закона и уредаба", књ. V.

(57) „Зборник закона и уредаба", књ. VI.

„трошка“, код родитеља невестиних обештети. Тако је овај објчај, који је деценијама третиран као кривично дело, временом постао обичан цивилни деликт.

У овом раду смо покушали да дамо преглед само неких, по најпој оци битнијих општих и посебних института кривичног права овог раздобља. Даљи рад би могао да иде у правцу њихове детаљније разраде, као и опсежнијег истраживања судске праксе, чија је ограничена обрада у овом прилогу наметнула и одговарајуће ограничености анализе.

Мр Станко Пихлер

ПРАВНИ КАРАКТЕР РЕШЕЊА О ЛОКАЦИЈИ

Чињеница да било које насеље, село или град није прост збир физичких структура, него заједница људи просторно концентрисаних, указује да се изградња не може препустити стихији. Без организовања простора не може се успешно остваривати материјални, друштвени и културни развој. Путем просторног планирања могу се с једне стране утврдити регионални, просторни, функционални и инфраструктурни услови који већ постоје, а које треба остварити у оптималном смислу, а с друге стране, могу се утврдити рационална и друштвено оправдана решења за локације привредних и непривредних фактора.

Урбанистичко и просторно планирање је друштвено-економска категорија и појава, а истовремени је то и сложен процес са непосредним утицајем на сва кретања у развоју привреде и друштвених активности, као и на процес просторног организовања подручја целе земље, регионалних целина и других насеља. У условима изградње рационалних физиономија привреде, интензивног привређивања, равномерног активирања развојних потенцијала, урбанизација добија све већи значај.

Паралелно са процесом урбанизације развијало се и урбанистичко законодавство. Обједињавајући индивидуалне, заједничке и друштвене потребе и подвргавајући их правним прописима, урбанистичко законодавство је онемогућавало стихијност грађења. Дакле, процес планског оснивања вароши и насеља није могао без ослонаца и на законодавство. Тек са првим законским регулисањем, стихијност грађења постепено се претвара у организован програм рада ⁽¹⁾. Иако су данас у области урбанистичког

(1) Урбанистичко законодавство црпи свој значај не само у правном регулисању, већ има значаја и за урбанистичку културу једног народа. То можемо запазити и на примеру средњовековне Србије. Наиме, стару урбанистичку делатност Србије карактерише упорност да се одбаци наслеђена структура градова и да се створи нова урбана средина. Вароши 18 и 19 века биле су грађене неплански, кривих уланаца. Једини плански документ тог времена може се сматрати план „Београд у Шанцу“ израђен 1867. г. Издавањем „Указом о збијању и ушоравању села“ од стране Кнеза Милоша 1837. год., као првог законског акта, отпочео је про-