Народна библиотека
'РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ'
30 СР 34
ОРТОЛАН Ж.
Основи казнитеЛ
ЛЕСКОВАЦ
COBISS

[illegible]kvi
[illegible]gH

Основи казненог
права

Београд, 1864

~~32~~ 5/34

Сигнатура

II-336

~~34~~

Презиме и име писца

Ортоган

НАСЛОВ ДЕЛА

Окови каznитељског права

Место и год. издања Београд 1864

Број карте читаоца	Датум враћања	Примедба	Број карте читаоца	Датум враћања
Извађена по одо		Јелену		
		Милановића		

ПРИМЕДБА

ПОВЛАШЋЕНА „КЊИЖАРА
И. КЊИГОВЕЗНИЦА * Д * С

Ђ.W.К. 956

894

ОСНОВИ
КАЗНИТЕЛНОГ ПРАВА,

Г. ОРТОЛАНА

ПРОФЕСОРА У ФАКУЛТЕТУ ПРАВА У ПАРИЗУ

ПРЕВЕО

Михаило М. Радовановић

ЧЛАН ДРУШТВА СРБСКЕ СЛОВЕСНОСТИ.

НАРОДНА БИБЛИОТЕКА
ГРАДА ЖЕЛЕЗНИКА
Бр. 336
Одељење Е Струка XII

НАРОДНА БИБЛИОТЕКА
ГРАДА ЛЕСКОВЦА
Бр. 832
С. рука 34

БЕОГРАД

У ДРЖАВНОЈ ШТАМПАРИЈИ.

1864.

AVIS.

Cette traduction de l'ouvrage de Mr. Ortolan n'est que partielle.

Le livre original français, Éléments de droit pénal par Mr. Ortolan, professeur à la Faculté de droit de Paris, a été édité et se trouve chez Mr. Henri Plon. imprimeur de l'Empereur, rue Garancière n. 8. à Paris.

Роде српски!

Ево ти књиге „основи казнителног права“, али нема Михаила, који је твоју корист имао у виду, кад је писао оно, што је у књиги овој.

Немила судба хтела је, да род српски изгуби једног даровитог и одличног књижевника, а родитељи његови да оплакују дичног сина до смрти своје.

Михаило М. Радовановић умро је 12. Априла 1863. у 23-ој години својој; а тек пре два месеца написао је и за штампу спремио „основе каз. права.“

Прерана смрт није му дала, да види у штампи дело своје и да га прегледа. Дело ово штампано је онако, како је га је он написао.

Читаоцима остаје да допуне, ако им се на ком месту празнина учини и сами исправе по-

грешке, за које печатња неможе ни онда јемствовати, кад и сам писац дело своје прегледа.

Он је раније превео „Институције Јустинијанове“, и награђен зато од министерства просвете, које их је дало штампати, није дочекао, да и ово дело своје види наштампано.

Написао је и у особеним чланцима штампао у „трговачким новинама:“

I. Порота у Инглеској.
II. Јавност у суђењу.
III. Слобода штампе у Инглеској.
IV. Нотари у Француској.
V. Закон о адвокатима.
VI. Судске записке.
VII. Судске белешке.
VIII. Турско-српски сукоб.
IX. Луцерна у Швајцерској.
X. Кавур.

Сва ова дела биће наштампана у једној књизи с два његова писма из Париза о судским делима.

Ко је познавао нашег писца осн. казн. права, тај може знати, да се никад неможе накнадити

оно, што је књижевност српска изгубила у Михаилу. А који год читаоц разсуди о важности написаних дела његових, тај ће као и по самом избору ових дела уверити се, да је Михаил био достојан члан ученог друштва српског.

Користи се роде српски књигом овом, као што је она с том жељом и написана, и као што ти је с том намером предаје ожалошћени отац незаборављеног Михаила.

У Београду 12. Јулија 1864.

Маринко Радовановић.

ПРЕДГОВОР.

Г. Ортолан, професор казнителног права у Паризу, написао је дело које данас сматрају не само французи већ и страни народи за једно од најбољих дела о казнителном праву. Он је своја разлагања поделио на два дела: у једном говорио је како би требало да буде по науци; у другоме излагао је како је у француском положителном законодавству. Преводећи његово дело ја сам мислио, да ће за нас од користи бити само теоричан део, из кога ћемо видети, како треба сматрати ствари са гледишта науке; а део, у коме је изложено француско положително законодавство изоставио сам, као део који нам ни од какве практичне ползе неби могао бити, почем **свако законодавство треба да буде према на-**

роду за који се доноси, нити треба њи на то да се дотерује по туђем образцу.

Оригиналну француску књигу „Élé-ments de droit pénal," издао је у Паризу г. Плон, царев штампар, rue Garancière п. 8. и код њега се може и добити.

Михаило М. Радовановић.

ПРЕГЛЕД ПРЕДМЕТА.

ОСНОВИ КАЗНИТЕЛНОГ ПРАВА.

Увод.

Страна.

Први одсек. Мисли филозофног увода укратко.

Глава I. Појам и природа казнителног права 1—24 1

Глава II. Помоћне науке казнителном праву 25—38 14

Други одсек. Мисли историчног увода укратко.

Општи погледи на историју казнителног права 39—48 19

Право казнително у правом значењу или казнителност.

Предходна глава. Деоба 49—53. 29

Први део. Основна теорија казнителног права.

Предходна глава. Деоба 54—58 30

Глава I. Исторично порекло казнителности 59—63 31

Глава II. Закони основ права казнења 64—77 33

Глава III. Цел казнителног права и казни 78—88 41

Глава IV. Практична следства која се имају добити из основне теорије 89—96 . . 46

Глава V. Какве су теорије узете од положителних законодавства 97—101 52

Страна

Други део. Општи део казнителног права.

Предходна глава. Деоба 102—103 54

Одсек први. О кривцу или дејствителном подлогу преступа 104 55

Глава I. О урачунимости и кривичности. — Абсолутна и лична кривичност 105—116 56

Глава II. О кривцу сматраном по његовој моралној страни 62

§ 1. О душевним способностима што се тиче њиног уплива на услове урачунимости и кривичности 117—141. 62

§ 2. Утлив старости на услове урачунимости и кривичности 142—158 71

§ 3. Измене душевних способности, што се тиче њиног уплива на услове урачунимости и кривичности 159—190 78

§ 4. Ограничење слободе кривца што се тиче уплива овог ограничења на урачунимост и кривичност 191—205 93

§ 5. О намери 206—223 99

Глава III. О кривцу сматраном по његовој телесној страни 224—229. 112

Глава IV. О кривцу сматраном у његовим правима 230 113

§ 1. О праву законе одбране 231—248 114

§ 2. О изазивању 249—255 122

§ 3. О заповести закона и налогу законите власти 256—267. . . . 124

Глава V. Ко може бити казнително одговоран за преступ 268 129

Страна

§ 1. Следства происходећа из услова урачунимости 269—275 . . 129

§ 2. Изузетци долазећи из јавног унутрашњег права 276—284 . . . 133

§ 3. Изузетци долазећи из јавног међународног права 285—311 . . 137

Одсек други. О увређеном или страдајућем подлогу преступа 152

Глава I. О увређеном сматраном по његовој телесној страни, по његовој моралној страни и по његовим правима 312—317 152

Глава II. Ко може бити страдајући подлог преступа 318—329 154

Глава III. Односећа између кривца и увређеног 330—332. 158

Одсек трећи. О преступу 159

Глава I. Име и определење преступа . . . .

§ 1. Име 333—339 . . . . . .

§ 2. Определење 340—358. 161

§ 3. Границе између права грађанског и права казнителног 359—363. 167

Глава II. Распоред преступа 364. 170

§ 1. Преступи у радњи или нерадњи 365—371 171

§ 2. Намерни преступи и ненамерни преступи 372—383 173

§ 3. Обични преступи и особени преступи 384—390 179

§ 4. Злочинства, преступлења, изступлења 391—400 183

§ 5. Политични и неполитични преступи 401—438. 188

Страна

§ 6. Трепутни и продужени преступи. — Прости и обичајни преступи 439—455 213

§ 7. Преступи на делу ухваћени и на делу неухваћени 456—463. . . 221

§ 8. Кога се распореда треба држати при избрајању различитих преступа 464—467 225

Глава III. Основи дела преступа 468—472. . . 227

§ 1. О делу по себи самом 473—480 229

§ 2. О средствима преправљења и извршења 481—499 233

§ 3. О времену преступа 500—504. 240

§ 4. О месту преступа 505—517. . 243

§ 5. О преступима учињеним на народном земљишту и ван тога земљишта 518—546 247

§ 6. О злу преступа 547—560 . . . 267

Глава IV. О покушају 561—593 272

Глава V. Дела што праве преступ; околности доносеће отежање, изузетак од казни или олакшање 594—599. 293

§ 1. О делима састављајућим преступ 600—607 295

§ 2. О отежавајућим околностима 608—610 299

§ 3. О извињујућим околностима 611—622 300

Глава VI. О телу преступа 623—634 304

Одсек четврти. Множина преступа, множина криваца и увређених 635—636 . . 311

Глава I. О нагомилању преступа 637—651 . . 312

Глава II. О повратy 652—676 318

Нагомилање преступа и повратy 677 . 330

Страна

Глава III. О савезности 678—687 330
Глава IV. О саучашћу 688—728 337
Глава V. Множина увређених 729—731 351
Одсек пети. О казнама 352
Глава I. Определење казни 732 . . . . . —
Глава II. О условима законитости казни 733 . 359
Глава III. Какву цел имају казни 734 359
Глава IV. О мери казни 735—742. 360
Глава V. Каква својства треба желети да имају казни 743 363
§ 1. Својства односећа се на услове законитости казни 744—746. . 364
§ 2. Својства односећа се на цел казни 747—755 365
§ 3. Својства односећа се на меру казни 756—757. 369
§ 4. Својства односећа се на несавршенство човечанских пресуда, и на последке добивене у моралном поправленьу 758—760. 370
Глава VI. Различите казни оцењене по разумној науци 761—762 371
§ 1. Казни које достижу кривца у његовом телу 763—792 372
§ 2. Казни које достижу кривца у његовом моралу 793—799. . . . 388
§ 3. Казни које достижу кривца у његовим правима 800—801 . . . 392
Права односећа се на имање 802—813 393
Права односећа се на стање и закониту способност лица 814—825 400
§ 4. Закључење 826—827 406

Страна

§ 5. Казни којима се узима слобода 828—830 406
Притвор, затвор за казн, затвор за поправно васпитање 831—834 407
Затвор за казн: казн и поправлење 835—852 409
Уређење: нега физична и нега душевна 853—859 419
Саобраћај: собни затвор са продуженом одвојености апсеника 860—868 422
Посао у собном затвору са продуженим одвојењем међ апсеницима 869—880 426
Како треба употребити производ посла 881—885 435
Учење и васпитање 886 . . . 445
Архитектура 887 446
Постепеност собног затвора са продуженом одвојености међ апсеницима 888 446
Затвори при којима нетреба употребљавати собно држање са продуженом одвојености међ апсеницима 889—893 448
Затвор за поправно васпитање 894—895 451
Мере за прелаз од казни к обичном животу у друштву 896—903 453
О преносу и населбинама казнителног прибежишта на страни 904—909 462
§ 6. Историја покајничке системе 910—927. 464

Страна

Одсек шести. О праву тужбе и праву извршења 479

Глава I. О постанку и карактеру права тужбе и права извршења 928—932 479

Глава II. О одлагању, изцрплењу и уништењу права тужбе и извршења 933 . . . 481

§ 1. Одлагање и исцрплење права тужбе и извршења 934 481

§ 2. Уништење права тужбе и извршења 935 482

Уништење права јавне тужбе и грађанске тужбе: — смрт кривца, застарелост, амнистија 936—946 482

Уништење права казнителног извршења и грађанског извршења. — Смрт осуђеног, застарелост, амнистија, помиловање, повратка у права 947—958 . . 487

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ"
ЈЕСИОВАН

УВОД.

ОДСЕК ПРВИ.

Мисли филозофног увода у кратко.

ГЛАВА ПРВА.

Појам и природа казнителног права.

Појам закона и права уобште. — Разлика између права и морала. — Право умно и право положително. — Право усвојственом смислу или предпис, судови и поступак. — Појам казнителног права. — Оно се налази у свим гранама права. — И оно се дели на казнителни предпис, казнителне судове и казнителни поступак. — Оно је део јавног унутрашњег права.

1. Не даје нам се точан појам о праву уобште, кад се оно определи: „Што је предписано закодавном власти (quod jussum est),“ јер је то определење материјалистично, у коме се узима дело за право.

2. Ни кад се оно определи: „Што је добро и праведно, или добро и правично (quod semper aequum et bonum est по Павлу); или вештина доброг и праведног, вештина доброг и правичног (ars boni et aequi по Улпијану): као што се чини спиритуалистично определење, које се управ у томе састоји што се мење једна реч место друге; јер шта је добро, шта је праведно, шта је правично?

3. Филологијско изучаваље употребљеног назива, *jus* код Латина, *право*, кодъ нас, не даје нам појам који ће нас већма задовољити: било да у латинској речи видимо само материјалан смисао (quod jussum est); било да у њој тражимо сасвим духовно порекло и да кажемо са Вико-м, да долази од Jovis, Jupiter, или са св. Августином да долази од гласа божијег који говори и учи људе (fatus et jubet отуда fat и jus) шта им је дозвољено, шта им је заповеђено или забрањено да чине; или да у нашој речи *право* видимо идеју геометријске фигуре, идеју праве линије т. ј. линије најкраће, линије непроизвољне од једне точке до друге, и идеју правила или оруђа што служи за прављење те линије.

Науке као и литература често говоре у образима, у метафорама, но треба знати шта је у томе ствар, треба доћи просто и без преносног значења, на точан и опредељен појам. Но да би се дошло до појама *права*, нуждно је узвисити се до појама *закона*. Једно ће за другим ићи.

4. Кад видимо да се какав физичан појав испуњава у свету материјалних предмета кои нас окружавају: да камен пада на земљу, да се кугла од сапунске пене диже у воздух, да даска плива по површини воде, и да вода тече по паду из потока у реку а из реке у море; да при судару извеснних облака муња сева па после грми; да дан иде за ноћи и ноћ за даном; или да свако годишње време са својом променљивошћу једно за другим долази: ми, који смо сведоци ових и још хиљаде других дела, хоћемоли се задржати при усамљеном делу, при известном појаву који се пред нама испуњава, или ће наш дух и даље полетити? Хоћемо ли мислити да је сваки од ови појава случај, слепи догађај; и да у истим околностима он се неће произвести или да

ће се догодити на сасвим други начин? То заиста нећемо мислити, испитавши појав, ми се надамо да ће се он повторити ако дођу исте околности. Ми смо убеђени да тај долази од толиких сила, даје он нама узрока и последака и по томе оно што отуда произиђе сматра се као *нуждно*; или, другим речима, оно што ми зовемо закон. Закон, у *физичном свету*, није ништа друго већ нуждност покретања или мира, промена или преображаја; или, да доведемо на обичнји израз, нужда једне радње или нерадње спрам других радњи или нерадњи. — Дух човечији пред сваким појавом осећа потребу да изнађе и определи која је непосредна нуждност, т. ј. најближи закон под коим се дело догодило; да оде од овога закона на онај који му предходи, и улазећи све дубље у савез нужности или следујућих закона, од којих један води к другоме, да иде непрестано, постепено, к идеалу општег закона, к начелу које је изродило све друге. — Најприроднији човеку начин мишлења, једно од логичних закључења која се највише употребљавају, без изучавања и тако рећи по налогу, осniва се само на урођеном веровању да постоје ти закони; „тако је било дакле ће и опет тако бити,“ или закључавање: то је, може се рећи, главни основ нашег знања. — Приметити само појав и задржати се при осећању произведеног следства, то је за ограничену природу, за суров створ; марити за узрок бар најближи и тражити да себи о томе дамо рачун то је и за најпростији дух; но што је човек паметнији то више улази у постепени ред закона; више осећа потребу да их позна; више тежи да задовољи ту потребу. — Познавање, или, боље да кажемо, сећање појава, као чистих појава, ма како да их има много, само је ствар памтења, ствар дела: само познавање закона, састављ знање.

5. Ко каже закон, каже нуждност а ко каже нуждност каже принуда: средство принуде, одкуда последују закони реда материјалног, лежи у самим силама створења. Нити се могу предмети који су јим подчињени испод њих отети, нити их може препречити човек својим усиљаваньем; препоне, које се чини да он мође испуњењу ових закона, напротив, само изазивају њихово испуњење магнет (paratonnere) чува муњу што се њим електрична течност у земљу излива; сва радиност, сва сила човечичија ограничава се на то да да закону прилику да дејствује; да ствари тако разположи како ће се закон, којим се хоћемо да користимо, моћи применити и произвести своје следство. Особитост је физичних закона у томе, што су они постојани, непремени и недаду се преступити.

6. Кад пређемо од леньиве и неорганске материје на суштаства која су створена тако, да свако од њих саставља различиту особност, на суштаства имајућа органе за известну радњу и коих радња производи појав који се зове *живот*, — находимо поред нуждности закона чисто физичних, којима остају свагда подчињени материјални елементи ових створења, још и скуп нуждности радње или нерадње узвишенијег реда. Овде је реч о радњи или нерадњи, која саставља саму радњу разних органа у одношењу са унутрашњим и спољашним телима, или у одношењу једног органа спрам другога. Ове нуждности органичне радње одкуд долазе хиљаде појава живота, рођење, растење, постепено опадање, најпосле разтројство и повратак у леньиву материју, зову се *физиологични закони*. Средство принуде и за ову врсту нуждности или закона још је у самим силама створења. Особено начело које се ту налази и ако је тајније, непостижније за наше истраживање, опет упражњава своју владу. Физиологични закони, по-

стојани и у њиној чудној различности свагда подобни себи самим, такође се недаду преступити. Ми их трпимо, нити можемо извући испод њихове власти нас или оно што нас окружава. На и кад се чини да јим полажемо препоне или да их разоравамо, ми само изазивамо или подпомажемо њихово извршење.

7. Ако се још више подигнемо, ако станемо гледати човека у упражњењу његове делателности: поред ових појава радње или нерадње од којих он није господар, који су само последак физичних или физиологичких нуждности или закона, којима је он подчињен и од којих се неможе отргнути, — ми ћемо наћи начело друге делателности којом он располаже; силу која је у њему, по којој се он осећа слободним да реши да ће се нешто учинити или да се неће учинити са могућности да покрене или да остави у миру спољна или унутрашња оруђа свога тела, која су нуждна за извршење. Ту је управо делателност човека; јер у другом, да право кажемо, он мање ради него што трпи: „Non agit sed agitur.“ Он је позван да упражњава ову делателност кроз цео живот и у свим односењима живота; било да га сматрате у односењу са идеом Бога, било са другим створењима свакојаке природе, било са себи подобним, било са собом самим, свагда питање радње или нерадње показује се у овим разним односењима. — Но кад овакве радње или нерадње нису подчињене у њему никаквој нуждности, никаквој физичној принуди, значи ли то, да је он господар на сваки начин да се од њих разреши и да их изврши овако или онако? Овде се човек разликује без прелаза без икакве аналогије, од свију осталих живих створења на земљи. Његова узвишеност овде се највећма показује. Човек има у себи наредну моћ, разум, који му показује да има дела која мора чинити, и дела од којих се мора уз-

држављани, и који му назначује ова дела у свакој прилици. Материјално слободан, он је морално ограничен; поред слободе дела којом је обдарен, има за њега метафизичних нуждности радње или нерадње: ове су нуждности оно што се зове другим речима, закони владања човечијег, или узимајући придев у најширем смислу, *закони морални*. Треба знати где је средство принуде за ову врсту нуждности?

8. Ако посмотримо са овога гледишта разлчиту радњу или нерадњу човечију у свим односењима у животу, видићемо да има такве радње или нерадње за коју принудно средство само је у нама; нико осим нас, овде на земљи, неможе и несме моћи да нам је наложи; никаква спољна сила неможе се употребити; нужда метафизична постоји, али и средство принуде такође је сасвим метафизично; разум који нам показује нуждност мора у исто време побудити у нама снагу да јој се покоравамо. Показати се признателним спрам свог добротвора, милостив и благ спрам свог непријатеља, свакоме благонаклон; бити скроман, уздржателан, умерен у својим навицима; постојан онде где је нуждно постојанство, куражан у опасности: све ове нуждности владања и толико других, остављене су нашој собсвеној принуди. Оне састављају управ тако званне моралне законе, у тесном смислу ове речи.

9. Напротив, има и друга радња или нерадња која се може захтевати од нас и за коју средство принуде стоји не само у нашој савести, него још у вољи другога; где је принуда не само унутрашња него и спољашна. Уздржавати се од сваког нападања на лице себи подобно; накнадити штету коју учинимо нашом кривицом; извршити сваки важан уговор; испунити породичне обвезаности које имамо као отац, или мати, или син; и оне још пространије

које долазе из дружљивости човечије, и које постоје између појединог лица с једне, и целог друштва с друге стране: ето то су све примери за ову врсту нуждности радње, или нерадње. Ми не само овде видимо да је средство принуде спољно, да оно стоји у вољи другог, него још желимо, да се за потпору ове воље сајузи, по потреби, материјална снага да физично и коликоје могуће наложи радњу или нерадњу коју смо дужни; и ако је другојачије, ако се догоди да је закон делом преступљен, ми имамо у себи чуство које је тим повређено, и ми због тога трпимо.

10. Најпосле, у више случајева, човечанска друштва, свако за земљу и за лица на која се простире њихова власт, изречно опредељавају нуждности радње или нерадње, за које дружтва признају да се могу изискивати; и за средство принуде међу, по потреби, јавне власти и скупну силу друштва на службу онима, који траже да се набљудавају та правила. Ова врста закона зове се тада *положителним законима*, у противположењу *умним законима*, које нам одкрива сама сила разума. — Од конституције сваког друштва и устројства јавних власти зависи да знамо ко и како ове формуле или положителне законе закључује, ко и како упражњава, кад затреба, принуду због које се морају ти закони извршити.

11. Ови последњи закони, умни или положителни, долазе у круг изучавања правослова. — За ове законе одговарају изрази *jus* код латина и *право* код нас. — Названо је *праведно* или *право* оно што је у радњи или нерадњи људској сходно овим законима, и *неправедно* или *неправо* што им није сходно. После, моћу одлучавања и у обштавања, која заузима толико места у мислима и језику човечијем,

као што је из тога што је нешто бело, црно, истинито, лепо, наш дух извеоје опште одлучне идее бело, црно, истинито, лепо, тако је наш дух и из онога што је праведно или право извео одлучну општу идеу, праведно, право; и због разних образа у језику иста је реч добила после више других узгредних значења у којима се још употребљава.

12. Укратко, кад се тражи определење закона, може се рећи да је сваки закон нуждност радње или нерање: материјална нуждност у физичним или физиологичним законима; морална или другим речима метафизична нуждност у законима моралним и оним одкуда се изводи општа идеа права. — Кад је Монтескије определио законе да су они нуждна односења, била је у овој формули промена идеа. Заиста, закон није односање, него нуждност радње или нерадње, која постоји у односењима између тела или супстанства. Односења нису нуждна, врло велики број њихов случајна су односења; но чим се произведу, нужност која прави закон заповеда. — Средство принуде у физичним и физиологичним законима, налази се изван нас и изван сваког другог створа: оно је у самим силама стварења. У законима моралним (у тесном смислу) оно је само у нама. А у законима на које се односи мисао права, средство је принуде у исто време у нама и у вољи другога, са употребленьем власти и скупних сила друштва да се материјално учини принуда, ако је реч о положителним законима.

13. Што се тиче права, почем је оно само уобштена одлучност, почем је оно само метафизичан појам наше памети, и почем је признато међ логичним духовима, да се одлучности и метафизични појми неопределяваю, бар точно то треба признати да

није могуће дати му опредељење коме се неби могло ништа замерити.

14. Међутим, ако се примети ово: 1., да положаји у којима разум човечиј признаје да има спољно обвезујући закон владања, и одкуда он следователно одлучава појам права, свагда показују једног човека или више људи у односењу са једним или више њих других, од којих један има моралну власт, моћућност, да што изискује од другога; тако да ми желимо да се овај подчини оном захтевању и да га задовољи, или да га на то довољна физична моћ принуди, и да нам је криво ако се учини другојачије; 2., да захтевати ма шта од човека, значи најпосле свагда принудити његову вољу то јест, натерати га да ради или неради: кад се то двоје примети, доћи ће се на овај општи појам, који ми можемо дати као точан:

„Право је појам човечијег разума, изведен из односења човека к човеку, у коме односењу један може захтевати од другога радњу или нерадњу.“

У осталом човек је узет овде било у смислу особином, било у смислу сабирателном.

15. Наш разум изводи из сваког односења човека к човеку појам закона за владање који се спољно може изискивати, и следователно појам *умнога права*. Тај појам разум наш изводи са више или мање точности, као што је више или мање јак, увиђајући, више или мање ослобођен од уплива погрешака и страсти; друштвена законодавна власт прави положителан закон и следователно *положително право*, опредељавањем случајева у којима ће признанати и помоћу јавне снаге дати силу праву по коме можемо тражити какву радњу или нерадњу од другог. Право положително није ништа друго већ само дело, кад је противно праву умном.

16. Добићемо ову другу одлучну, општу идеју што се зове морал, ако исти поступак одлучавања и уобштавања, применимо на законе које смо назвали моралним законима у тесном смислу (п § 8.) и кон нису ништа друго него метафизична нуждност за човека за извесну радњу или нерадњу, коју он мора сам себи наложити, но коју нико други нека права да захтева од њега. Идеа морала долази не само као идеа права из односења човека к човеку, него и из односења човека сравњено једино са идеом Бога, или са самим собом, или са живим створењима која су нижа од њега, или са бездушним стварима, без призрења на себи подобне. Овде је нагонителна сила не ван човека но у човеку; не спољна него унутрашња.

17. Но у обширном смислу реч морал обухвата мисао не само о овим унутрашњим нуждностима радње или нерадње, него и мисао о спољним нуждностима, једном речи, мисао свију правила владања човечијег (п § 7.) у овоме смислу, морал обухвата и право, које је тада само мали круг у другом већем.

18. Други хтели би, напротив, дати ово пространо значење речи право, које би тада садржавало у себи и идеју онога што се зове право у својственом смислу, и идеу морала. То све, право да кажемо, само је разлика у изразу, а што се тога тиче само је нуждно, да се разумемо. Известно је, да се дужности које се спољно могу изискивати нагонителном силом других људи, у суштности разликују од дужности које се унутрашње само могу изискивати, самом нашом савешћу, ма каква да је разлика у мишљењу што се тиче тога где треба поставити границу; нарочито у казнителном праву осећа се ова разлика: по томе је паметно, да не кажемо нуждно, да се два тако различна појма изражавају и раз-

личитим речима. За изражај ове две различите идее, ми се држимо обште примљених назива.

19. По себи самом право је мртво, јер оно није ништа друго него одлучност, изведена као умно из метафизичних закона, а као право положително из формулованог предписа. Да би му дали силу, то јест, да би по потреби принудили на извршење нуждности радње или нерадње на које се односи, треба устроити силу, а да би се та сила покренула треба поступак. Тако је са сваким дејством које хоће човек да произведе: хоћеш-ли да се окреће овај точак, ова воденица, овај вагон, нађи силу; а да би полезно употребио ову силу, састојала се она у води, у ветру или у пари, нађи поступак.

Разне јавне власти стичу се за предположену цел, али има нарочито једна друштвена сила устројена да изриче о употребљењу права и да налаже да се оно извршује. Ова сила носи обште име Суда, а поступак коим се он креће, зове се *судски поступак*.

Свака дакле, ма каква грана права нуждно има три дела: 1., право у својственим смислу или предпис; 2., судови, 3., поступак. Једна само грана права право међународно, нема ова два последња дела; зато, врло често, рат и право јачег решавају.

20. На жалост није довољно да се устроје судови и јавне власти које ће их помагати, па да се спречи нарушавање права. Догађају се нарушења права, и ова су кадкад такве природе или јачине, да по нашем разуму није довољна накнада учињене штете, и да разум поним, осим тога, да друштвена власт има право да принуди преступника да претрпи извесно зло као казн за нарушење прави које је учинио. Ово поимање уобштено, јесте оно што се зове *казнително право*. Појам његов може се овако укратко изразити:

„Казнително је право појам човечијег разума, изведен из одношења човека к друштву, у коме односењу друштво има право да учини да човек претрпи известно зло, због нарушења права које је учинио.“

21. Казнително право последње је дакле прибежиште противу извесних нарушења права, које долази пошто се ова нарушења учине и које, у свима гранама права, подпомаже предпис. На тај начин свако право, осим три већ означена дела: 1., право у својственом смислу или предпис, 2., суд, 3., поступак, још има четврти део 4., казнителност.

И како ова последња три дела имају за обшту цел да набаве извршење првог дела, тако су неки правослови назвали правом опредељавајућим, право у својственом смислу или предпис у свакој ма којој грани права; и правом санкционирајућим остала три дела, то јест: устројство судова, поступак и казнителност.

22. Почем свако право има за санкцију један део казнителан, види се да је право казнително у свези са свим поделењима права, и да правослов који се управо разуме у казнителном праву, мора се такође разумевати у осталим гранама права.

23. Најпосле казнително право које је само одлучност изведена као умно казнително право из закона метафизичног, и као казнително положително право из формулованог предписа, мртво, потребује за примену једну силу која је за то устојена и поступак којим дејствује и ради ова сила. Одтуда следује, да се казнително право дели такође на три дела:

1.) Право казнително у својственом смислу, или казнителан предпис, казнителност;

2.) Казнителни судови;

3.) Казнителни поступак.

24. Да би свршили са овим предходним појмима, остаје нам само да се запитамо, ком поделењу права принадлежи казнително право, по својој природи?

Сваки је распоред стављање у ред, он мора почивати на једном обштем основу, и како се свагда може наћи више разних основа који се могу узети, следује да се исти предмети могу различито разпоредити, по различним гледиштима са којих гледамо на њих. Ова примедба у обште истинита, нарочито је истинита за право.

Тако смо ми у скупу права и у сваком његовом делу са погледа на његово определење, са погледа на цел којој мора тежити, разликовали *право определяваюће* или право у својственом смислу или предпис; и *право санкционирајуће*, то јест: устројство судова, поступак и казнителност. Казнително дакле право, са овога погледа, спада у ред санкционирајућих права.

Има још много других могућих распореда, но најважнији, по нашем мишлењу, непроменљиви и непроизвољан то је распоред изведен, из подлога права, то јест из лица међ којима се постављају правна односења. Подлог права може само ово двоје показати: човека кад се на њега засебно посмотри, и човека сматраног у скупу, или друштво. Ово двоје метуто у односење или скопчано једно с другим и са самим собом, може дати само четири комбинације. Оне су, што се тиче права, следиће: 1., односења приватног човека к приватном човеку: одкуда *приватно право;* 2., и 3., односења приватног човека к друштву, и обратно: одкуда *јавно унутрашње право;* 4., односења друштва к друштву: одкуда *јавно спољашње право;* које се иначе зове право народа, међународно право.

Одношење одкуда се изводи појам казнителног права, није одношење приватног човека к приватном човеку; јер међ приватним људима може бити право одбране док траје опасност, право на накнаду штете пошто се зло учини, али неможе бити права казнења: зло које би увређени учинио после свршеног дела и из реакције нарушитељу права, било би освета а не казнителна правда. Казнително право није дакле део приватног права.

Исто тако одношење одкуда се изводи појам казнителног права, није одношење народа к народу: право дакле казнително није део јавног спољашњег права или права међународног.

Лица која се налазе у овоме одношењу јесу свагда: с једне стране, друштво које казни; с друге стране, преступник права који је казњен.

Треба дакле казати да је казнително право особени део јавног унутрашњег права, које долази као санкционирајуће средство, у све ма какве гране права.

ГЛАВА ДРУГА.

Помоћне науке казнителном праву.

Све су науке у свези међу собом. — Неке су од њих на рочито помоћне праву уобште и казнителном праву посебице. — То су: 1., моралне науке: философија, теоричан морал, морал практичног посматрања; 2., физичне науке о човеку: физиологија, френологија, закона медецина; — 3.; друштвене науке: политична економија, статистика; — и 4,, најпосле исторични појами: историја обшта, историја науке права, изучаваље језика и филологија.

25. Нема науке која би била усамљена: одкриће једне истине или закона створења води на одкриће друге истине или закона; велики ланац науке права и право од прстена на прстен у свези је са сваком

од њих. Средњи век имао је у устројењу свеучилишта, материјалан знак овог братства наука.

26. Осим ове свеобште свезе, од свију наука неке су непосреније полезне за изучавање права уобште, и права казнителног посебице.

Главни основ учења права јесте изучавање човека у друштву, следователно треба изучавати човека са овог тројаког погледа: на морал, на тело, на друштвеност. Тада ћемо имати природну и логичну свезу, која ће групирати и свезати као особите помоћнице праву ове науке: 1. моралне науке; 2., физичне науке о човеку 3., друштвене науке.

27. Науке моралне показаће нам пре свега *филозофију*: пантеистичка у почетку и обухватајућа у своја недра све науке и све их изродивши, она је сведна данас на ове две велике проблеме, које искључно у круг њен спадају: изучавање божанствене паметности (интелигенције) и изучавање човечанске паметности; са своја два начела, непрестано у борби под толико разних форми: дух и материја, или душа и тело. Ко хоће да погоди истину, треба да прими обадвоје.

28. Затим, *теоричан морал*, који није ништа друго до закључење филозофије: предпис изведен из истине; знање дужности човечанских; са своја два начела, такође свагда у борби једно с другим: праведно и полезно; и њима противположено: неправедно и шкодљиво. Ко хоће да буде у истини, опет треба да прими обадвоје.

29. Најпосле, *морал примећавања*, *практичних опита*, који нас учи, не шта се мора чинити, но шта се чини; историја морала човечанског, која одкрива срце човечанско и показује нам га на овом несрећном нагибу: наклоност, порок, злочинство; ово је нуждно изучавати: за науку права, о целом чове-

чанству; за законодавство, о народу за који је намењено то законодавство; за правосудство, о лицима у парници при сваком послу.

30. Што се тиче физичних наука о човеку, оне ће нам показати да су непосредно помоћне праву уобште, и праву казнителном посебице:

Прво, *физиологија*, боље названа *биологија*, или наука феномена живота; она даје праву нуждна упутству о разним менама кроз које пролази човек у животу, о законима по којима се рађа, расти, развија, обнавља, пада и умире; о односењима ових физичних промена. К променама моралним најпосле, она се нарочито тиче казнителног права због оних својн делова, у којима се говори о умним феноменима о нагонама и страстима, служећи тако за прелаз од моралних наука на физичне науке о човеку.

31. Друго, *френологија*, наука још спорна, рађајућа се; она је особита система физнологије мозга, основана на овом податку, да мозак није једнин орган, но да се дели на разне делове, који одговарају различитим умним и моралним способностима човека. Наука казнителног права мора потражити ову науку, ма само зато да испита оно потврђивање, да је човек судбом, материјално поведен да учини злочинство, тако да је свака казн неправда. Теорије и опити самих основатеља и учитеља френологије, место да подпомажу та потврђивања, осуђују их; они служе да боље покажу да има слободна воља и следователно одговорност човека, да има сила ове слободне воље да надвлада порочне наклоности, и најпосле показали су спасоносни уплив воспитања и законодавства на ове наклоности.

32. Треће, *закона медецина*, која сматра човека, не у здравом стању, у природном положају, него у променама које то стање може претрпити; не

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ"
ПОЖАРЕВАЦ

да га лечи, но да означи средства за предупређење зла, или да покаже ово зло кад се догоди. Законодавна власт за правленье закона, извршителна власт за администрацију, судска власт за решенье послова, често потребују наставленья ове науке; по чему она би се имала, по нашем мнијленју, поделити на три гране: *медецина законодавна*, *медецина административна или управна*, и *медецина судска*. Нарочито у стварима казнителног права, често се тражи помоћ у судске медецине. —

33. Међу моралним наукама и физичним наукама о човеку, у њином односењу к праву, та је велика разлика што прве владају правом; оно одтуда долази, тамо има свој извор; а другима право се обраћа само као помоћницама, тражећи у известним точкама од њих поученье.

34. Што се тиче друштвених наука, на врх свију поставља се право у својој скупности. Излишно је говорити колико је оно у свези са особитости казнителног права, почем казнителност долази као санкција у свим ма којим частима права.

35. После долази *политична економија*, која има исти подлог какав и право, човека у друштву; и исти предмет, богатство: јер *богатство* по економном изразу, или *ствар* по правословном изразу, све је једно. С том разликом прво, што је непосредан предмет политичне економије богатство; а непосредан предмет права, нису управ ствари, но радње или нерадње човека, које од своје стране, имају ствари за предмет. С том другом још карактеристичнијом разликом: што наука права изучава односења човека у друштву, да определи случајеве у којима један може захтевати од другог какву радњу, или нерадњу, то јест, законе оног владања које се може изискивати од човека; а политична економија

изучава их да види, како се производи, дели, троши богатство, и да дође тако да позна закон ових феномена. Тако, премда су подобне науке по свом подлогу и предмету, опет право и економија знаменито се разликују у својој цели.

Положителни предпис права и нарочито казнителна санкција, могу се изгубити и доћи у непосредну противност са условима друштвеног благостања, ако у ономе што се односи на производњење и дебобу богатства, нецрпе истине из економне науке. Дакле између права и политичне економије има нуждно сродство, које се осећа у особености казнителног права и које је оставило трагове у историји ове особености: Бекарија, Филанђери, Бентам, Ромањози, Роси, били су одлични и криминалисте и економисте.

36. *Статистика* пшла је обично као придатак политичне економије; но у наше време она је добила већи круг. Могли би је са нешто истине определити: „математиком моралних и друштвених наука.“ Од свију делова права, казнително право може се њом највише користити, јер од моралних феномена неред а нарочито злочинство највише долазе у њене рачуне. Изучавање човека у односењу на нарушење права и разне узроке који имају уплива на ово нарушење; даље, опит установа: то су две најважније точке у којима криминалиста може се ползовати статистиком.

37. За друштвеним наукама долази ред помоћних знања, која управ несастављају науку; почем у њима ненаходимо познавање првобитних истина или закона, но само познавање онога што се догодило: то су различита исторична знања:

Општа историја и *особ·на историја народа;* нарочито историја народа коме треба правити, изучавати или применити законодавство;

Историја науке права, која се дели на историју његових начела; историју његових великих људи или биографију, историју његових књижевних споменика или библиографију коју немци зову литературом науке;

Изучавање језика:

Најпосле *филологија*, даровита вештина, која у разлагању речи, често нам показује филозофичну природу или исторично следовање идеа.

38. Показасмо све гране човечијег знања, које су помоћнице за изучење казнителног права. По потреби ми ћемо се њима орбаћати у нашем даљем раду.

ОДСЕК ДРУГИ.

Мисли историчног увода у кратко.

ОБШТИ ПОГЛЕДИ НА ИСТОРИЈУ КАЗНИТЕЛНОГ ПРАВА.

Историја човечанства следује у свом развићу извести четири закона: законе пореклености, разпростирања, подобности и напредка. — Полза за историка од познавања ових закона. — Примену њихову налазимо у историји казнителног права у Европи. — Одостоверење за сваки део казнителног права. — 1., за казнителност: различита начела на којима се она основала; — 2., за казнителне судове: разни податци по којима су они били устројени; — 3., за казнителни поступак: разни начини на које се он вршио. — Свака ова установа прошла је кроз три врсте различних мисли. — Докле је у томе дошао европски посао.

39. Ко на довољном скупу времена, места и народа, прилежно изучава како следују друштвена дела, сасвим постаје убеђен да историја човечанства сле-

дује у свом развићу извесне законе, или, другим речима, извесне опште нуждности, следства самог устројства човека. Мени се чини да има четири оваква закона, којима није место да се овде развију сви карактери.

40. Први је закон пореклености: закон општи, који се налази у следовању догађаја као и у следовању ствари. Познавши овај закон, историк се учи да се незадржава при мнимим и маловажним узроцима, него да тражи праве основе који су породили дела, од једнога да иде к другоме, кои га је изродио, да обгрли ланац који веже дела једна за друга.

41. Други је закон разпростирања човечијег, који се појављује у примању, у непрестаном саобштењу мисли, страсти, добрих и злих обичаја од човека к човеку, од вароши к вароши, од народа к народу. Овај закон има свој основ у човечијем карактеру који је нарочито саобштавајући и подражавајући; он је најделателнији чинитељ којим се испуњава рођење догађаја; силније и брже у Европи него на другом месту, нарочито због општег порекла и многоструких односења садашњих народа, овде се може назвати европска пропаганда; следства њена лако је промотрити и показати; историк који то примећава црпи јаку и плодну науку.

42. Трећи је закон, закон подобности, који је само следство предходећих закона, јер пропаганда доводи подобност. Овај закон, кога су последице сваког дана све очевидније, води народе, постепено и у свему, к' једнообразности. У основу, човек је исто сушгаство, и човечанство — једно велико цело.

43. Напосле, последњи је закон, закон напредка: крајњи закон, који има свој основ у човечијем карактеру, који је нарочито усавршим, и који непрестаним радом ове усавршимости, чини да напредујемо

у свим предметима који подлеже овом послу, од зла к добру, од добра к бољем, од слабости к снази, од помрчине к светлости, од погрешке к истини.

44. Истина, ови закони трпе за време препоне, одступају од пута, иду натраг, што происходи од хиљаду разних узрока, међ које спада и слободна воља човека, али најпосле они се испуњавају. Негледајте на један усамљен део времена, саберите векове, па било да је реч о наукама, о вештинама, о обичајима или установама, свуда ће те познати траг закона покрености, распространења, подобности, и најпосле имаћете свагда за последицу напредак.

45. Историја казнителног права садашњих европских народа показује нам примену ових истина. Казнителност почиње начелом приватне освете, породичним ратом (faida), одтуда погодба, одкуп по извесној тарифи, крвнина, (weregeldum и fredum): може се рећи да је у то време право друштвено готово неприметно, јавне казни, тако рећи, нема.

А чим се ова покаже, она је свирепа, неправна, самовољна: начело је освета јавна стављена на место приватне освете. Ова идеа јавне освете траје до конца осамнајестог века.

Најпосле, казни се ублажавају, уравњују, опредељавају: нема више освете; научно начело постаје начело правде сједињено са друштвеном нуждом, начело казнења са сажалењем и поправљењем, и ради се да то начело пређе у законодавство. Такав је ход идеа о казнителности од почетка садашњих народа, то јест, кроз четрнајест векова од прилике.

46. Судска власт, која је део друштвене власти, следовала је у Европи промене ове власти:

У време варварско и по нарави северних народа, почиње се народним начелом, али грубо уређеним: стицај владаоца или његових званичника (princeps,

dux, comes, grafio, gereſa, vicecomes, centenarius, decanus и т. д.) са слободним људима (boni homines, rachimburgii, pagenses, witan и т. д.) на периодичним или временим састанцима (mallum, placitum), неки пут на обштој скупштини (coventus). Званичник владаочев, сазива људе на скупштину, у кругу где је он старешина, председава, неучаствујући прима у њој преседу коју изриче boni homines (обично њих седам најмање) и даје да се пресуда изврши.

У време феодално, судска власт постаје собственост господара. У осталом, што се тиче своје организације, она је само промена предходећег устројења: она показује у временим и периодичним састанцима (assises, plaids, corts), стицај господара или његовог званичника (lieutenant, bailli, prévost, sénéchal и т. д.) са својим феодалним људима (homes de fief, homes jugeurs, homes léaux) који су морали бити му на услузи. Господар или његов званичник, у време обичајем утврђено, или напредно у случају потребе, сазива на састанак, председава, неучаствујући прима у њему пресуду коју изричу ови људи — судци, (њих двоица најмање или троица највише по обичају), и даје да се та пресуда изврши. Почивајући час на собственом праву фијефа, час на праву суђења одвојеном од фијефа, и које се може поделити, под-поделити, продати, завештати или дати у инфеодацију, ове судске власти показују у исто време разкомаданост и независност с једне, замршеност и подчињеност с друге стране. Краљ има своје судове, различите међ собом, као сизерен или феодални страрешина својих феодалаца и као судија на својим особитим добрима; господари имају своје судове, састављене од господара феодалаца и господара судаца заједно, или од једних или других само; ови се судови зову већики, средњи и мали судови, по кругу својих повла-

стица ; обштине постајући слободне имају своје судове, у које долази представник обштине (major, maire, consul и други званичници) и људи — судци из обштине (bourgeios, jurés, поротници); најпосле црква има своје судове (corts de chrétienté), који припадају владикама и митрополитима, под упливом римског права, кога се спомен сачувао у свештенству, и који су подчињени већим црквеним властима; они први почињу се давати као постојано звање једном црквеном судији, официјалу. У овом стању ствари треба разликовати *судове господарске*, *судове краљевске*, *судове обштинске* и *судове црквене*. Из ове смесе, из ове системе неравности у толико степена, произишло је ово феодално правило: *свакоме треба да суде њему равни*; то јест, узимајући правило не у својој искључивој примени на јерархију феодалну, но у највећем пространству, кад је друштво искомадано на неједнаке класе, свакоме ће судити његова класа са стицајем људи из његове класе.

У монархично време — разумевајући ту сво време кроз које је краљева власт почела, све се више усиљавала и најпосле узвисила над феодалним начелом, и учинила да ово начело влада и да се призна као јавна и виша власт, независна од сваке идее фијефа и долазећа од Бога, — производи се дуг рад у следству кога пређашња организација преображава се и руши. Владаоц, господари, суде сами или преко људи које они одреде; времени или периодични састанци уступају место сталним установама; дужност суђења постаје *звање*; ова се звања дају за новце за опредељено време, или се продају или бадава уступају. Најпосле судска организација постаје система сталних судова, којих врховна власт припада краљевским судовима, редовним и ванредним, састављеним из чланова које је краљ именовао, распоређеним свуда

по земљи, са назначеном хијерархијом и разним начинима обраћања од једне власти к другој вишој. Међутим црквени судови, и ако су се више уздржавали а у многоме били и краљевим законима регулирани, постоје поред светских судова и власти, од којих траже помоћ за свето извршење својих пресуда. Судови господарски и обштински постоје такође, али су подчињени правилима краљевских закона, доведени су у подчињеност и подложени надзору краљевом. На крају овог времена, да би се представила борба краљеве власти противу феодалства, борба у којој су православни толико помагали владаоца и да би се изразила победа краљевске судске власти над свим другим, постао је овај монархични афоризам: „сва правда има извор у краљу.“

Најпосле, прошавши кроз те промене, начело судске власти ослобођава се: наука види у овој власти *друштвену власт*, која истиче из истог извора из ког и све друге власти, то јест из суверенства. Законодавство је устројава, поверавајући је за именовање. установу, надзор и извршење извршителној власти, са гаратијама способности, сталне службе, хијерархије, опредељене надлежности; и нарочито са притицајем људи у установи *пороте*, за кривичне најтеже ствари, за политичне ствари и за известне грађанске ствари. Тако у самој ствари, основно начело судске власти, после четрнајест векова, долази на оно што је било у почетку; али му је система паметно и правилно уређена; оно показује корист од искуства, оно је задржало и сдружило међ собом разне елементе појавившие се у том времену; најпосле, уместо да почива на идеи неравности, оно почивана на противној идеи. Ако су у варварско време слободни људи, у феодално време људи са фијефа били позвани за суђење, опет било је и робова, који у то-

ме нису никако учествовали; било је мношто различитих поделења људи. Данас сви смо *равни пред законом*, сви равни један другом. И при свем том, таква је власт традиција, да се ове две противноположене максиме, тако значајне за онога, који уме да их разуме, једна феодалства „*сваком треба да суде њему равни*," друга монархије божанственог права, „*сва правда има извор у краљу*," свезују, мењају смисао, и једна и друга употребљавају се и у наше време.

47. Што се тиче поступка, он у време варварско почиње начелом *обтужења*, са *јавношћу* изслеђења, тужитељ се ставља спрам обтуженога, а прети му се казни равноследи (peine du talion) ако изгуби. А каква су доказна средства? Признање после случаја кад се кривац у самом казнимом делу ухвати; и тортура (мучење) показује се у неким *варварским* законима, као средство употребљено противу роба или насељеника, па и противу слободних људи по закону визиготском, да се добије признање у главним стварима. Ако се кривац није ухватио у делу, а нема признања ни очевидног убеђења, обтужени на кога се подозрева мора да се очисти. То ће учинити заклетвом о невиности, коју полаже, по случају и по народу, са три, четири, пет, шест, дванајест руку, а неки пут и до седамдесетдве код рипуарских Франака или осамдесет код Немаца, (jurare quarta, quinta, sexta manu) и т. д.) то јест, подпомогнут од својих сазаклетника, сродника по крви и по тастбини и пријатеља у броју законом опредељеном, који мећући своју руку под његову док се он куне, посведочавају веру коју треба имати у његову заклетву, и подпору који су готови да му дају, кад нема заклетве са довољним бројм сакзалетника, онда решавају: суд божи, то јест ордалије (од Urtheil пресуда; холандски Oordel), борење, усијано гвожђе, кључала вода, коцка, крст и т. д.

Феодалност позаима ове форме и доказе у поступку, мењајући их у примени, у јачини и ситницама, по различности места. Међутим она воли особито суд божи у борби, нарочито кад се споре господари или витезови. Она опредељава случајеве где има места турнир или битка, случајеве где се може борити средством борца, начин како треба захтевати, добити, примити борбу, оружје, по разлици лица, услове борбе и њене коначне последице. У криминалним стварима, по строгости права, побеђени, ако није пронао у борби, тужитељ или обтужени, како борац тако и онај који га је дао, одма бива убијен. Апелирање у ово време састоји се обтужити суд због лажности и непоштења у пресуди коју је изрекао, и борити се противу сваког његовог члана. Из овог обичаја судске борбе, одржаног дуго време у грађанским и кривичним стварима, па и у време кад се феодалство почиње да подкопава и руши, изишао је овај обичајни израз: „мртав нема право, и побеђени плаћа глобу.“

Црква, која је у почетку трпила ова разна средства решења па кадкад се у њи и мешала, скоро је почела осуђивати их. За своје судове она задржава само очишћење заклетвом, са опредељеним бројем сазаклетника: одтуда је овај начин правдања добио особито име црквено чишћење. Но доцније, у XIII. веку, због своје писмености, због тежње да испита стање савести и склоности да тамо продре, она је доведена да произведе, да равније постепено нову систему казнителног поступка, систему инквизициону, која је у почетку допуштена само као нижи поступак за изузетне случаје, но која је најпосле надвладала и искључила систему обтужителну, коју је црква имала од римског права, као што је феодалство имало од варвара.

Инквизициона система прешла је од црквених судских власти на светске; ту замењује што је још остало од старих обичаја, и постаје најпосле, осим Енглеске, обште право целе Европе, са својим званичним испитима, својим писаним изследованьима и протоколима, својим неумолимим развићем тортуре, (мученья) својом тајношћу кроз цео процес, својом теорином законих доказа и суђењем по актима.

Најпосле одбацују се претераности инквизиционе системе; јавни глас означава их и жигоше: законодавство их умањава или оставља; после, из елемента од пређашњег стања ствари, искуство саставља нешто сложено, неку смешану систему казнителног поступка, од које први део позајмља своје карактере од инквизиционог испита, али други део узима све гаранције обтужителне системе само са оним средствима изпозиваванја ствари, која допуштају савест и разум: тужитељ и обтужени један спрам другог, устмена препирка, докази убеђења, слобода и јавност испита и одбране. У поступку, принцип варварски беше, да обтужени треба да се очисти, ево начела цивилизованог: „Обтужитељ мора доказати, дотле обтужени узима се да је невин.“

48. Кад се укратко прегледи овај већ и тако кратак цртеж промена, кроз које су прошли казнителност, казнителни судови и казнителни поступак у Европи, види се у свакој од ових установа где долазе једно за другим три врсте различних идеа, а то су:

Што се тиче казнителности: 1., приватна освета; 2., јавна освета; 3., не освета већ правда и друштвена нужда, казненье и поправка.

Што се тиче судова: 1., стицај поглавара са са слободним људима или људима са фијефа, грубо устројен, у временим састанцима, у друштву издробљеном и без равенства; 2., давање краљевске власти,

као право врховно и божанствено, постојаним звањама, са великим усиљаваньем и знаменитим напредком к једнородству; 3., стицај извршителне власти и грађана, кео допуњавајући део суверенства, у постојаним установама и временим састанцима, у друштву уједињеном и проглашавајућем равенство пред законом.

Најпосле, што се тиче казнителног поступка: 1., система *обтужителна* и *јавност*, са обвезаношћу за туженога да се очисти, и заклетва, борба или суд божи као средство решења; 2., система инквизициона, са мученьем писменим изслеђеньем, тајношћу законим доказима и суђењу по актима; 3., система смешана, почињућа са испитом инквизиционим, свршујућа посчупком обтужителним, са обвезаношћу за тужителя да докаже, устменим препиркама, доказима савести и равношћу.

У следованьу ове три врсте идеа, у свакој од ових установа, види се закон пореклености који полако води од једне идее на другу; види се закон распростираньа; који их саобштава од једне земље другој, од једне епохе другој која следује; закон подобности, који се код европских народа одвеч јасно показује, ако се погледи на главне црте, а ситнице оставе на страну избрисане у погледу на цело; најпосле закон напредка, који употребљава и времено зло да се испуни, и који оставља свагда коначно своје последке. Ако последњи ред идеа, у свакој од ових установа, непоказује још у Европи остварење тако подпуно, ни тако обште распространено, какво су учиниле, у своје време, предходеће идее, то је зато што смо ми баш сада на овом последњем реду, и што се о томе рад у Европи почео али није довршио.

ПРАВО КАЗНИТЕЛНО У ПРАВОМ ЗНАЧЕЊУ ИЛИ КАЗНИТЕЛНОСТ.

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ"
ЛЕСКОВАЦ

ПРЕДХОДНА ГЛАВА.

Деоба.

49. Друштво, у казнителности, ради претњом и применом зла; видимо га где употребљава скупне своје силе да с болом удари човека: „По каквом праву оно, тако ради и с каквом цели?" то хоћемо одмах да се запитамо. Питање ово, које би се могло положити за сваку ма коју грану законодавства, правило је у казнителвом праву, управо због зла које се овде као оруђе употребљава; питањем овим почињу се сва дела која хоће да што научно кажу о овом предмету. Решење задатака који се садрже у том питању пораћа један предходан део, који ћемо назвати *основна теорија казнителног права.*

50. Долазећи к правој казнителности, видимо где она полаже известна општа правила о казнимим делима и казнима, о карахтеру, разним степенима и нуждном односењу њиховом, као и о природи, бићу и изчезнућу права која се на то односе: све то сматрано у опште и без погледа на ситнице појединих случајева. То је други део који ћемо назвати *општи део казнителног права.*

51. Најпосле, за овим општим правилима, треба прегледати и определити, у ма каквом методичном реду, свако казнимо дело посебице, са карактерима који га одликују и казн коју треба применити: трећи и последњи део, који ће се назвати *особени део казнителног права.*

52. Без ова три дела наука није подпуна; што се тиче положителног законодавства, оно узима само два последња дела: највише казнителних законика почињу са општим делом па после прелазе на особени део.

53. Да означимо предходно неке изразе примљене у науци, које ћемо доцније оценити, но које још одмах с почетка морамо употребити. Ми ћемо звати: *преступ*, у обште, казнимо дело; *кривац*, виновник дела; — *увређени* лице које је повређено, и ако ова реч није техничко посвећена у науци; — *казн*, зло које кривац претрпи због свог дела; — најпосле *накнада* оно даваље које се дугује увређеном за штету коју је претрпио.

ПРВИ ДЕО.

Основна теорија казнителног права.

ПРЕХОДНА ГЛАВА.

Деоба.

54. У делу, у разним друштвима, има казни и оне се употребљавају. Како је то постало? како је друштво доведено да себи приниште и да у пражњава ову власт казнења? То је први задатак, али задатак чисто историчан.

55. Да није то дело злоупотребљење снаге, тиранство већине над једним лицем, тиранство јачег над слабјим? Да није човечанско друштво отело то од узвишеније правде, која је већа него што су силе земне? Или је основано на праву; другим речима: има ли заиста друштво право да казни? То је други задатак, задатак философичан, у коме треба тражити и изнети на видело умну истину.

56. Напосле, ове казни које се употребљавају по делу и по праву, у каквој се цели употребљавају? Каква дејство морамо гледати да постигнемо? Трећи и последњи задатак: ово је задатак ползе.

57. Треба добро разликовати ова три различна питања; сва основна теорија казнителног права у њиховом је решењу; због тога што су их помешали уобште и једно с другим ова је теорија тако мрачна и неточна. Три питања могу се овако изразити: Какво је исторично порекло казнителности? Какав је закони основ праву казнења? Каква мора бити цел казнителног права и казни?

58. Но нашто се тим занимати? Нису ли то празна и неплодна размишљавања, без практичне ползе, и која заслужују оно презрење које бацају на њих практици? Видићемо да није тако. Свака умна истина доказана мора водити положителној науци за примену: основна теорија неби била подпуна кад нам неби дала ту науку. Ми ћемо да потражимо ту науку од основне теорије.

ГЛАВА ПРВА.

Исторично порекло казнителности.

59. Гледајући само на оно што је било, а не што би требало да буде, хоћемо ли наћи исторично порекло казнителности у умној и у савршеној природи човека или у његовој материјалној и животињској природи? По закону развића човечанског, почетци су цивилизације груби и прости; ту владају телесни нагони; разум очишћава, управља и угушује ове нагоне тек постепено, по мери напредка који учинимо по закону наше усавршености. У материјалном и животињском нагону казнителност има свој извод исторично.

60. Увреди нас каква радња, нагли и нехотични нагон тера нас на противну радњу. Ако разум не савлада овај нагон, ми кривимо, у трепутку, и нехотичан узрок, и бездушан узрок учињеног нам зла; још више ако је повреда била вољна и са злом намером, или бар кад је ми за такову држимо. Жеља, потреба да вратимо у већој мери увредитељу зло које смо од њега примили, мучи нас: освета је страст, страст дејствителна која се утишава у срцу у коме се родила, само кад је задовољена.

61. Ова страст предходи казнителност и пораћа је. Људи, у варварско време, проглашавају је за право, право наследно, које прелази на мушке у породици, право које се може платити и изгладити новцем, одкупом. Ово наследно право освете и овај обичај одкупа неналази се само у постанку садашњих европских народа, у песмама старих германаца и у законима, који се зову закони варвара; књиге Мојсеове, старе песме грчке, приповедке путника по Африци, Азији и Новом свету, свуда показују траг тога права. Сведочанство тога Омир меће у уста Ајаксу и представља нам то и у резовима Ахиловог штита.

62. Од приватне освете и личних противу радњи које су одтуда последовале, цивилизација, као што смо видели, прелази на јавну освету и на казни основане на овој освети: освета господара, освета друштва или онога у коме су власти друштва; свагда је страст, али она постаје мање лична и мање неуређена. Друштвени елемент се примећава; постаје јавна казн, какве није било у првој системи; она је претерана, свирепа често грозна као освета, док тај елемент варварства није изчезао пред разумом.

63. Такво је дело, али дело није право. Први је задатак решен, али није други.

ГЛАВА ДРУГА.

Закони основ права казнења.

64. Да би се показала законитост права казнења које упражњава друштво, постало је толико система да је тешко у њима се наћи, и да човеку постаје готово јасно зашто законодавац и практични православни презрително остављају на страну прве идее о којима се теоретици тако мало саглашавају. Поред свега тога, ма како много да има ових система, анализујући их, тражећи у разликама оно што је обшти основ, могуће је довести их све да се, у разним гомилицама, ставе под неколико речи.

65. Освета је, као што смо видили, природан нагон: одтуда се закључило да је овај нагон законит; да он улази као средство у намере божије, да нас примора да се уважавамо узајмно; да друштво кад казни само управља овај нагон против правог кривца и дотерује исти нагон као што треба; следователно да је рад друштва законит, т. ј. да оно има право да казни. Ето прве теорије *освете*. [1]) Напротив, други признају да је освета рђава страст; да чувства која она раздражава, дела на која она тера, заслужују осуђење и да су таква да узнемиравају и раздиру друштво: но кази јавно применьена има за дејство да утиша ова чувства приватне освете, да их задовољи на неки начин и доведе мир међ појединa лица; дакле ова је кази законита: ето друге теорије освете, теорија освете очишћене или облагорођене. [2]) — „Тако је било у почетку и по нагону, дакле то је праведно,“ то је закључиване прве од ових теорија; „То производи

---

[1]) Теорија х. Хома или лорда Кемса.

[2]) Теорија Луденова.

полезно дејство, дакле то је праведно," те је закључивање друге теорије. Једна је смешала исторично дело с правом, т. ј. први задатак са другим; друга, полезан последак с правом, т. ј. трећи задатак са другим.

66. Договор, т. ј. сагласје вољe у више лица, дело је које може породити права: многи писци пробали су да поставе на овај договорни основ право казнења које има друштво. Одтуда хиљаду теорија *друштвеног уговора*. Оне су шкодиле целом осамнаестом веку и почетку деветнајестог. Гледајући на њих изближе, примећавају се три добро означене различности. [1]) Све су лажне, јер све се оснивају на измишљотини, на некаквом уговору који није никад био. Људи нису у друштвеном стању зато што су се договорили, они нису господари бити у том стању или небити; они су ту силом, по самом закону њиховога створа, и ако у овоме стању, друштво има право да казни, то оно има то право независно од сваког уговора. У осталом човечански договори немогу стварати или уништавати права без разлике и без ограничења, они то могу само за предмете и за дела са којима су људи властни располагати по својој вољи. [2])

---

[1]) Прва различност: теорија Монтескијева, Пуфендорфова, Ж. Ж. Русова, Бекарина, Филанђерова, Брисо де Варвиловаи т. д. — Друга различност: теорије вателова, Бурламакова, Пасторева и т. д, — Трећа различност, оштроумна и јако одвојена од осталих али одвећ субтилна теорија Фихтеова.

[2]) Заиста неке се казни могу основати договором, али тада треба да се испуне ова два услова: 1., да је само друштво договором установљено, између извјестних лица као на пр. друштво за науке, за књижевност, за лепе вештине или занате; 2., да они кои су се удружили имају власт располагати са оним што саставља

67. Дело што се, противно праву коме причини штета нашом погрешком, такође је узрок обвезаности. То дело обвезује нас да накнадимо штету коју смо учинили. Ево нове теорије која проба да оснује на овој идеи право казнења. Преступ наноси штету лицу које га је претрпило, но он такође и друштву наноси штету; кривац треба да накнади обе ове штете; казнење ништа друго него ова друштвена накнада: дакле друштво има право да казни. То је теорија *накнаде*.[3]) У њој има нешто истине; известна друштвена накнада садржи се без сумње у казни, и често говор, којим се обично служимо односи се и нехотице на начело ове теорије. Али кад станемо испитивати које су то друштвене штете, за које кази требало би да буде накнада, видићемо да више њих, као штета од јавног метежа и од побуђења рђавим примером, не произлазе непосредно и управо од кривца; да потоме накнада неби се праведно могла метути на његов рачун кад би се само овог начела држали, и да у самој ствари ова теорија меша две рарличне идее: кази и накнаду.

68. Свако живо створење по природи има силан нагон к одржању. За човека, у његовим одношењима са себи подобним, овај је нагон санкциониран правом. Ово право постоји за скупна сушгаства коих је биће законито, на пр. за друштво, као и за појединa сушгаства. Друштво, вели, кад кази упражњава само ово право одржања: дакле казнити за њега је право. Такве су теорије *права одржања* или *законе друш-*

предмет казни, као што су на пр. извесне новчане суме у име глобе; но другојачије је кад би реч била о батинама, о осакаћењима, о затвору, јер су то све ствари са којима људи нису властни да разполажу договором.

3) Теорија Клајна, Шнајдера, Велкера.

твене одбране. [1]) — Ми ћемо приметити да се сваки за одржање може старати на два начина: бранећи се противу неправедних нападања, тражећи самим собом шта је нуждно за његово одржање и за његово благостање. У првом случају ми имамо право да учинимо нападачу сво зло које је нуждно за удаљење опасности која нам прети; у другом случају, наше право одржања налази за границу право другога, које нам није дозвољено вређати. Но друштво кад казни неналази се у првом случају; сва успављавања, све субтилности дијалектик неће показати да је друштво у стању законе одбране противу кривца: преступ је свршен, зло је учињено, нетреба се више бранити противу опасности овог зла. Пре него што се свршио преступ, било је одбране: после може бити само освета или правда. Ако кажете: „али друштво треба да се брани од будуће опасности, будућих преступа," тада требало би да противу будућих нападача упражњава своју одбрану а не противу садањег преступника. У самој ствари друштво кад казни налази се у другом а не у првом случају; оно удара преступнике у интересу друштвеног одржања, то је истина, али треба показати да оно ударајући га невређа права овог преступника; нека друштво нетражи да се одржи на штету туђег права, да задовољи интересе већега броја на штету права једног само: задатак остаје цео.

69. На што толика околишења? кажу други публицисте: *добро је само што је полезно, зло је само што је шкодљиво; сваки задатак права само је задатак ползе;* казн је особито полезна, или боље рећи нуждна, дакле она је праведна:

---

[1]) Теорије Романозина, Шулцеове, Мартинова, Кармињанијева и т. д.

Моји су дани у твојим рукама, пресеци их:
твоја правда то је твоја полза!

што рекла змија сељаку: није нуждно други основ тражити. То је у свом целом цинизму теорија *полze* [1])

И из ове главне теорије, где се полза сматра у целости, изилази много изведених теорија, у којима се полза сматра у ситнини, и од којих је свака узела за основ особиту точку ползе казни. Такве су теорије *предупређења*, *застрашења*, *опомене*, *очишћење*, *или утишане освете* о којој смо већ говорили, *поправљења*. Све ове теорије помешале су трећи задатак, — цел казни, са другим, њиховом законитости; све се састоје у овоме: „Полезно је или нуждно је предупредити будуће преступе, застрашити или опоменути будуће кривце, утишати чуства приватне освете, поправити кривца; кази је нуждна да произведе то дејство: дакле кази је праведна.“ Оваковим мишљењем грди се природа човечанска. Идеа полезног налази се за све што живи, умно или лишено ума; што више и за биље: погледајте биљку која је од сунчаног жара клонула, залите је; она се диже, оживљава, узима своју боју: ви имате идеу полезног. На то нас полезничке теорије хоће да доведу. [2])

70. Напротив, оставимо земљу и природу човечанску која је за њу везана, подигнимо се до нематеријалне, одлучне и метафизичне идее. Добро мора бити награђено добрим, а зло злим: тако хоће безконачна правда, абсолутна правда, вечито одношење које може наш разум да појми. Дали је полезно или

---

1) Теорије, Хобесова, Бентамова.

2) Немци све ове теорије називају о д н о с н и м т е о р и ј а м а, почем се оне све односе на једну цел која се има постићи; у противположењу абсолутним или одлучним теоријама, које пробају да докажу право казнења по себи самом и независно од сваке цели ползе.

не, нуждно или не, да се казни, то ништа не мари, друштво мора да казни да задовољи ту правду; оно има за то не само право, него и дужност. То је теорија *абсолутне праведе* или *награде*. [3]) Две предходеће теорије говориле су: „Nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur;“ ова обрће тај израз: Друшто мора да казни због тога само што се преступ учинио, а не да избегне будуће преступе. — „Кад би после првог преступа, пише романьози, било извесно да се никакви други неће догодити, друштво неби имало право да казни.“ „Кад би се грађанско друштво хтело разсути, каже Кант, последњи убица затворен у апсу требало би да буде убијен у време овог расипања, да сваки кривац носи казн за своје злочинство и да убиство непадне на народ који је пренебрегао казнити га,“ — Ова теорија абсолутне правде, ослобођавајући друштво од свију његових материјалних елемената, узвишава га над својом природом, и носећа у сферу која није његова. Терана до претераности, она излази на мистичну теорију изглађења, у којој казн није више казн, но постаје потреба, право за кривца.

71. Тако све ове многобројне теорије, које хоће да покажу да друштво има право да казни, кад се простије изразе, могу се свести на једну или другу од ових шест идеа: освета, друштвени уговор, накнада, право одржања или друштвене одбране, полза, абсолутна правда.

72. Све имају по штогод чим се непознаје, извргне или грди ма у чему наша природа. Теорије освете праве од нагона страсти право; теорије друштвеног уговора непознају наш карактер који је по својој суштности и нуждно друштвен; теорије нак-

---

[3]) Теорија платинчка, теорија Кантова.

наде уништавају идеу казни под изговором да је оправдају; теорије права одржања или друштвене одбране виде одбрану тамо, где је нема, и остајући на по пута свога доказивања, изгледају само да су полезничке теорије; теорије ползе одлучују морални део наше природе и одричу и појам праведног; најпосле теорије абсолутне правде одлучују телесни део наше природе и недрже никакав рачун од полезног.

73. Посмотримо праве услове наше природе. Човек је по природи дружељив; стање друштва, негледајући на мењајуће се форме овог стања, за њега је не само законо него и принудно. Човек па следователно и друштво, које је скуп људи, у исто су време материја и дух; а у правилима свога владања они имају да задоволе ова два начела: праведно и полезно. Ако хоћемо да непогрешимо треба да држимо рачун од ових разних елемената. Све предходеће теорије за себе узете лажне су; а кад се склопе заједно неможе се рећи да неке од њих неће дати истину. Онај који би казао: ваздух којим дишемо то је оксиген; онај који би му пребацивао. Није истина, то ји азот, били би обоица у погрешци: хемик кои каже: тај је ваздух састављен од оксигена и азота помешаних у тој саразмерици, где се находе осим тога, обично такве и такве друге материје у малој количини, тај говори истину.

74. Да добро треба да буде добрим награђено а зло злим, то је истина коју је разум човечански свуда и свакада понимао; још више: то је за нас чуство; ми осећамо морално уживање ако се та истина испуњава, ми трпимо морално ако се неиспуњава; и таква је власт овог појма и овог чуства да сви народи, видећи ту истину овде на земљи често непоштовану, у својој и најгрубијој вери, помишљају на други живот где ће се сваком точно судити и где

ће се са сваким поступати по његовим делима. На овај појам, на ово чуство позива се теорија абсолутне правде. Ово чуство доказује без противуречија, да кривац за сваку погрешку заслужије казн сразмерну овој погрешци.

75. Но треба ли да друштво мери ову казн и да казни? То непоказује ова теорија. Ја предпостављам између крица и друштвене власти која га казни, следећи разговор: — „Зашто ме удараш?“ — „Ти то заслужујеш.“ “Ушто се ти мешаш? ко те је начинио судном и извршитељем?“ Шта ће да одговори друштвена власт? Ако је случај такав да друштво неже одговорити: „Тиче се мога одржања,“ његово је право казнења постављено. — „Ти заслужујеш, и тиче се мога одржања;“ ова два предлога одговарају на све. — „Тиче се мога одржања“ т. ј. ја имам право да се мешам, ја имам право да радим, само нека то није на штету права туђег. — „Ти заслужујеш“ т. ј. ти се неможеш потужити да је твоје право повређено, да ја тражим да се одржим на штету твоју. — Шта фали доказу.?

76. Теорија абсолутне правде поставља да кривац заслужује казн; теорија права одржања сајужавајући се с првом поставља да друштво има право да казни. Једна садржи идеу праведног, друга идеу полезног; једна одговара чисто духовном реду, друга нуждама физичног реда: сајужење обе нуждно је за основање друштвеног права казнења. Изведено из сложене природе, ово право може имати само сложен основ.

77. Ова сложена теорија непочива на новим елементима; у основу, и без дугог размишљавања ми имамо о томе нејасан појам. Да абсолутна правда и интерес друштвеног одржања т. ј. да праведно и полезно морају се налазити у човечанској казнително-

сти, то се и по себи разуме; то је, тако рећи, наука здравог разума, наука данас уобште распространена: та два елемента добро су позната.

ГЛАВА ТРЕЋА.

Цел казнителног права и казни.

78. Почем је друштво овлашћено да се меша у казненье неправедних дела само зб ог свог права одржања и благостања и у границама тога права, то се јасно да оно несме казнити но само због старања за одржањем и благостањем: т. ј. да цел казнителног права, у свом најопштијем изразу, није ништа друго него друштвено одржање и благостање.

Но све друштвене установе, оне које се односе на земљеделство, мануфактуре, јавне послове, флоту, финансију, војску, једном речи све, имају исту цел и ми смо казали само тек нешто уобште. Право казнително, почем се оно неможе управити него само противу онакових дела која су по себи самим преступање права, има за особиту цел да подпомаже друштвено благостање и одржање тежећи да набави испуњаванье права у друштву.

Али има и других установа, које морају приносити к томе да се поштује право у друштву: изображенье морално и васпитање, распростанење средства за рад и поштен живот, мере доброг реда и надора, грађанска правда, све теже ко овој цели; на какав је особени начин право казнително позвано да подпомаже за постиженье исте цели? Применом зла, у известним случајима, противу онога који је преступио право.

Подпомагати друштвено одржање и благостање, тежећи набавити набљудаванье права у друштву, сред-

ством примене зла, у известним случајима, противу онога који је преступно право: то је дакле цел казнителног права у целој својој особености. Казнителност долази пошто се право нарушило. То је последње и несрећно средство. То је зло иза зла, али с намером да се добро произведе.

79. Определивши обшту цел казнителног права, треба определити осебену цел казни.

80. Преступ, осим приватног зла које може осетити увређено лице, производи дејства која су такве природе да шкоде благостању па и одржању друштвеном; ако је кази тако устројена да разрушава или поправља ова зла дејства, очевидно је да ће она бити у свом најбољем, у свом правом управљењу. Изучаваюћи дакле последке преступа, који су штетни друштву, моћи ће се определити полезни последци, које треба гледати да се добију од кази, т. ј. цел коју треба да имају кази.

81. Једно између првих дејства преступа, која су штетна за одржање или благостање друштвено, то је што преступ узколебава безбедност људи и мења, руши њихово поверење у право и друштвену власт. Што је већи преступ, што је више лица близу места на коме се он учинио, то је веће узбуђење. Што се више преступи умножавају, то ово узбуђење постаје јаче, на даље се простире, најпосле постаје обште, сваки се осећа у опасности; а и ако преступи остану неказњени, није могуће остати. Какве су дакле то власти које немогу да вас заклоне? Какво је то друштво где нема безбедности? Странци остављају га, урођеници мисле да им подражавају; ако се то продужи друштво ће се распасти. Прва дакле цел којој се кази мора управити то је постављење јавне безбедности, са поверењем у право и у друштвену власт.

82. Преступ производи друго штетно дејство у вези са овим које смо означили; он одкрива, ствара двогубу опасност: опасност да кривац не учини нове преступе, опасност да му друга лица неподражавају; повратак (recidive) кривца у првом случају, побуђење рђавим примером у другом. Казн дакле мора се управити к овој двојакој цели: угушити опасност повратка код преступника, угушити опасност подражавања а код другог,

83. Из овога се види да се има са казни да постигне више цели. Заиста, с ползом није као с правом. Друштвено право казнења једно је; нема различитих начина да се оно постави; онај начин који смо ми показали или је лажан, или је он једини истинит: ја незнам за избор. Али полза која се са казни има постићи може бити многоструна; исто тако као што преступ ствара више рђавих последака; тако се може тражити да се добије од казни више последака користних друштву: употребљујући оруђе, поступак, можемо га уредити и употребити тако како ћемо постићи више полезних дејства: а од њих бираћемо најглавнија дејства ако је немогуће имати их све у исто време.

У осталом, таква је свеза између дејства која смо пронашли, да ако се преступом безбедност наруши, ако се поверење у право и друштвену власт мења, то је нарочито због страха од опасности повратка и од опасности подражавања; тако да ако је казн уређена како ће дејствително учинити опасност повратка и опасност подражавања, са тим самим, она повраћа безбедност и поверење; достижући једну од ових цели, она достиже и другу.

84. Да би се савршено успело у препречењу повратка само има два начина: поставити преступника у физичну немогућност, или поставити га у мо-

ралну немогућност да учини нове преступе. — Али осим известних случајева, као кад су секли језик хулитељу, кад су сакатили онога, који је учинио известне преступе противу благонравија, што и опет није сметало да неучине преступе другојачије природе, како се може произвести физична немогућност? Вечити затвор није довољан, смрт сама била би непогрешно средство. Од овога поступка неможе се користити. Кривити не само тело него и душу кривца поставити га не физично но морално у стање да недолази у поврат т, ј. повратити га, преродити га у његовом бићу: задатак је тежак, али је свагда могуће предузети га.

Физичан поступак показује се још с почетка; наука, у свом напредњачком ходу, води к моралном поступку. Први треба да је само изузетна примена, кад то допушта природа дела или кад она приморава, да се остави други поступак, никад у осталом неизлазећи из границе праведног; други је поступак обште правило. Нетреба се варати о његовој важности: преступници у поврату рања су за друштво, не толико због преступа која учине, колико због тога, што стварају око себе огњиште и школу покварености.

По томе, морално поправлење једна је од главних цели казни, за одклоненье опасности повратa.

85. Што се тиче опасности подражаванья због побуђења рђавим примером, само бол причињавајући карактер казни може је савладати. У исто време кад правда буде задовољена тим што је кази зло, полза ће бити такође. Ништа не мари како ће се назвати ово дејство, које се има произвести средством зла, које се садржи у кази: *предупређење*, *застрашење* или *пример*; оно је необходно, оно прави другу главну цел казни.

86. Укратко, кази има две главне цели: поправљење морално и пример. За њихово постижење она мора бити у исто време поправљајућа и бол причињавајућа.

87. Од ове две цели која је главнија? Коју би требало другој жртвовати кад би дошло до тога, да се бира од њих две? Морално поправљење има да дејствује на једно само лице, на кривца: пример има да дејствује на све; с друге стране, има случајева где заиста потреба моралног поправљења неналази се: пример свагда потребан; обе су цели главне, кази треба уредити тако да их обе постигне, сваки пут кад је то могуће и нуждно; но никада цел примера несме се на страну оставити.

88. Ако је кази довољно поправљајућа кад је потребно, ако је довољно и праведно казнећа у сваком случају, и ако се точно примењује, онда тим самим повратиће се јавна безбедност, поверење у право и у власт, чуства приватне освете неће ни постати или ће се утишати, или бар ублажити, више других помоћних дејства, подпомажућих друштвено одржање и благостање, биће произведено. Два главна дејства повући ће за собом остала. Сматрање свију ових дејства забављало је разне полезњачке теорије, ове теорије у којима је полза цели узета за основ права, као да би се могла допустити ова аксиома: „цел правда средства.“ Одлучавајући и разрешавајући један за другим три задатка кои састављају, у својој њеној подпуности, основну теорију казнитекног права, ми смо дали свакој мисли шта јој припада.

ГЛАВА ЧЕТВРТА.

Практична слѣдства која се имају добити из основне теорије.

89. Сад долазимо закључењу, без кога би све предходеће анализе, решења три питања основне теорије, остала безплодна. Треба извести из ове теорије чисто, точно практична следства, положителну науку која се у њој садржи. И као што се у математици по неки пут суди о истини или лажности каквог задатка по резултатима којима он води, тако по овим следствима моћи ће се наново видити да ли је теорија точна.

90. Практична полза од решења првог задатка она је, која се одбија из сваког историчног изучавања: поучавајући се искуством прошлости, учимо се боље чинити, испитујући шта је било зло. Видећи да се исторично перекло казни црпи у грубом чуству освете; видећи прву промену, која остаје на томе да се пређе од приватне освете на осветy јавну; видећи печат претераности и свирепства који је казнителност добила од таквог порекла доведеног у начело, ми се учимо да се од тога сталније одвојимо, да ослободимо казнително законодавство и примену од сваког чуства мрзости и страстне противу радње, да чистимо наш језик од израза који су остали по овоме погрешном пореклу, и које по обичају сваки дан говоримо и немислећи на осуђења достојни смисао који они у себи садрже! [1])

---

[1]) На пр: осветити закон, осветити друштво, јавни гњев и т. д.

91. Решење другог питања има још важнија следства. Показати да друштво има право да казни, значи показати какви су услови овог права, где оно почиње и где се свршава. како у смотрењу дела, тако, и у смотрењу казни; значи следователно, поставити се у стање определити точно природу и границу казнителних дела, као и природу и границу казни. Свака теорија о праву казњења дужна је да одговори на ова три питања: — Каква су дела казнима друштвеном влашћу; или, другим речима, која су дела која казнителни закон мора да начини преступима? — Какав мора бити карактер казни? — Каква мора бити мера или граница казни?

92. Кад би хтели безпогрешно испитати разне теорије које смо прегледали, или оне које би се могле појавити, требало би од сваке тражити одговор и видети на какав практичан последак оне воде. — На ово прво питање: „које су казнима дела ?“ теорија освете одговорила би: „Свако дело које је такве природе да раздражи чуства приватне освете.“ Теорија друштвеног уговора: „Свако дело за које је уговорено да се казни.“ Теорија накнаде: „Свако дело које чини друштвену штету.“ Теорија права одржања: „Свако дело које треба казнити због друштвеног одржања.“ Теорија ползе: „Свако дело које је полезно друштву да казни.“ Теорија абсолутне правде. „Свако дело, које неодобрава чист појам праведног„.“ — На ово друго питање: „Колико могу бити казњена ова дела?“ Теорија освете одговорила би: „колико је нужно за задоволење и утишање чуства освете.“ Теорија друштвеног уговора: „ Колико је уговорено да се казне.“ Теорија накнаде: „Колико је нужно за поправку друштвене штете, нарочито метежи и кушања рђавим примером.“ Теорија права одржања: „колико је нуждно за друштвено одржање

и одбрану.“ Теорија полze: „колико захтева друштвена полза.“ Теорија абсолутне правде: „колико захтева одлучан појам праведног.“

По њиховим следствима може се о њима судити. О прва пет теорија нећемо ништа да кажемо: погрешке њихових закључења одвећ су јасне. Но теорија абсолутне правде, најчистија од свију куд би опаодвела? Да друштво казни сва дела противна моралној дужности; јер сва, пред очима абсолутне и нематеријалне правде, заслужују казн; следователно, породице кривичне мисли, казнителни планови, као извршени престу пи. А каква ће бити мера казни? Мера строга, она коју захтева абсолутна правда, ни више ни мање: јер више, неби било право; мање — неби опет било право. Страховито равнање које друштвена власт неможе да оствари. Задатак који абсолутна правда даје човечанској правди, како у смотрењу казнимих дела, тако у смотрењу мере казни, немогућан је за ову правду, јер тај задатак није за овај свет, он је над човечанством.

93. Напротив, ако се држимо онога, што смо ми казали, да докажемо друштвено право казнења, и ако се држимо она два основа сложена, на којима заиста почива ово право по нашем мишлењу, следства која ће се извести биће задовољавајућа и у свршеној слози са двојаком природом, умном и материјалном, човека и друштва.

Прво следство. „Каква су дела казнима друштвеном влашћу; *или*, другим речима, каква су дела која казнителни закон мора начинити преступима?“ — Док теорија абсолутне правде, сама одговара: „свако дело које вређа чист појам праведног;“ што би довело, као што смо видили, да се сматра као преступ свака радња, сваки план, свака мисао, ако је само мало противна правилима нашег моралног

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„ЂУРЂЕ ДОЈЧИНОВИЋ"
ЛЕСКОВАЦ

владања; док теорија самог интереса одржања и благостања друштвеног одговора: „свако дело које је нуждно казнити због друштвеног одржања и благостања;" што би довело да се само интерес у рачун узима: права теорија човечанске казнителности одговара: „Свако дело противно појму праведног и које је нужно казнити због друштвеног одржања и благостања." Та два услова необходно нуждна су. Кад би дело било противно друштвеном интересу, ако оно није неправедно, друштво нема права да казни; кад би оно било противно одлучном појму праведног, ако интерес друштвени није ту уплетен друштво нема права да се меша у казненье. Карактер, мера и граница преступа за човечанску правду садрже се у ова два услова.

Друго следство. „Какав мора бити карактер казни?" — Нашло се неких духова, хтедох рећи неки сањалаца, по којима кази требало би да буде само доброчинећа мера, лишена сваког бола против кривца. Теорија човечанске казнителности, са двогубим основом праведног и полезног одговара, да друштвена власт неможе се тако употребити, да она сама обори морално правило, да учини да зло буде добрим награђено и да средство привуђи на себе интерес друштва буде учинити преступленье. Слажемо се са теоријом абсолутне правде, она нам каже да кази мора бити пре свега и свагда зло, болно осећање противу кривца, али она додаје, зло, болно осећање удешено по правди и што је могуће најбоље по нуждностима друштвенога одржања и благостања.

Треће следство. „Најпосле, каква мора бити мера или граница кази?" Док теорија абсолутне правде допушта само једну меру, меру точну и строгу праведног, ни више ни мање равнање које је ван власти човечанске да оствари; док теорија одржања

даје такође једну али различну, меру друштвеног интереса, узимајући за границу само тај интерес: права теорија човечанске казнителности одбацује оба ова решења. Друштвена власт неможе никад казнити какав преступ више, него што дозвољава правда: бадава ће се чинити да је нуждна за друштвено одржање већа казн, друштво нема право гледати да се одржи на штету права другог. Исто тако друштвена власт неможе казнити преступ више него што то захтевају нуждности друштвеног одржања или благостања. Бадава ће абсолутна правда захтевати јачу казн, друштво нема права да се мешна у казнење чим се она његовог интереса одржања или благостања нетиче. По томе, што се тиче мере казни, казнителност човечанска има две границе: границу праведног и границу полезног; она несме ни једну прећи: никад више него што је право и никад више него што је полезно; на оној од ове две границе која је мање узвишена задржава се право казнења за друштво.

Колико ће даљих нејасности изчезнути на јасности ових начела!

94. Али има једна приметба последња и односећа се на све што предходи: овај појам и ову границу праведног, овај појам и ову границу полезног, што је обоје нуждно да се у казнителности човечанској определе казнима дела и мера казни, где их узети, где их мерити њи саме? Ни су ли то идее простране, мењајуће се по вољи сваког, тако да чинећи се да дајемо решење, ми га заиста недајемо точно? Ја признајем да нема физичног оруђа за познање и мерење онога што је право и полезно, као што се мери дужина и тежина тела. Као метафизичне одлучности изведене из разних одношења и разних закона или нужности у саздању, разум човечански треба да их појми и оцени, и разум ће то учинити са више

или мање точности, по томе како је више или мање јак, више или мање изображен. Што могу потврдити то је, да појам и мера праведног лакше се има и опредељава, него појам и мера полезног. Нека се каква велика скупштина препире о полезном, она се неће сагласити; а нека се препире о правом понајвише и као по нагону она ће бити сложна.

95. Најпосле, научивши у трећем задатку определити цел казни, т. ј. разне полезне последке које треба гледати да се добију казненьем, учимо се да можемо са знаньем бирати казни добре за употребленье? Како ће се изабрати пут ако се незна каквој цели треба доћи? Како ће се изабрати средство кад се незна какво дејство треба произвести? Има доста болова, доста зала са којима је могуће казнити човека; човек се може ранити са хиљаду страна: законодавац треба да изабере да начини казнима онаква зла која су налазећи се у границама праведног, кадра да произведу, у колико се то може очекивати, морално поправленье, сваки пут кад је оно нуждно и могуће, на пример. Он мора устрогти зло што саставља казн у једном склопу мера које воде к ова два резултата.

96. У кратко, определенье историчног порекла казни показује постепено развиће нарави и установа човечанских у овом погледу, и даје нам историју. Определенье основа на којима законо позива друштвено право казненьа, служи да се определи природа и граница казнителних дела, природа и граница, или другим речима, количина казни. Определенье цели служи за утврђенье каквоће, или, другим речима, за бираньe казни добрих за употребленье.

Ја постављам у ствари да су због тога што се нису чисто и стално решила ова три задатка, разне системе, разни законици казнителности били до да-

нас тако несавршени, и тако удаљени од давања последака нуждних друштву.

ГЛАВА ПЕТА.

Какве су теорiе узете од положителних законодавства.

97. Положителна законодавства до данас слабо су се занимала са основном теоријом. Ако посмотримо њихове уводе, ако сравнимо њихов текст, нећемо наћи никакве опредељене системе у овом погледу, расположења у истом законику, случајно час су од једне теорије а час од друге која јој је најпротивуположенија.

При свем том, уобште и по нагону, ова положителна законодавства понајвише су полезњачка. Законодавац не ставља у питање друштвено право казнења; следователно он и неистражује његове услове ни границе: он види опасност или јавну штету па удара из главног побуђења што му се то чини нуждно или полезно.

98. И цел казнителног права и казни, што је међутим у свези са начелом полze, није никад била опредељена точно у духу законодавца; ниједан законик казнителности не показује казни уређене тако како ће се моћи произвести дејства која казни треба да произведу. Може се рећи, премда се може на први поглед учинити да је то мало претерано; да у казнителним положителним установама, цел је промашена што није била ни примећена. Једина точка која се заиста имала у виду то је она за коју нетреба никакве науке и коју је тако лако достигнути на толико начина, застрашење. Чинило се да је довољно чим се у казни налази зло, болно осећање веће или мање. Без сумње реч поправлење одавна се упо-

треб.ьава; без сумње одавна, у прошлим вековима као и у нашем веку, назначене су казни различите цели, међу којима се налази и поправленье кривца. Poena constituitur in emendationem hominum, казао је један фрагмент Павлов у Дигестама, [1]) и тај предлог, стављен тако у текст римског права, постао је, пословица коју су и стари практични криминалисте повторавали. Но то све било је само по имену и без дејствителног последка у установима.

99. Међутим било би неправо непризнати, да је наука што се тиче определења преступа и мере казненья учинила простим здравије идее него оне које су пре тога у важности биле; да су више ових идеа прешле у права расположенья у положителним законодавствима, и да су умна начела у многоме задовољена. Но то су само напредци у неколико, а у погледу са којима се ми сада занимамо, у погледу на основну теорију казнителних закона, може се рећи са истином, да ни један још законик није начињен у својој целини са јединством, са постојанством, на сталном и опредељеном податку друштвеног права казненья, услова постојања и правих граница овог права.

100. Исто тако било би неправо непризнати, што се тиче цели казни, да је морално поправленье назначено у наше време; да је оно дошло на глас; да су се владе њим занимале и од њега начиниле предмет изучаванья и непрестаних покушаја; да су неки данашњи законици, као Сардински на пример, огласили да су га узели за цел, и да су заиста велике практичне поправке учињене, нарочито у извршењу казни којима се узима слобода и у постављењу разних узгредних установа које су с тим у свези. По-

---

[1]) Dig. lib. 48, tit. 19. De poenis. 20. Fr. Paui.

ред свега тога, испитајте различите законике казнитлности у избору и на рећењу казни које су тамо примљене па ми мислимо да можемо рећи, да још ни један од њих није био устројен на сталном и опредељеном податку различитих цели којима казн мора бити управљена, и правог степена важности који треба положити у сваку од ових цели.

101. Теорији је лако, предполажући да је она истину, умни закон, одкрила и несумљено показала, да изведе предпис и да каже шта се има чинити; али, за практику, теготе извршења и хиљаде нужних услова да се дође до тога извршења показују се: ту треба времена, извора и покушаја који на први мах неуспевају. С друге стране, у теорији лако смо наклоњени да предложимо да се сруши све, па да се начини по новом плану, јер ту муче дух несавезност и оскудица слоге у комаћу; али у практици одступамо од развалина и радије поступамо поправљањем додавањем мало по мало. Тако дакле, у казнителном положителном праву наука тера на обновленье; али обновленье није још учињено.

ДРУГИ ДЕО.

Општи део казнителног права.

ПРЕДХОДНА ГЛАВА.

Деоба.

102. Законодавац, који неће да доказује, него који заповеда, бира за своје предписе ред најзгоднији за заповеданье. Зато највише законика казнителности, у свом општем делу, садрже најпре расположења о казнима, а после расположења о преступима.

У науци, нарочито у учењу, где треба упознати и убедити, неможе се тако радити. Ред кога се ту треба држати то је ред мишлења, ред који логично води од једне мисли к другој: но преступ долази пре казни, или као што вели Ерол. „По свом реду, формалности и церемонији треба да злочинство иде напред а за њим казн.“ [1]) Ето зашто методична дела о казнителном праву следују обично поделење сасвим противно ономе кога се држе законици: најпре о преступима, а после о казнима.

И ово поделење не чини нам се довољно, ми ћемо се помоћи анализом да га попунимо.

103. Преступ је сложно дело. Сила радње или нерадње полази из каквог лица; она достиже против права друго лице, и производи више или мање штетан последак: све ово састављ преступ. Преступ пошто се учини има јуридичне последице: обвезаност накнадити учињену штету, обвезаност претрпити заслужену казн. Логичан ред у изучавању ових различитих елемената, онај је дакле у коме иду догађаји један за другим, у коме се везују мисли: 1., о кривцу или дејствителном подлогу преступа; 2., о увређеном или страдајућем подлогу преступа; 3., о преступу, производу ова два фактора; 4., о накнадама и казнима, јуридичним следствима преступа.

ОДСЕК ПРВИ.

О кривцу или дејствителном подлогу преступа.

104. Дело, ма како да је штетно, само је несрећа кад се узме да нема лица. Дела нарушавају пра-

---

[1]) L'ordre, formalité et instr. judiciaire, I. № 2.

во, дела нису казнима, него су лица: само променом идеа, фигуром језика који пут се друкчије изражава. Нека олуја уништи моју жетву, нека гром сагоре моју кућу, нека ме рани цреп ветром понешен, хоће ли се рећи да је моје право нарушено? Међутим ја имам право собствености, безбедности: јест, али спрам других људи само, јер између самих људи поставља се идеа права (n° 9 и след.) Да се какво дело призна за преступ, треба га дакле сматрати пре свега у лицу од кога ово дело происходи, или, другим речима, у лицу кривца. У овоме се налазе пре свега услови који нарочито састављају преступ; материјалност дела и његових последака долази тек после. Ако је изучавање кривца прво које се показује у реду дела, види се, да је оно такође прво у реду важности. Но каква ће питања произвести ово изучавање?

ГЛАВА ПРВА.

О урачунимости и кривичности. — Кривичност абсолутна и лична.

105. Предполаже се, као у неком преносном значењу, у језику права као и у језику морала, да је рачун отворен свакоме од нас, и да су дела, коих праведна следства ми имамо да трпимо, метута на наш рачун; одтуда ови изрази узети из рачунског језика: *урачунати* дело некоме (imputer), т. ј. метути га на његов рачун; *урачунавање* посао кад урачунавамо; *урачунимост*, идеа одлучна која због тога неможе се точно определити: на неки начин могућност урачунавања.

Прво питање што се тиче кривца у казнителном праву, то је, да знамо да ли му се може урачунати дело за које се хоће да казни; има ли против њега, због овога дела, урачунимости.

106. Да би могли метути дело какво на рачун неког, очевидно је да тај неки треба да буде производан узрок, прави узрок дела: иначе на рачун другог треба дело ставити. Урачунати дело неком, то је дакле потврдити, на првом месту, да је он прави узрок, први узрок: да би било урачунимости треба најпре да се то може рећи.

Но никаква сила, душна или бездушна, која није слободна, која се неодолимо повинује другој сили која је тера, не може се узети за први узрок, за дејствителни узрок. Цреп, као што мало пре рекосмо, падне с крова и рани пролазећег: хоћете ли казати да је он први узрок свог падежа? он ће вас упутити на ветар који га је гурнуо, ветар на топлоту или електрицитет који су произвели ваздушне струје или вртлоге, топлота сунцу, или електрицитет половима, као у басни Пилпеовој. Само слободна сила може бити први узрок, дејствителни узрок: први дакле услов урачунимости то је слобода.

107. А зашто стављамо дело на рачун онога који му је производан узрок? Очевидно зато да уредимо тај рачун с њим; да учинимо да претрпи, у добру или у злу, оно што је заслужио; да одговори на глас који га зове да уреди рачун: „Адаме! Адаме! где је онај који је то учинио?“ — Са идеом урачунимости у тесној је вези идеа одговорности, обвезаност одговорити на ову врсту позива; једна не иде без друге; или, да боље кажемо, изрази *урачунимост* и *одговорност*, и ако се врло тешко разликују, обе се односе на исту фигуру језика, на рачун који се има уредити, и садрже се узајамно једна у другој: дела су нам урачунима само кад за њи имамо да одговарамо; а рећи да ми имамо за њи да одговарамо, значи рећи да нам се морају урачунати; тако веће простоте ради можемо се ограничити на један или други од ових

израза: израз урачунимости најтехничнији је у казнителном праву.

Но никаква сила, душна или бездушна, која ради а није у стању да позна морално добро или зло своје радње, неможе имати заслуге или кривице у овој радњи, неможе бити дужна да у добру или у злу за њу одговара. Шта више, да ова сила буде одговорна, није довољно казати да је она паметна, јер паметност има разне степене, јер она обузима многостручне способности од којих су неке постављене више а неке ниже на лествици паметности. Што треба за одговорност, и следователно за урачунимост, то је познавање добра или зла моралног, праведног или неправедног у радњи. Урачунати дело неком, значи дакле потврђивати да је он на првом месту порађајући узрок дела. и на другом месту свестан узрок о правди или неправди овог дела. Први услов урачунимости је слобода; други је морални разум или познавање праведног или неправедног у радњи.

108. У чистој одлучности, урачунимост, одговорност, узете у свој њиховој пространости, имају места за добра као и за зла дела. Заиста, рачун отворен за наша различита дела, може бити или за уређење награда, ако је реч о делима заслуженим, или за уређење накнада, које се дугују приватним интересима, ако је реч о штетним делима, или за уређење казнења, ако је реч о делим која изазивају јавну каз. Урачунимост, одговорност, које би могли назвати *награђујућим* у првом случају, зову се *ерађанским* у другом и *казнителним* у трећем случају. Почем није реч о истом рачуну, то наравно и услови рачуна нису исти, али разлике се неодносе никако на оно што се тиче постојања урачунимости и одговорности. Премда се различито зову, урачунимост и одговорност свагда почивају, у једном као

другом од горња три случаја, на ова два суштна услова: преступник јели био слободан узрок? Јели био узрок свестан о добру или злу моралном својих дела?

109. Поред све ове обштности, може се са истином рећи, да се израз урачунимост и одговорност употреб.ьавају само у злом значењу. Овде на земьи неуређује се рачун добрих дела; у осталом дозво.ьено је може бити заслужно, крити их и неодговарати гласу који зове да их награди.

110. Из тога што смо рекли у № 108. следује, да све није свршено, што се тиче кривца, у казнителном праву, кад је решено да му је дотично дело урачунимо, да је он дужан за њега одговарати: остаје да се определе следства ове одговорности. Но као што би требало, кад би реч била о награди наћи нуждно у делу које се некоме урачунава, од стране овога испуньење какве тешке дужности, или оно прегоревање, оно жртвованье себи самог што управ составьа добродетель, исто тако, обратно, да би било места казньењу, нуждно треба да кривац, у делу које му се урачуњава, више или мање није одговорно дужности каквој, да је *погрешио* спрам обвезаности, да је била *погрешка*, или другим речима, *кривичност*. У томе је управ разлика између три рачуна који се могу за наша дела отворити: добродетель или заслуга за награде; погрешка или кривичност известне природе за грађанске накнаде; погрешка или кривичност теже природе да се казньење придружи грађанској накнади.

111. Ево дакле смисао три назива посвећена у науци казнителног права што се тиче кривца, и који укратко изражавају задатке који се нуждно морају да разреше о њему: *урачунимост*, тако рећи могућност ставити дело на рачун каквог лица, потврдити да је ово лице производни узрок дела; *одговорност* об-

везаност одговорити гласу који позива за уређење овог рачуна, или простије. за трпљење следства урачуњеног дела; *кривичност*, постојање кривице, т. ј. јаче или слабије неиспуњење дужности, од стране кривца, у делу које му се урачунава.

112. Видили смо (н. 107.) како се идеа урачунимости и одговорности смешавају, и у самој ствари показују само један задатак. Моћи ће се са основом приметити, да обе ове идее опет садрже се у трећој идеи кривичности, јер казати да смо криви значи казати да нам се дела могу урачунати и да смо обвезани да за њих одговарамо: Тако питање кривичности питање је сложно, које садржи у себи два друга питања; по томе, у правици и што се тиче форме поступка, може се наћи за згоднije употребити га само, и положити једино питање: „тај је ли крив?“

Но *нетреба* се преварити: задатак није исти. Истраживати да ли су дела урачунима кривцу, или другим речима, да ли је кривац за њих одговоран, значи истраживати да ли је он био узрок производећи, *узрок освештен* о добру или злу моралном ових дела: *први задатак*, с два дела. Истраживати има ли кривичности, значи истраживати да ли је било неиспуњење дужности: други задатак који долази после првог и који је од њега различан.

113. Између ова два задатка ово је главна разлика: питање *урачунимости* или одговорности може се разрешити само са јест или није; јер нема средине између тога, метути какво дело или неметути гана рачун неког лица, између — *бити обвезан* или небити обвезан за њега одговарати: то је *јест* или *није*; ни јесте ни није нетрпи више или мање. Но није тако са кривичности: заиста, тим самим што су наше дужности лакше или теже, што има различитих начи-

на на које се може скривити, кривица има различите степене, она је тежа или лакша; она се непотврђује или неодриче само, она се мери: задатак тежак за законодавца и за судију.

114. Друга исто тако важна разлика ово је: основи који састављају урачунимост сводећи се на ове две точке, кривац, јели био слободан узрок, јели био узрок свестан о моралном добру или злу дела, налазе се искључиво у лицу кривца и у његовим нематеријалним способностима; јер материја није ни слободна ни свестна. На против, основи кои састављају, више или мање, оних хиљаде разлика у кривичности, многостручни су; они се могу наћи у лицу кривца или ван њега, у способностима физичним или у способностима моралним овога кривца, у лицу жртве преступа, у самим делима, у околностима које су их предходиле или следовале. Ништа од овога није страно за меру кривичности: одкуда следује да ће се основи ове мере наћи распрострти у свом поделењу нашег рада.

115. Ово нас доводи на последњу примедбу: кривичност, за свако нарушење права, може се одлучно оценити, т. ј. у односењу на дело и на кривца уобште посматране, без особите примене: на пр. убиство и убица, пожар и палитељ, крађа и лопов. Но то није доста. У самој ствари, такво убиство, таква крађа учињена је, овом убици, овом лопову има се судити; није реч о одлучности, него о опредељеном делу и кривцу. Но сви они који учине исто дело неучине га са истим степеном кривичности, и узгредне околности самог дела нису свагда истоветне. Кривичност се мења од дела к делу и од лица к лицу. Ми ћемо назвати ону која је оцењена уобште одлучна кривичност, или *абсолутна*; а другу кривичност стварна, односна или *кривичност лична*. Законода-

вац може мерити само прву, јер он може опредељавати само за преступе и за кривце одлучно сматране. Судија има, да у сваком послу и за свако лице, мери другу. Одкуда ће се извести закључење, да је нуждно да законодавац, опредељавајући кази уобште, по одлучној или абсолутној кривичности, остави судији, за примену казни у појединим случајима, простора у више или у мање, у коме ће се он двизати, и који ће бити довољан да се држи рачун од разних степена личне кривичности.

116. После ових општих појама, видимо да нам треба истраживати, у лицу кривца, који су услови који састављају у њему казнителну урачунимост, одговорност, или који имају уплива на разне степене кривичности. Ми ћемо изучавати кривца за решење наших задатака: 1., у његовом моралу, 2., у његовом телу; 3.; у јуридичним следствима његове друштвености, или простије да кажемо, у његовим правима.

ГЛАВА ДРУГА.

О кривцу сматраном по његовој моралној страни.

§. 1. О душевним способностима што се тиче њиног уплива на услове урачунимости и кривичности.

117. Морал кривца непоказује се нашем примећавању као прост елемент: треба да га разложимо. Заиста, душа човечија премда недељима по себи самој јер није материја појављује се у разним способностима и дејствима које нам је сасвим могуће разликовати, и за које се са успехом могао употребити метод анализе. Особита наука, под именом психологије или науке о души, занима се тим предметом. Криминалисте нису се њом доста помагали за решење својих задатака. Ни називи, ни идее које они

обично употребљавају у овом предмету, непоказују научну точност и опредељеност каква се жели. Ту треба наша наука да тражи светлости од философије.

118. Кад се на човека посмотри по његовим психологичним способностима, може се рећи да је он сав у ове три речи: чуственост, паметност, делателност. Без сумње могуће је анализу и другојачије узети, употребити другојачија наименовања, но свакад моћи ће се све свести на три способности које означисмо. Криминалист има се само тога држати, и тражити колико свака од ових способности улази у састав урачунимости, или у различите степене кривичности.

119. Какав материјалан предмет средством чула дејствује на моје тело и производи на ме неки упечатак: бол или задовољство, то је осећање. Кад видим какво добро или зло дело, кад волем неког, по околностима у којима видим дело или знам да се налази лице које волем, ја осећам срећу или муку којих је порекло духовитије: то је чуство. Ово чуство, страх или жеља овог осећања налазе се у мени доведени до крајности, тако да заузимају одвећ велико место у моме бићу, и дејством њихове енергије, притискују ме и ја од тога трпим: то је страст. Осећање, чуство, страст то су феномени; сви троје имају свој извор у чуствености. Чуственост својим мамљењем, одбијањем, дражењем има свој део у нашој радњи или нерадњи; уобште може се рећи да она ту игра ролу изазивача; но како по самој себи није ни слободна ни свестна види се да је она ван услова који састављају урачунимост и одговорност.

120. Сад долази паметност. И она се непоказује као проста способност и свагда једна у својим дејствима; она је напротив, доста сложена, доста неједнака. Неке су животиње паметне; мала су деца

млого паметна. Од простог духа па до мислитеља, до човека генија, паметност се диже и спушта на различне висине и у разном правцу. Психологија у свом аналитичном послу, тражи да је разложи на већи или мањи број различних способности од којих она прави листу са наименованьима меньајућим се по вољи писатеља; а ми, криминалисте, ми имамо на овој листи да означимо претом које је она точка која је нуждна да има урачунимости.

121. Примање идеа средством чула; памтење или сила опоменути се идеа пређе примљених, што је већ неки појам, неки пороћај нашег духа; сила одлучити, уобштити, што почиње да нас уводи у поље метафизике; сила схватити односење ствари и идеја, које је наша мисао ставила у односење; различите врсте суђења, мишленья; и у свему томе, свест онама самим, што чини да присуствујемо тако рећи нашем собственом животу, и примајући упечатак знамо да га примамо; да чинећи неки унутрашњи или спољашни посао знамо да га чинимо: све то садржи се у паметности. Кад нас чувственост изазива на какву радњу или нерадњу, ове различите умне способности чине да ми можемо погледати на ту радњу или нерадњу са свију страна, да можемо истражити, по науци искуства и у предвиђању будућности, да ли ће нам она бити полезна или шкодљива; но ту се још неналазе услови заслуге или кривице; ту недолази још урачунимост.

122. Што прави највишу точку наше паметности, што нарочито одликује човека од свију створења овде на земьи, то је могућност не да поња случајне идее и односења, која могу бити и небити, која имају само односну и случајну истину, него могућност да се узвиси до појма абсолутних, нуждних и непременьивих истина, појми међ којима највише,

после појама о Богу, јест појам добра и зла моралног, праведног и неправедног. Реч разум, коју у простом употребленьу често узимају као општи назив, и којом су одпре многи писатељи означавали способност определити односења, данас је задржана од других писатеља за означење ове најузвишеније моћи наше паметности. Кад нас чувственост дражи, разум је ту да суди и да нам каже, да ли је дело на које смо побуђени добро или зло морално, да ли је сходно или противно праву. Разум саставља у нама један од нуждних услова урачунимости.

123. Затим се јавља друга душевна сила: сила решити хоћели се дело учинити или неће, и покренути или натерати на мир унутрашња и спољашња оруђа нашег тела, нуждна за извршење. Тако се упражњава наша делателност; тако се налази у нама други услов нуждан да би нам се дела могла урачунати слобода.

124. Осим ове речи слобода, употребљава се такође у психолошком језику за означење ове последње душевне силе, други израз, реч воља, која на жалост у обичном употребленьу има друго значење дела, од кога тешко нам је ослободити је сасвим, тако да се та реч показује нашем духу са неком нејастности. Ми ћемо се наскоро вратити на ово обичније значење, такође важно у праву казнителном; али да приметимо овде да с гледишта на коме се находимо, узете у смислу чисте душевне способности, речи воља и слобода смешавају се, зато што нас ја Бог обдарио слободном силом да се решимо овако или онако, за радњу или нерадњу, може се рећи без разликовања да нас је обдарио слободом и вољом. Ова сила решења са заповести органима наше делателности, то је сила слободе или воље: обе речи, у овом првом значењу, показују једну мисао.

125. У кратко, што човек има овде на земљи право да буде први узрок, производећи узрок, то је зато што он има у себи слободу. Што је човек, први узрок дела, сам између суштаства овде, дужан да за добро и зло одговара, то је зато што он сам има у себи највишу способност паметности: морални разум, познавање праведности или неправедности својих дела. Човек је слободан, човек познаје добро и зло, дакле човек је одговоран. То су, остварени у њему, у способностима његове душе, два услова који састављају урачунимост.

126. Међутим појав наше делателности не производи се свагда тако као што га описасмо. — Неки пут се дело сврши под упливом, или, боље рећи, под владом само чуствености, а ни разум ни воља нису участвовали. Вика кад се изненадно уплашимо, покрет очију затварајућих се при најмањем додиру, покрет тела које се савија да избегне нагли удар, покрет чланова тела у овом или оном правцу да нађу изгубљену равнотежу, све то спада у овај случај. То је делателност *нагонска*. — Други пут решили смо се на дело и извршили га на бурно изазивање *чуствености*, недавши разуму времена да се прибере и да нас освести; то је делателност *вољна*. — Најпосле, други пут питање се положи у нашем духу, разум је имао времена испитати га, решити, и после овог испита, после овог унутрашњег решења ми смо радили; делателност је *размишљена*.

Посматрање ових различитих случајева води нас на изучавање нашег другог задатка о кривцу, то јест на изучавање мера кривичности и важности коју могу имати у овој мери различите способности наше душе.

127. У случајима где чуственост породи у нама она дела која нису ни вољна ни размишљена, дела чисто нагонска, која нисмо могли предупредити или

савладати, јасно је да нема урачунимости почем су искључени услови за урачунимост. — У другим случајима, чуственост може јачином својих раздражења потавнити светлост разума, подићи препоне упражњењу слободе; али разум и слобода дани су нам да то победимо. Чуственост доведена на ролу изазивача има само уплив на степен кривичности; криминалиста мора од тога држати рачун при мерењу тога степена.

128. Он мора држати рачун такође од многостручних каквоћа наше паметности, и од различности које се налазе у овом погледу од лица к лицу. Доиста, што се тиче урачунимости само је једна точка са којом се треба занимати у паметности, а то је постојање моралног разума или познаваље добра и зла моралног, али није тако што се тиче мере кривичности. Све остале умне способности и ако се нетичу питања урачунимости без сумње имају уплив на определење човека, и следователно оне чине кривичност већом или мањом.

129. Најпосле он мора држати рачун од снаге и слабости карактера и темперамента, које дајући нашој вољи више или мање власти над нама, и чинећи лакшим или тежим одпор рђавим наводима споља и изнутра, могу нас учинити више или мање кривим кад попустимо.

130. Види се да ми што се тиче урачунимости постављамо чисто и опредељено правило, а што се тиче кривичности остајемо у неопредељеном, ограничавајући се да означимо многостручне и променљиве елементе који се немогу a priori довести на једну формулу оцене. То је због основне разлике између ова два задатка (№ 113.).

131. Укратко и закључујући што предходи: — два услова што састављају урачунимост и одговорност

јесу, код кривца, морални разум и слобода. — Све што руши, све што сасвим препречава у њему упражњење које од ових способности, руши урачунимост; све што ограничава ово упражњење умањава кривичност. — Одкуда следује да у нагонској делателности нема урачунимости; у делателности вољној, урачунимост са мањом кривичности; у делателности размишљеној, кривичност цела.

132. Јели подпуно наше закључење или треба што додати? По једној формули доста примљеној међ криминалистима, услова урачунимости има не два, него три; овако изражена: „паметност, слобода и воља.“ Ми се нећемо враћати на оно што се односи на паметност, на простор овог израза одвећ обштег у овој формули, и на побуђења због којих смо то заменули са идеом моралног разума. Теже је питање дали воља саставља трећи услов, различан од оних које смо ми означили, и који би требало додати. Треба се овде чувати од сваког двозначења.

133. Реч воља, као што смо казали, има на жалост, као и толико других речи, више различитих значења. У психолошком језику она није ништа друго него способност, то јест моћ хтети или нехтети, и у овоме смислу за сваког је јасно да се она сасвим смешава са слободом (№ 124.); правити од једне и од друге два различита услова, значи правити плеоназм.

134. Но у обичном говору реч воља означава такође дела да смо хтели. У томе значењу воља није више душевна сила, она је свршено дело; она није више способност хтети, она је упражњење ове способности.

Најпосле има још и треће значење. Надничар, наложивши велику ватру, запали кућу; бацивши са зида камен или греду, рани или убије неког који

је онуда пролазно: „Учинио сам без хотења. — То је нехотице од моје стране,“ тако ће он рећи обично. Да испитамо али да несбркамо. Што се тиче самог дела, наложити ватру, бацити камен или греду, то је он вољно, ми предпостављамо, у стању разума и слободе учинио; он је хтео то дело. Што није хтео, што није имао на памети, то су шкодљива следства овог дела, пожар куће, ранење или смрт пропавшег. Он није на то мерио; он није на та следства управио дело које је учинио: У делу било је воље; чега није било то је управа, тежња за штетним последком, или, техничним речима, намере (tendere in, tendere ad, intention). Точан израз овде дакле није воља него *намера*,

135. У осталом, воља кад значи дело да смо хтели, и намера, кад значи дело да смо управили нашу радњу или нерадњу к штетном последку, у више случајева чини се да се смешавају. Позван да испуним дужност поротника, ја заборавим тај позив и не учиним по дужности која ми је дана: ја то нисам хтео, нисам имао намеру. Утренутку кад прелазим преко границе неки стрпа без мога знања у моја кола какав предмет кријумчарства (contreqande) који ја уносим и незнајући: ја нисам хтео тај унос, нисам имао ту намеру. На ово дело да смо хтели сам преступ, да смо имали намеру преступа, циле без сумње сви они кои к двема душевним способностима, разуму и слободи, додају за постојање урачунимости, трећи услов. вољу. Овај додатак, баш и тако изјашњен, можели се допустити?

136. Да приметимо да у томе прелазимо од једног реда мисли на други сасвим различан. Разум, слобода душевне су способности; воља кад се тако узме или намера, само су дело: не пита се дакле више о моралном стању кривца, пита се о делу у

себи самом. Не пита се толико који су у нама услови урачунимости односно на наша дела, колико, које су дела, која могу заслужити или не јавну казн.

137. Предпоставите у разним примерима које дадосмо, да је кривац у лудилу или материјално приморан, свака урачунимост изчезнуће; али хоће-ли тако исто бити само због тога што се није имала намера неучинити по дужности, намера штете? Што се тиче радње или нерадње по себи самој, почем је хипотеза да је је он учинио при разуму и слободи, то је неоспорно да је он узрок први, узрок пораћајући. Истина да његов разум није испитивао ни питање омогућој штети ни питање о обвезаности у којој се налазио да ради или неради; али кад је могао то испитати морао је испитати. Није нам Бог дао способности које су у нама да их у неделателности оставимо. Дао ми је разум да предвидим и разликујем, слободу да радим пошто разум испита; ја сам одговоран за рђаво употребленье и за неупотребленье ових способности сваки пут кад сам могао њима се служитиТако као први узрок и узрок одговоран, ја имам на терету урачунимост.

138. Ето како се може у известним околностима ићи тако далеко да се мете на мој рачун и да ја трпим следства од дела, која по привидтности, другоме припадају, па и да ме казне због туђег дела ако је спадало у моју дужност да надгледам, да предупредим, да препречим. У самој ствари и овде ја одговарам само за моје собствено дело за моју нерадњу, за моје небрежење у испуненју дужности. Слободан и разуман, та два услова довољна су за урачунимост.

139. Питање намере важно је у рачунању заслуге или кривице, и следователно, у казнителном праву, у рачунању кривичности, или, другим речима, у мереньу погрешке. Погрешка која се састоји у

томе што смо учинили рђаво употребленье од свога разума и од своје слободе, што се догађа у случаима где је било намере, тежа је од погрешке која се састоји у томе што нисмо учинили употребленье од разума, што се догађа у случајима где није било намере. Ова последња погрешка може се по околностима тако ослабити, да кривцу остане на терату само обвезаност да поправи проузроковану штету. Услови урачунимости и одговорности истина неизчезавају, али се кривичност умањава тако да неможе више да заслужи примену јавне казни.

140. Можемо дакле заклучити да намера није нуждан елемент урачунимости, али да она долази као врло важан елемент у меру кривичности, и да је питање има-ли места јавној кази или нема и кад нема намере, питање које се показује у оцени сваког дела.

141. Из овога што предходи следује, да наше изучаванье кривца, сматраног у његовим моралним способностима, мора бити најпре разум па после слобода. Намера долази на треће место, као односећа се само на упражненье ових способности.

Узроци којима може подлежати кривац што се тиче разума и слободе, различите су природе: један, узрок старости, зависи од обичног хода ствари, од општег закона развића човечијег; други су случаји, неправилности. Ми ћемо почети са првим, па ћемо после на ове доћи.

§. 2. *Утлив старости на услове урачунимости и кривичности.*

142. Моралне способности човека као и физичне његове способности не стварају се од један пут. Природа свршује свој посао корак по корак, следећи општу постепеност за човечанство у скупу, и

особену за свако лице. Сваки дан, сваки трепутак у обичном току ствари, доводи свој напредак.

143. Човек долазећи на свет, од првог дана има у себи начело свију својих психологичних способности; али њихово упражњење развија се мало по мало, по мери у којој се развијају физична оруђа. — Дете је мало суштаство којег паметност увесељава нас кад се стане јављати, којег свакидашњи напредци веселе нас: но кад ће доћи морални разум, појам праведног и неправедног? Кад ће бити у целости? Ето питања за криминалисту. — Код детета има такође и доста рано нека слободна воља, али што има више снаге к чуственим побуђењима, то морална способност која треба да их угуши има мање енергије. Више пута, нарочито првих година, кад ви мислите да оно има упорну вољу, у њему праве воље нема, јер нема појмуне слободе. Оно се покорава неком физичном драженју које превлађује, као што то често бива у живој природи испод нас. Но како се сила слободне воље развија код њега пре него сила разума, то није тако нуждно, у делу, с тим занимати се.

144. Научно је правило просто: онде где је дете радило немајући или слободу и морални разум, или само морални разум, нема урачунимости. Онде где је оно радило у упражењу ове две способности, али опет његов разум није још дошао био до правилног развитка и до целе зрелости, кривичност је мања. Али Како ће се применити ово правило у положителном законодавству?

145. Немогући следовати постепени и свакидашњи ход природе, који се мења по местима, клими, лицима, начину воспитања и сто други узрока, требали да законодавац остави судији сву слободу оцене за сваког кривца у свакој ствари? Или треба да,

узевши средину по народу за који доноси закон, определи бар известне границе старости између којих расположења казнителног закона мењаће се?

146. Прво се може чинити простије ; но то би била привидна простота која доводи само заплетености и неједнакости; то би била оставка законодавца, и на место правила, све произвољне промене личних решења. Најбоље је дакле за законодавца да овде, као и у толико други предмета, ради по обштим предпоставкама, почивајућим на обштим средњостима (моуенне), ако само закон у исто време остави судији довољну слободу да држи рачун од особитости сваке парнице.

147. Наука има дакле да истражи какви се различити периоди могу разликовати у развитку човечијем до старости кад човек сједињава у себи услове који се захтевају да дође под примену обштих правила и обичних казнителџих расположења.

148. Положивши то, неналазили се старост, за сад непита се колика, узмите три, четири, пет или шест година, неналази ли се старост кад је известно, да појам праведног и неправедног, другим речима, морални разум, непостоји код детета, и да никакве казнителне урачунимости неможе бити противу њега? Неби ли било смешно тужити дете које није још из ове старости изишло? Хоће ли се оставити у начелу судији право да то чини, ослањајући се на његову памет да неупотребљава ово право? Хоће ли се оставити да оклева што се тиче границе на којој ће се задржати, одкуда недостатак јединства, личне промене? И каква би незгода била определити ову границу, држећи је ако се хоће, пре испод него над средњости? Овај први периодзахтева дакле паметно и готово силом да га законодавац определи.

149. После овог периода недолази ли други,

узмите да почиње у шестој седмој или осмо години, све је једно, недолази ли други период где се ви почињете сумњати, где неби смели уобште и абсолутно рећи да је кривац имао или да није имао морални разум; следователно где је то питање које се има разрешити за свако лице у сваком делу? Овај период несме се свршити док непостане бесумњено да је човек, по правилу, дошао до појама праведног и неправедног у свима својим применама. Није опасно за законодавца да разшири границе горњу и доњу, и да мете на њихове што може бити сумнителио, почем најпосле простор који овај период обухвата по себи самом јест простор сумње, и док он траје судија ће изрицати. — Ако се покаже да код кривца није било довољно моћи разбора, неће бити урачунимости или бар казнителне кривичности; у противном случају, биће урачунимости, али кривичност, биће мања.

150. Недолази-ли трећа епоха, реците у шестнестој, седамнестој или осамнестој години, кад сумња престаје? ви можете рећи да је у обичном стању ствари, кривац имао појам праведног и неправедног у степену који је довољан да оснује урачунимост са казнителном кривичности. — Но овде се друго питање појављује: какво одношење има између ове епохе известне урачунимости у казнителном праву и епохе способности у грађанском праву? казнително пунолетство треба ли да се слаже са грађанским пунолетством, или треба да је од њега одвојено, и како се на степене дели кривичност за то време?

151. Може се са истином казати да појам моралног зла који се налази у преступу раније човеку долази, него појам интереса који се имају тражити и бранити у уговорима и, грађанским одношењама Једно је појам праведноги друго је појам полезног: но прво, предамо духовитје, опет је простије чис-

тије, мање подложно погрешкама и јасно се човеку показује пре оног другог појма. Онај који није кадар да размрси шта има користно или штетно у некој куповини коју мисли учинити, у обвезаности коју мисли уговорити, у одтуђењу које мисли учинити, и који није кадар да се брани од замки које му се у том погледу подмећу, тај ће моћи разликовати без сваке сумње да таква радња или нерадња нарушава право. Зато старост кад почиње известног казнителне урачунимости нужно мора предходити старост грађанског пунолетства.

152. Али од овога трепутка кривичност јели дошла до обште висине? Може ли се одмах допустити ова урачунимост, која је известна, са својим најтежим следствима, са свим строгостима обичног казнителног закона, противу лица о коме се држи да нема довољно разума да правилно разликује интересе? Неће ли то бити противусловље и неправда? Овај разум није још подпуно и сасвим развијен, почем грађанска способност није му призната: па како ће кривичност бити цела и подпуна? И ако појам праведног влада у разликовању друштвеног преступа, али и појам полезног ту је нуждно помешан (№ 76. и 93.) чекајте дакле за означење обште висине, највише, кривичности, да разум човечиј сасвим и точно схвати оба ова појма. Ми тврдо држимо, ако известност урачунимости мора предходити грађанско пунолетство, примена обичних казни неможе имати места пре овог пунолетства. Предходећа дакле три периода нису довољно, треба још један.

153. Ово је четврта и последња епоха, кад је морално развиће свршено, кад је нормална линија достигнута, кад је кривичност пуна и цела: од ове епохе примењује се обична казнителност.

154. У кратко, што се тиче казнителности, има

четири периода кроз које се пролази у постепеном ходу моралног развића код човека, и могу се овако карактеризирати: — 1., извесност не-урачунимости; — 2., сумња, питање да се разреши; ако се положително разреши, мања кривичност; 3., извесност урачунимости; кривичност већа него у предходећем случају, али још не на обштој висини; — 4. кривичност пуна и цела по обштој висини.

155. Прво следство умаленја кривичности, кад нма кривичности, за сво време ове младости кад човечанске способности нису досигле своје морално развиће, мора бити без противусловља саразмерно умалење казни. Но јели дозволено остати ту? Ко не види да овде нарочито има надежде управити, поправити, начинити духове и карактере; са овом надеждом дужност о томе радити; најпосле дужност преправити будућност, начинити младе преступнике за живот савршеног човека, који јих чека и који они нису одпочели? Тако кази, не губећи свој казнителан карактер који захтева правда, мора се удесити да одговори захтеваньима овог положаја, мора се тако устројити да карактер поправленја надвлађује; у овим периодима прве младости ради се не само о умаленју, него о сасим другој природи кази.

156. У случају кад малолетник није радио са разбором, који би довољан био да оспује кривичност казнителног права, следователно кад, с погледа казнителне правде, мора бити ослобођен, судија опет може признати да је нуждно да се то дете узме из средине у којој се може компромитовати, да се узме од управе за коју се доказало да је погрешна, и може га у његовом интересу подчинити мерама које преправљају његову будућност моралним васпитаньем и изучаваньем каквог занатског посла. Истина, ове мере моћи ће се извршити само принудом: при-

нуда против родитеља којих се власт удаљава; принуда спрам малолетника, који ће бити судски лишен своје слободе. Ова принуда биће довољно оправдана, какав је кад случај, опасношћу, рђавим навикама или порочним наклоностима, које ће се видити у доказаним делима; погрешком малолетника, која и ако није погрешка да буде јавно кажњена, опет је на његовом терету; небрежењем, остављењем, рђавим примэром или неморалношћу родитеља. Али ове мере несмеду имати никакав карактер јавне казни: што у њима има казнително то се мора уподобит као неком кућевном поправљењу, та казнителност намењена је да замени спрам малолетника родитељску казнителност, за коју је признато да је није имао. Ове мере несмеду се смешати са предходећим; то би било противно правди и оборило би идее права, почем у једним има ослобођење, а у другима осуђење.

157. Из овог карактера затвора ослобођеног малолетника, ми ћемо закључити, да он несме ништа имати што би било непорочно, почем није последица осуђења; да се време трајања пресудом означено има сматрати само као максимум који затвор несме прећи; али и да пре овога времена требало би да има законо средство прекинути затвор ако би се околности промениле, ако би се владање малолетног поправило, или би се каква згодна прилика за будућност овог малолетника појавила.

158. Што се тиче овог питања урачунимости или кривичности, старост не прави последњи период, који би се имао законом и у обште определити. Способности човечије развијене су, искуство је набављено, раздражење страсти умртвљено је кривичност, место да се умаљава, увеличава се може бити; у осталом то су елементи који се немогу подчинити никаквом општем закону, но који долазе у личну оце

ну коју судија има да чини у сваком поједином случају. — Али ако су због велике старости ослабиле умне способности, ако се учинио као неки повратак у детињство, то је опет личан случај, измена случајна која спада не у предмет са којим се сада занимамо, но са којим ћемо се занимати у следећој глави. — Најпосле ако закон, због старости и у извесне године живота, мења примену извесних казни, ове измене не оснивају се на умаљењу кривичности, но на другим призрењима, која ћемо изложити говорећи о казнима.

§. 3. *Измене душевних способности што се тиче њиног уплива на услове урачунимости и кривичности.*

159. Постепено развиће душевних способности, о којима говоримо, не производи се свагда правилно у човеку, или, произведено неодржава се свагда недирнуто. Закон назначен за свако суштаство у створу чини се да по неки пут излази из свог обичног хода. Под владом узрока који и сами зависе од општијх закона ако их ми и непознајемо, производе се неправилности, случаји. На колико места душевне способности могу да непостану што би требало, да се ослабе или да се поремете! Колико разлике у узроцима, у дејствима, у степену подобних измена!

Криминалиста неможе се ограничити овде на науку психологије и физнологије, од којих једна изучава душу, а друга живот у редовном стању; он треба да се помогне са науком законе или судске медењце, која изучава у човеку погрешности и измене које га могу постићи.

160. Значи ли то да казнителни закон мора ући у ситнице, избројати различите душевне измене ма

више њих и изоставио, следовати у томе закону медецину, загубити се или с њом лепо бити, дајући закони карактер техничним термовима који су променљиви и који се разно разуму? Заиста не значи. Законодавац не може тако радити. Он мора положити обште правило, узето са искључног погледа права, које може обухватити све случајеве. После ће суд примењивати то правило у поједином случају.

161. Ово обште правило лако је положити: довољно је посмотрити ролу коју игра у условима урачунимости и кривичности, свака душевна способност коју смо ми већ анализовали, и извести закључење по дејству које је душевна болест произвела на коју од ових способности.

162. Све ове врсте болести недирају на исти начин човечиј морал. Ако их посмотримо са паметности и спомоћу анализа, моћи ћемо разликовати да је час моралан разум или, другим речима, познавање праведног и неправедног, час слобода, неки пут друга грана паметности, или чуственост, нарочито у трпећем стању, или скупа или засебно: премда управо свагда неизбежно има више психолошки свеза између ових способности, почем наука неможе учинити да морал човека престане бити једна целина.

163. Ако је дакле у следству какве душевне болести, кривац сасвим лишен, у свом делу, или моралног разума, или слободе, нема урачунимости.

Ако ове две способности нису разрушене него умаљене у њиховом упражњењу, или ако су нарочито друге гране паметности у болном стању, или и чувственост, изазивач у нашај делателности, урачимост остаје али се кривичност умаљава; и ово умаљење биће веће или мање по степену болести.

164. Најпосле могуће је, у овом последњем случају, да услови урачунимости постоје, али да се

кривичност тако спусти да недопушта више примену јавне казни, и да кривцу неостаје на терету ништа друго до обвезаност да накнади штету коју је учинио. Тада је грађанска кривичност а не казнителна кривичност.

165. Из тога се види да за примену права треба знати, не управ да ли је кривац, у време дела, имао такву и такву душевну болест, него какво је било дејство које је та болест на његове способности учинила. Јели кривац радио имајући свој морални разум, или, простије, познаваље добра или зла? Је ли радио имајући своју моралну слободу? Да нису ове две способности премда налазећи се у њему, биле једна или друга умањене у упражњењу које је он од њих могао чинити? Да није било какво ослабленье или какав перед у другим гранама његове паметности, или у његовој чувствености? И каква је природа и простор ових ослабленья или переда? То су питања дела која се имају положити и разрешити, да из њих изведу правна следства.

166. Такође види се да неби довољно било испитати то у односењу на држање, на владање кривца у обште; треба особено испитати за дело, предмет окривљења, и у односењу на то дело: незаборављајући да има простијих и заплетенијих преступа, у којима је кривац могао са више или мање лакости оценити нарушење права.

167. Да би били у стању одговорити, у сваком особитом случају, на ова различита питања, треба скуп искуствених знања и навика примећаваља, које се набавља само у особитој практици. Премда судија кривичности има најпосле да реши по свом убеђењу, опет он врло често мора, да би дошао до овог убеђења, помоћи се знањем стручних људи. Овде, то јест, у практичном правословству, судска ме-

децина показује се као помоћник готово обвезателан. Овде, то јест, као средство да се дође до оцене стања кривца у сваком случају, долазе са корисћу послови медикалне науке о разним душевним болестима, разликоване ових болести на разне врсте, обште примстбе које се о свакој овој врсти могу учинити: али за судију треба свагда свести закључење на точке које смо означили: то јест, стање или моралног разума, или слободе, или других грана паметности, или чувствености кривца у делу за које је окривљен.

Укратко, у подобној ствари, начело права просто је и добро утврђено: што у сваком случају има сумнителног и тешког да се извиди, то је точка дела.

168. Лекари-легисте примећавају да од ових недостатака или душевних слабости, једне су урођене, то јест, човек их доноси рађајући се, а друге доцније долазе. Разликоване на урођене или после добивене, полезно је без сумње за посведочење и за оцену у делу ових белести; али та разлика не мења ни учему начело права о урачунимости и кривичности.

169. Они праве још и ту разлику што неке по себи самим, састављају главно стање, особиту врсту болести, а неке, као на пример занос, у известним грозницама, само су узгредни резултат, знак друге какве белести или главне немоћи. Разликоване ово премда важно у делу, опет не мења ни у чему начело права, почем је довољно да је било одсуство или забуњеност способности онда кад се дело учинило, па да то одсуство или забуњеност произведу своје дејство што се тиче урачунимости и кривичности.

170. Најпосле исто ћемо рећи и за ову другу лекарску примедбу, да неке душевне болести показују се са карактером одсуства, ослаблења, немоћи

у способностима, а друге показују карактер, поремећење, нереда: немоћ у првом случају, поремећење у другом: осим разлике дела, што се тиче нашег православног питања закључење је исто.

171. За именовање ових разних душевних болести језик судске медецине није још тврдо опредељен, нити су у томе сложни сви писци. Речи лудост, душавна болест, имају неку обштност, која је слабо опредељена. Али ако уђемо у разликовања у подробности, ми ћемо још сад одвојити, као неподлежећа теготама што се тиче права, четири главна случаја, које медецина зове *идиотизам* — (будала) —, *слабоумност*, *лудост* и *занешеност*. Примећавамо, да се треба чувати од тога да разумевамо под овим изразима овако употребљеним, оно што се обично у разговору разуме или и у неким текстовима закона. Изрази ови имају у законој медецини техничну и освећену вредност.

Прво двоје, идиотизам и слабоумност, означавају изметнуто стање умних и моралних способности, и то сасвим у идиотизму, неподпуно и са разним степенима у слабоумности. Треће, лудост, означава веће или мање стање исцрпљености или ослабљења истих способности. Кад кажемо изметнуто стање разумемо то стање од рођења: идиот, слабоуман, такви су свагда били. Кад кажемо изцрпљење, ослабљење, разумемо стање доцније наступивше: луд човек уживао је своје способности; али ослабљавајуће болести, претераности које изцрпљавају и други подобни узроци, неки пут дејство старости, уништили су или готово угасили те способности у њему. У овим трима душевним болестима има немоћи, слабости. Реч лудост, у овом медикалном значењу, нема онај обшти смисао у коме је ми употребљавамо обично.

Што се тиче четвртог израза, занешеност, она

означава обште стање нереда, поремећења способности, распростртo на све предмете, и појављујуће се не у немоћи, у ослабленју, него у раздражености, у изопачености: мењајући се занос, мложина лажних и несавесних идеа, обмана чула, погрешке, и неки пут мнимо размишљавање, основано и вођено са доста следствености на овим лажним и будаластим основима.

172. У праву за ова четири главна случаја нема теготе, нити је нуждно што више о томе говорити: у идиотизму, у подпуној лудости, у занешености нема урачунимости. — Што се тиче слабоумности и неподпуне лудости, како оне могу бити веће или мање правно следство није абсолутно, оно ће зависити од тога колико су измењене способности: биће могуће, строго узевши, по степену ових болести и по околностима, да ће се морати судити да има урачунимости у известном случају, али кривичност биће свада знаменито умањена, или и доведена на сама грађанска следства за накнаду штете.

173. Исто тако ми нећемо говорити о заносу, одсуству разума неодолимим побуђењима, и неки пут машиналним делима произведеним случајно у известим болестима, као што је бесило, мождана грозница, велика болест, укоченост, хипокондрија и друге. пошто се дело докаже, ако није било или моралног разума или слободе нема урачунимости. — Но може бити да болест, не идући тако далеко, произведе само раздражљивост, превелику осетљивост, пред који се главно односи не на морални разум или слободу, него на чуственост, и да потоме остане урачунимост а само да се умали кривичност.

174. Трудноћа ставља се у ред овог неправилног стања, које случајно може довести поремећење у способностима, које може произвести какво на-

гоиско дражење, какву наклоност, која се тешко надвлађује, к делима за која може бити крив. Правно је следство свагда исто: нема урачунимости ако није било или моралног разума или слободе; умаленье кривичности ако су ове способности било само умањене у упражнењу нередом, поремећењем чуствености. — Поред свега тога, и признавајући да је било таквих примера, опет лекари-легисте сложно признају, да треба врло тешко допуштати дејствителност ових тако званих неодолимих раздражења које производи трудноћа, ако се с њима несајузе други знаци лудованья или душевне болести.

175. Четири следећа случаја, само занешеност, санство (somnambulisme), пијанство и глуво-немство, што се тиче самог правног питања, тежи су и заслужују особиту пажњу криминалисте.

176. Може се догодити да неред, да поремећење способности место да је обште, као у занешености, постоју само у извеснім точкама или у једној само, и неноказује се него само приликом више владајућих идеа или једне само; тако да се чини да човек ван ове точке или ове идее, има и правилно упражњава све своје способности: тада га зову *самозанешењак*, а ову врсту душевне болести *само-занешености*. Већ се види како се у таквом положају увеличава за лекара-легисту и судију тегота да означи прави неред способности и део који је овај неред могао имати у делу за које се тужи. Но то су само теготе у оцени дела; јер предпоставите да су доказани само занешеност и њен уплив на дело казнимо, законо закључење њи ће по себи. — Но ако се догоди да је владајућа и искључива идеа управ идеа самог злочинства, и да ван овога злочинства све способности раде у нормалном стању; ако се догоди да наведен као неком унутрашњом силом, привиђењима,

обманама, на убиство, на крађу, на пожар да учини, тај човек задржи свој морални разум, који му показује ужас таквог дела и гледи одвратити га од њега; ако се догоди да се учини тада страховита и тајна борба између разума који се противи и судбеног изопаченог нагона који долази, мучи, гњечи, подчињава; ако се слобода у овој борби разори, разум падне и пошто је пао чини се као да и сам постаје саучастник дела, па га са свима способностима паметности подпомаже, препрања обезбеђава успех и извршује: како је велика тегота! — Ми неоклевамо казати, у праву, ако се таково стање известно докаже нема урачунимости не зато, што нема моралног разума, него што нема слободе. Само, у практичном судству, док се лекарилегисте, побуђени својим занатским занимањем, показују може бити склони да лако виде знаке подобних болести, ми хоћемо, на против да то судија кривичности чини са највећом уздржаности, да се неби отворила врата неказнењу злочинства, под изговором болешљивих нападања и ујармљења слободе онде, где су само подбадања порока и изопачености страсти.

177. Ми ћемо говорити о делима у сну учињеним, у стању сањства, само зато, што се нашло нових списатеља који, ослањајући се на старе разлике које су некад чинили извесни криминалисте, кажу да таква дела падају под удар казнителног закона, ако се докаже да су она била следство занимања, непријатељства или пређашњих страсти, да су тако рећи извршење мисли и планова направљених у будном стању и у сну остварених: мишљење, за које ми држимо да се у праву неможе одржати. Мисли, прости планови јучерашњи по себи самим недолазе под казнителан удар; а што се тиче остварења у сну, како ће се оно моћи урачунати, кад је учињено у стању

кад човек нема свест о себи самом и неуправља вољно упражење својих способности? Случај, у осталом, тако је редак, да у самој ствари показује мало озбиљности за практику.

178. Од преходећи случајева јако се, у праву, разликује случај пијаности, и побуђења разлике зависе не од тога, што је сметња способности овде пролазна, престајућа после неког времена, дванаест или петнаест сати највише, но од тога, што с једне стране узрок је уобиче вољан, тако рећи на расположењу човека и заслужујући укор по себи самом; с друге стране опет смутња није таква да разруши сасвим употребленье разума и слободе: она показује, напротив много различних степени, у којима упражнење ових способности остаје, премда више или мање измењуто. Криминалиста има дакле да испита у исто време узрок и степен пијаности.

179. 1.) Пијаност јели случајна, без воље и погрешке кривца: *он се опио без знања злоумишљеним делом неког трећег, материјама или паром за које је он држао да неопијају, може бити израђујући те материје, радећи у пари?* Ми улазимо у обично *правило: подпуна пијаност*, то јест она која сасвим *разрушава употребленье разума и у праву слободе, разрушава тим самим сваку урачунимост*; — *пијаност не подпуна*, то јест која остаља ово употребленье премда више или мање измењено, умаљава више или мање кривичност, по степену измене.

180. 2.) *Пијаност произлази из погрешке кривца*: из несмислености, пропуштања, случајне неумерености, преко његовог обичаја, или обичне неумерености, постојаног порока пијанства? И у овоме случају, ако је пијаност подпуна, ми мислимо да пред разумном науком неможе бити урачунимости за преступе, које би састављала дела учињена у та-

кној пијаности: како неби било тако, почем у овим делима није било ни употребленье разума ни управленье слободе! Но, рекн ће се, само дело пијаности у таквом случају кривично је, нарочито ако је пијаност обичајна; пијаница зна стање у које се мење оваким изступима, он познаје опасну природу дела на која се дела може наћи материјално побуђен. Одобравамо и мн то: без сумње дело пијаности њему је урачунимо; он је у већој или маљој погрешци што се тиче овог дела; ова погрешка, ма она била проста несмисленост, случајна неумереност, још више ако је обичан порок, довољна је да га обвеже да накнади штету и нехотичну која је следство те погрешке, јер толико је доста за грађанску кривичност. Још више: казнителни закон може казнити ову погрешку јавном казни, постављајући дело пијаности, нарочито обичајне пијаности, за преступ sui generis, кога ће се казнителност моћи отежати због следства више или мање штетних које је овај преступ имао. Али треба приметити да у свим тим случајима на дело пијаности, на преступ пијаности више или мање отежан примениће се урачунимост, кривичност грађанска, кривичност казнителна, а не на злочинство или преступленье које би могли, састављати дела по себи самим учињена у таквом стању.

Што се тиче неподпуне пијаности, која несмета урачунимости злочинства или преступленья, што се тиче мере кривичности показују се два елемента противусловна од којих треба једнако држати рачун: с једне стране измена способности, неоспоран елемент олакшања; с друге стране порок, неморалност узрока одкуда је произшила та измена, то јест из неумерености, — обичаја опијати се, елемент исто тако неоспоран за отежање. Судија кривичности мора ће мерити у праведној саразмерици шта припада сваком од ова

два противна елемента, као што то мора чинити за друге разлике дела, како ће одтуд изићи најпосле она оцена личне кривичности, коју он има да учини у сваком случају. Јасно је даље овде доћи у мерило већа или мања измена способности, већа или мања несмисленост или неумереност јачи или слабији порок и све друге околности. Јасно је такође, кад је питање о великом злочинству, основ олакшања проистекући из измене способности, сразмерно биће тежи него елемент отежања изведен јединствено из неморалности пијанства; а противно важиће кад буде питање о лаким преступима, а нарочито онаквим за која се зна да су обична последица подобних изступа.

181. 3.) Најпосле је-ли пијаност вољна, и кривац се намерио оно, баш зато да се раздражи да учини злочинство или преступленье, да убутка последњу грижу своје савести? Подпуна или неподпуна, не мари, она је била за кривца само средство, тако рећи оруђе извршења; урачунимост остаје а кривичност понанајвише отежава се. О томе су сви сложни.

182. Но из тога што разумна наука признаје, да пијанство може неки пут бити узрок неурачунимости или умаленья кривичности, треба-ли закључити да треба да је закон изречно постави у број ових узрока, и да тако рећи начини закону диплому опроштења или неказнимости на рачун неумерености? Лако је видети опасност која би наступила кад би се тако радило. Треба дакле оставити практичном судству да оно примени разумна начела, у свакој оцени коју оно има да учини; што се тиче положителног закона довољно је да овај не смета.

У осталом, лакост са којом се може претварати ко да је пијан или претеривати пијаност, кратко трајање пијаности неостављање никаквих трагова пошто прође, тегота и за лекара-легисту да докаже

да ли је било пијаности и колико, све су то побуђења да треба бити врло обозрителан у практици послова при допуштању таквог средства одбране.

183. Подобна решења, премда са неким разликама у ситницама, имала би важити и за оне смутње које производе неке фродизијачке и отровне материје, као фосфор, кантаридски прашак, опиум и друге, будући се може догодити да је кривац бачен у овакву забуну или случајно, или због неумерености случајне или уобичајене, или вољно и са кривичном намером.

184. Последња хипотеза о којој ћемо говорити јест глувонемство. Лишен од рођења чула чувења, у средини себи подобних но не чујући их никад, глувонем даје нам неки образ онога што би био човек без друштвености. Он нема речи: не зато што је нем, као што то неточно каже израз глувонем, него само зато што је глув од рођења; он не говори, него се дере као животиња; његове умне способности несавршено се развијају; друштвен човек изчезава у неколико, следователно иде о одношењу, појам праведног и неправедног, једном речи моралан човек. Али ова одвојеност није савршена; остају му друга средства саобштења; помоћ од других чула, нарочито од очију, движења тела, бистроумни поступци, прирођена брига, попуњавају више или мање одсуство речи; зна се шта може у овом погледу учинити мудро васпитање; па и воспитање које није баш тако учено, премда са маљим дејством, неостаје без следства. Међ глувонемим има дакле великих умних неједнакости, а да не рачунамо разлику радње, које су кримили сте могли теже или лакше оценити; одкуда закључење, за разумну науку, да глувонемство пораћа, готово као известан период младости, питање сумње, и да би требало да ка-

зителни закон налик на оно поступи. Глувоием јели радно са разбором или ниje? Питање се има свагда положити. Ако ниje било разбора он мора бити ослобођен, али се могу наредити спрам њега извесне мере васпитања и доброчиног поправленья. Ако је било разбора он је казним, али са умаленьем и променом казнителности која ће бити сходна његовом стању. Безсумње за неке од њих моћи ће се казати да их је васпитање довело на обичну висину способности на следователно и кривичности; али због таког изузетног предвиђања, за које се у осталом може у неколико помоћи простором између *тахітит-а* и *тіпітит-а*, подчинити их све без измене обичном казнителном закону, не би ли то било уступити најчешћи случај најређем, и најправедније најстрожијем?

185. У свим овим поставкама реч је о кривичности, по томе трепутак на кои треба гледати за оцену моралних способности кривца, јесте трепутак у који се учинило окривљено дело. Што се тиче душевних болести доцније напшавших, страних за питање кривичности, оне би на оно што следује, то јест на поступак или на извршење осуђења имале свој уплив, као што ћемо доцније изјаснити.

186. Правилан и општи ред ствари јесте да човек ниje душевно болестан, па зато се те болести и не предпостављају. Противно ономе што бива у предмету старости, обвезаност доказа овде је на терету одбрани; док се то недокаже обтуженье остаје у општем закону.

187. Неке душевне болести попуштају за неко време, и остављају ономе који од њих трпи за известан простор времена здраво стање, бистрину. У делу које се учини за то време јели била подпуност моралних способности? сакривено или успавано

зло дали је имало какав тајни уплив? Ко би смео потврдити. судска медецина неможе о овој точки да да обште решење; она тражи да испита сваки појединн случај; она сравњава карактер бистрих тренутака са карактером наступа, трајање бистроте са трајањем наступа болести; она захтева да би допустила могућност окривлења, да су ти бистри простори од више месеци, много дужи него наступи; тегота је дакле тегота дела. Што се тиче права, рећи ћемо да се оно ограничава да обрне овде обвезаност доказа. Пошто се душевна болест докаже, предпостављење је у корист окривљеног. Обтужење треба да докаже да је тужени био, кад је дело учинио, при свести и да је имао подпуно уживање моралних способности.

188. Правословна следства душевнијх болести, у колико се њима урачунимост разрушава, будући у време дела није било моралног разума или слободе, налазе се међ оним истинама правде које није нуждно писати у закону. Баш и да нема текста, овде као и што се тиче старости, судија о томе убеђен, мора огласити да обтужени није крив. То нуждно улази у његову власт као у његову дужност. — Али није тако што се тиче оних неподпуних болести, које само олакшавају кривичност али је неуништавају. Како се у таквом случају само ради о умаљењу казни, то се види да је у том смотрењу власт судије затворена у границе законом означене, и да је потребан текст кои дозвољава у довољној сразмерности ово умаљење.

189. Независно и ван казнителног питања, шта више и услучају где нема урачунимости, ако су душевне болести опасног карактера, власт има право да заповеди или да предузме нуждне мере којима ће предварити ове опасности.

190. Моралне способности човека не мењају се само болешћу; незнање, порочно васпитање, продужено или трепутно дејство страсти имају на разум, на слободу, на чувственост убитачни утицај. Ове способности постоје; но њихово је употребљење ослабљено, збуњено или изопачено узроцима противу којих човек може, па следователно и дужан је борити се. Урачунимост није дакле уништена, човек остаје казним. Да се кривичност често може олакшати, то се неможе одрећи; али то нису узроци олакшања које треба законом определити, ако се неће да отвори законодавни кредит злу. Осуднтелне у начелу, промењиве од лица к лицу и од околности, к околности оне јединствено улазе у оцену различитих степена личне кривичности, и морају свагда остати у простору, који се судији у овом смотрењу има дати (№ 115.) — Што се тиче страсти, овде је нешто налик на оно што смо рекли о пијаности: ако је с једне стране морална смутња, у коју је кривац бачен узрок олакшања кривичности, с друге опет стране порочно порекло ове смутње, страст, узрок је отежања. Судија који има да измери личну кривичност, мора држати рачун од ова два противна елемента и мерити их. Што је страст већма осудителна по себи самој, то ће више тежити као узрок отежања; ако би била реч, напротив, о каквом благородном чувству, и похвалном у свом начелу, али тераном до страсти, до преступа, природа овог чуства, место да отежава кривичност, сајузиће се са призрењем моралне смутње да је умали; но при свем том неће моћи никад учинити да изчезне урачунимост. У случају великог злочинства, ове споредне разлике и које састављају личну кривичност, премда непрестано постоје, ослабљавају се кад се сравне са висином абсолутне кривичности.

§. 4. Ограничење слободе кривца, што се тиче уплива овога ограничења на урачунимост и правичност.

191. Душевне болести, о којима говоримо, јесу органична стања происходећа из унутрашњих потрешности или поремећења, која достижу и саме психолошке способности. Но може се догодити, да човеку обдареном свим способностима, имајућем у себи и разум и слободу моралну, споља каква сила више или мање ограничи слободу и да му препречи да је упражњава. Слобода морална постоји, но упражњење њено задржано је или изопачено спољном препоном.

192. Не мари дали је ограничење унутрашње или споља; ако није било слободе код кривца, нема урачунимости; ако је била слобода умањена и кривичност је умањена: обште је начело свагда исто.

193. Ове спољне силе могу бити или силе човека, кад утушење слободе происходи од човека, или силе природе, кад је утушење произведено дејством физичних сила, које се показују овде у природним феноменима. Да испитамо најпре први случај па после други.

194. Сила коју може човек над нама упражњавати може произвести сасвим физичну, сасвим материјалну принуду; неко вас тера, силом повлачећи вашу руку, да напишете слова каквог подписа кои ви нећете да напишете, да ударите другог ножем кад ви то неби хтели, да изаспете у какво пиће отрова који ви нећете да изаспете: ако вам је одпор немотућан, ако ви радите дело само као оруђе, као жртва више силе која вас покреће, може се о вама рећи: „Non agit, sed agitur,“ ви сте уверећени а нисте кривац: нема урачунимости. — Случај ће се редко

показати у преступима који се састоје у радњи; међутим могуће је предпоставити га у неким; он ће се нарочито показати у преступима нерадње, као кад на дан какве јавне службе која ми је наложена под казни, служба поротника на пример, ја будем затворен, насилно задржан, постављен силом и противу моје воље у немогућност да испуним дужност.

195. Ова прва хипотеза не даје сумњати се. Но шта ће се решити ако је питање само о моралној принуди, то јест о оној која происходи, из претње каквог грозећег зла, које нам виси над главом, и која нас поставља да бирамо једно од овога двога: или да претрпимо ово зло, или да учинимо то и то рђаво дело, које нам се налаже? Испитујући положај видићемо, да овде нијн слобода сасвим ограничена, као у случају физичне принуде: она се још може упражњавати у ограниченом избору који нам је остављен: или зло трпити или дело чинити, и у овоме смислу ако се ми решимо на дело, моћи ће се рећи са стојицима: „vobentas coacta vobentas est.“ — Но, ограничена таквим избором, слобода јели довољна да се кривац казни? Види се да треба разликовати. По стојичкој философији и писцима који њена начела примењују овде, ова морална сила неможе никад, ни у случају опасности смрти, искључити казнителност, човек има да се реши пре да умре, него да учини рђаво дело. Но како би назвали овако храбростно опредељење? Ми би га назвали снага, величана душе; ми би га украсили са правим именом добродетељи (virtus): ми би се дивили ономе, који би за то кадар био и наградили би га бар у спомену. Али можели казнителни закон казнити, што нисмо имали снагу да се попнемо на ову моралну висину? Можели нам налагати дела добродетељи под казни? Није-ли обвезан да узме човечност са њеним чув-

ствима и њеним нагонима, њеном снагом и слабости на обичној висини? Треба приметити да није питање о томе, јели могла сила дати право да се учини осудително дело: овог права без сумње нема. Због тога што мени прети опасност смрти, ако вас неубијем, ако незапалим вашу кућу, неследује да ја имам право да би избегао опасност, убити вас, запалити вас. Питање је за право криминално, да ли у ономе који ради под таквом принудом, има нужних елемента за урачунимост или за казнителну кривичност. Поред све стоичке строгости, велика већина криминалиста сложно признаје, и у теорији, а у положителном праву никаква се сумња и не мење, не-урачунимост у случају опасности смрти, сакаћења и телесног мучења; али су подељени што се тиче опасности, која грози само добрима. — Што се тиче нас, ми мислимо да право решење, у једном као и у другом случају, зависи од сравнења, које се има чинити између овог двога стављеног на мерило и састављајућег избор у коме се колебала слобода кривца: с једне стране зло којим му се прети, с друге стране злочинство или преступленье које се од њега иште. Може се догодити да је претња у добрима, ако је штета била знаменита а преступ мали, имала доста уплива на његову слободу да изчезне свака казнителна кривичност, а на против ако се он, да би избегао незнатно зло телесно, решио да учини злочинство или велико преступленье, казнителна кривичност, премда више или мање олакшана, може постојати и праведно тражити примену казни. Ово мереньe такве је природе да се неможе у напред законом определити; то је посао практичног правознанства у сваком случају, управљајући се у својим решењима по умном начелу које изложисмо; оно треба да види има ли казнителне кривичности довољне

за казнење, или је само грађанска кривичност обвезујућа на накнаду штете, или нема, због околности, никакве кривичности.

196. Ако је претња противу нас употребљена претња са грозећом опасности лицу које волимо, наша слобода тим може бити ограничена као у предходећем случају; јер не би ли сами себе доста лакше жртвовали, него што би жртвовали створење које волимо или треба да бранимо? — Закон треба ли овде да означи степен сродства или и да ниште ма какво сродство? Заиста не, питања казнителне кривичности и не-кривичности немогу се разрешити општим предпоставкама, као извеснa питања грађанског права. Треба испититати у делу, и у сваком случају, какав је био уплив претње на слободу кривца. У овоме случају треба не само сравнити величину опасности са величином преступа, него још оценити и степен љубави, који је везивао кривца са лицем у опасности: то су три елемента од којих се има држати рачун.

197. По себи се разуме, у свим случајима треба, да би сасвим нчезла кривичност, да кривац није имао другог средства да избегне опасност, која му је грозила, него да учини дело које му се налагало; јер ако је било другог пута, његова слобода није била ограничена тесним избором, који искључава урачунимост. — Одтуда следује да и грозећа опасност мора бити садашња, непосредна; ако је дакле будућа, ако је реч о претњама за будућност, хитни избор непостоји и има се времена промислити се другим средствима.

198. Међутим у практици ови услови немогу се мерити са оном строгости какву захтева наука. Судија кривичности мора држати рачун о околностима,

о смутњи духа, о старости, полу и разлици физичких сила и карактера.

199. Кад се нађе да сила није била довољна да искључи казнителну кривичност, она је бар, неоспорно, већи или мањи узрок олакшања.

200. У старим друштвима, енергија власти породичног поглавара могла је породити питање, да ли је страх, који улива ова власт, по себи самом такве природе, да учини, да изчезне одговорност жене, деце, робова, радећих по заповести онога, под влашћу кога они се налазе. Данас кад нема питања о таковој власти, нема ни сумње. Страх, који ми зовемо страх *из поштовања*, да би тим означили да се он оснива на поштовању, које припада породичном поглавару, оставља сваком своју одговорност, осим што судија има да држи рачун, по различитим лицима, о различитим степенима кривичности.

201. Две хипотезе материјалне принуде или моралне принуде, у место да су дело човека, могу произилазити, казали смо, из физичних сила, које се налазе у природним феномелима. Земљотрес, нагла поплава, пожар, бродоломство, тежка болест, могу ме метути, без воље или небрежења од моје стране, у абсолутну немогућност да испуним у известно време дужност, која ми је наложена под казни: то је материјална принуда. Исти догађаји или догађаји подобни, могу ме поставити у избор, или да трпим веће или мање зло којим ми грозе ови догађаји, или да се тога зла опростим учинивши дело штетно за право другог, и које би у сваком другом положају састављало злочинство или преступленье: то је морална принуда.

Чини нам се, да се уобште нема јасна мисао о овом положају, који се обично означава именом *абсолутне нужде*. Шта мари есу ли веће силе другог

човека, или су неодољиве силе природе, које ограничавају слободу кривца и доводе га до крајности о којима говоримсо ; ако је ограничење једнако , произведено овом или оном силом, не мора ли оно, што се тиче одговорности кривца, произвести исто дејство? Ми сматрамо дакле положај што се тиче ове одговорности, као истоветан са предходећим и који се има управљати по истим начелима: тако да ће нам довољно бити, за решење упутити на оно што смо казали у $n^{o}_{=}$ 194, 195 и следећим. — Човек који, при бродолому, немајући другог средства, изтргне даску спасења, коју је већ други притежавао, занста нема право да то чини; три морнара у 1844 г. који, спасавши се на једној неплодној стени у сред мора и изнемогавши после више дана у надању проведених, вучу коцку који ће од тронце бити жртвован за рану другима, немају занста право да чине такову погодбу, и двоица која су остала по наклоности судбе, још су мање имали право да ту погодбу изврше; но услови уранимости налазећи се у њима, има ли казните*ље* кривичности? То је друго питање, и оно се *може решити у њихову корист* ($n^{o}_{=}$ 195.)

202. *Овде долази питање да ли беда, да ли глад*, може бити довољан узрок, да изчезне кривичност крађе, а нарочито крађе ране. Препоставите да човек на усамљеном месту, далеко од сваког другог прибежишта, немогући дуже чекати, узима у крајној нужди туђе ствари, да се њима рани, ви нећете се узтезати да потврдите, будући овде долазите у уски избор, где је слобода занста ограничена. Што се то исто неможе рећи за глад, за беду у вароши, у средини или близу других људи, то је зато, што тада може бити више других прибежишта, и што услови који се захтевају за основање оног судбеног избора, који ограничава слободу, нису испуњени. То је исти-

на још више у крађи онаквих предмета који незадовољавају потребе, које хоћемо да намиримо, почем, да би се довели на ово употребленье они предпостављају промену, и следователно односења са другим људима, што искључава идеу овог хитног избора и без другог излазка. Такова дела добро показана моћиће без сумње умалити личну кривичност; али, осим сасвим изузетних околности, неможе се положити за правило да ће та дела учинити да изчезне кривичност.

203. Начело, да нема кривичности кад је слобода кривца подпуно угушена, такође је у броју оних истина правде, које није нужно да прогласи положителан закон, и на које судија кривичности мора пазити и кад нема текста.

204. Оно што смо рекли о предпоставци за душевне болести (№ 186) важи и за ове различите случајеве: обрана је дужна да докаже дело принуде на које се позива, почем је то изузетно дело.

205. Пошто прође опасност, дужност је јавити јавној власти и упређеној страни за крајност у којој смо се налазили и за зло, које смо морали учинити, да би се опасности опростили, нарочито ако је велико зло, као ране или смрт. Кад се неби јавило, то нејављање неби учинило дело урачунимим, но оно би могло постављено бити законом, у тешким околностика, за преступ sui generis.

§ 5. *О намери.*

206. Знамо какву ролу игра у преступима намера, то јест, дело да смо управили, да смо намерили нашу радњу или нерадњу к произведењу штетног последка који саставља преступленье (№ 134 и след.).

207. Намере може бити или небити како у преступима, који се састоје у чинењу тако и у онима,

који се састоје у нечињењу. Окривљени је рањио неког; онај што чува апсенике пустио је апсеника да побегне; потражен да испуни јавну службу, није је испунио: сви ови случајеви могу се догодити од његове стране са намером или без намере преступа, по томе као што је узео за цел, у својој радњи или нерадњи, да учини преступ, или као што преступ није имао у виду. — За означење намере преступа у обичном говору употребљавају се различити изрази: каже се да је окривљени учинио радњу или нерадњу с намером, вољно, злобно, са знањем и друге подобне речи. Стари криминалисте употребљавали су реч: dolus malus; израз позајмљени из римског права, но који овде не приличи, почем је пренешен, извршут из грађанских ствари, у којима има други смисао. Израз најпростији и у исто време најточнији за науку јест *намера*.

208. Са намером *учинити* преступ *нетреба* променути *побуђење*, које опредељава кривца да га учини, или, другим речима, удаљену цел, цел коју мисли кривац постићи чинећи преступ. Као што се могу *чинити* добра дела из интересних побуђења, из *пригворства*, *из лукавства*, тако и побуђења, која воде, која опредељавају на преступ, могу бити више или мање срамна, више или мање осудителна, више или мање достојна извињења; догађало се, да су чињена кривична дела, па и велика злочинства, као убиство из заблуђења или раздражености благородних чуства, за достиженье пожелателне и поштене цели. Премда ова призрења неостају без уплива на меру личне кривичности и могу јој дати разне степене, опет она немогу уништити абсолутну кривичност. Злочинство је свагда злочинство, и у праву казнителном као и у моралу „*цел правда средство*“ није максима која се може допустити (№ 190.).

209. Ми смо већ казали (№ 137. и след.) како намера није у броју елемента, који састављају урачунимост, но долази само као врло важан услов у меру кривичности. Поред свега тога обично се каже, да нема преступа без намере, да намера прави преступ. — Ови изрази који се свуда повторавају, у делима криминалиста, у изложењима закона, у побуђењима пресуда, као и у традиционим пословицама судским, нису точни, да би били абсолутни. Има у њима двојако значење које произилази што су се називи грађанског права са називима казнителног права помешали. Старо правознаљство назвало је *преступом*, у грађанском праву, свако дело штетно правима другог учињено са намером да шкоди, а звало је само *као-преступ* (quasi-delit) дело штетно правима другог учињено без намере, и то је значење примљено и у данашњем правознаљству грађанском. У овоме смислу, сасвим је истина казати, да нема преступа без намере, да намера прави преступ, и да је без намере само као преступ, почем је такво само опредељење. За грађанско право одобравамо: али казнителан преступ није грађански преступ. Штетна дела учињена са намером могу не бити казњена јавном казни, као што напротив штетна дела учињена без намере могу бити казњена. Ви употребите реч у једном смислу, ја је разумем у другом: жалостна неизвесност научног језика зло начињеног и без јединства, опасна двозначења, која, прелазећи од речи к идеама, чине ове погрешним средством речи! — На страну двозначење, предлог „да нема преступа без намере“ лажан је у казнителном праву, кад се узме реч преступ за свако дело, које се казни јавном казни; а предлог да „намера чини преступ“ претеран је: има случајева где кад нема намере, јавна каз неможе се применити, јер кривичност постаје одвеч слаба да би пову-

кла то следство; но има других случајева, и они су многобројни, у којима противно бива, то јест, у којима је човек казним, премда је радио или се уздржао од радње без зле намере, јер је свагда одговоран, не само у грађанском праву, него и у праву казнителном, по мери што захтевају правда и друштвени интерес, што није учинио употребленье од способности којима га је Бог даровао, и што није употребио ове способности на управленье или уздржанье своје делателности сходно испуненьу својих дужности.

210. Криминалисте употребили су нарочито реч погрешка (culpa) да означе ово неиспуненье дужности учињено без намере, и тако они су противставили случај погрешке, случају злонамера. Но ово противоположенье, такође узето из језика грађанског права и оставше још и данас у употребленьу, није точно. У самој ствари погрешка је сваки пут кад ми нисмо испунили дужност, или без намере и још више, са намером да неиспуњимо дужност, и то управ изражавамо, у казнителном праву и за све случајеве кад кажемо *крив, кривичност*, неразликујући јели преступ без намере или са намером учињен.

211. Међутим истина је, све остало предостављајући, да је једнако, да је погрешка или кривичност неиспуненье дужности у ненамерним повредама права, далеко испод кривичности у намерним повредама права, јер што нисмо учинили употребленье од наших способности, којима смо обдарени, да се избегне зло, мање је казнимо, него што смо учинили рђаво употребленье управивши их на произвођенье зла. Често ће се догодити, да ће једино следство, које ће отуд изаћи, бити обвезаност накнадити штету: тада ће бити само грађанска кривичност. У другим опет случајевима, ова кривичност моћи ће праведно за-

служити примену јавне казни, и следователно састављати казнителну кривичност.

212. У овом погледу, биће са ненамерним преступом као и са свима преступима, то јест, казнителност имаће места само кад се два услова правде и друштвене ползе нађу и то захтевају (№ 76 и 93.). Изводећи следства из ових основоположења, видимо да су ненамерни преступи казнителног права, премда врло многобројни, ограничени у известне категорије. Да би ненамерна погрешка постала такови преступ, треба да смо по природи дела и положаја обвезани спрам другог да испитујемо, да предвиђамо, да будемо осторожни,да мислимо, да радимо или да нерадимо, да смо се снабдели нуждним знањем или вештином, и да се ту налази какав јаван интерес, који би довољан био да се на њему оснује употребленје казни. Ван тога, законодавац треба савести, ако је било штете само за нас, или грађанској правди, ако је било штете за право другог, да остави да санкционира онај морални закон, који хоће да човек неостави без употрелења способности које му је Бог дао. — Тако истина је рећи, осим ако противно неизилази у праву умном из природе дела, и у праву положителном из изречног или прећутног расположења закона, да је намера нуждна да оснује казнителну кривичност, и да овом услову треба преимућствено нагибати. Ето границе у коју се мора довести, у казнителном праву, пословица, коју смо ми горе споменули (№ 209) и они који је употребљавају, и ако се служе абсолутним изразима, без сумње неће ништа друго да кажу.

213. Ако тражимо да разумно утврдимо неке податке о случајевима у којима би се радња или нерадња човечија, премда учињена без намерне погрешке, могла начинити преступом у казнителном праву, ви-

дићемо да ови различити случајеви, којих је број знатан, кад се уђе у ситнице сваког дела, могу се довести под извесне обште идее, које владају над њима. — Тако јасно је: 1., да званичници, старешине и сами грађани, кад су позвани да испуне известне јавне услуге, да учине известна дела, известне изјаве са којима је у свези обшти интерес, као да сведоче пред судом, да кажу рођење, имају што се тиче ових звања, услуга и дела, строжију обвезаност, и могу бити казњени и за ненамерно неиспуњење дужности, које су им наложене. 2., Из подобног узрока, јасно је да известна занимања, која захтевају гаранције, нарочито знање или вештину, предострожности, што се у њиховом упражњењу могу већи интереси компромитовати, могу бити подчињена неким уређењима имајућим за цел да чувају те интересе, и да и ненамерно неиспуњење ових предписа, уређења буде казнимо законом; 3., Осим ових дужности у звању, јавној служби или занимању, и у приватном животу, кад ми упражњавамо нашу делателност, има штета, као што је на пример, човекоубиство, рањење, кога следства немогу се однапред измерити, пожар или догађаји на гвозденим путовима, који могу имати непрорачунимих последица, и других догађаја тако тежке природе, да ми неможемо довољно употребити предострожност, мудрост, предвиђење, да избегнемо да се не учине, и ако се ове несреће нашом погрешком догоде, премда без зле намере од наше стране, ма како да нам је то тешко, ми ћемо бити казними што смо их учинили; — најпосле, обшти или обштински интерес куплења данка, спокојства, чистоте, реда и слободне циркулације, одржања споменика и јавних путова, шума, вода, рибе и дивљачи, и толико других, могу потребовати у великом броју уређења, која нашој

делателности налажу обвезаности или ограничења, којих ма и ненамерно нарушење, биће казнимо. — Речи небреженье, несмисленост, заборав, непажња, неумешност, непаб.ьудавање наредба, одговарају овим различитим случајима и различити су степени ненамерне погрешке, која се најпосле свагда састоји у томе, што нисмо учинили употребленье од наших способности да препречимо да се не учини преступ.

214. Ова врста погрешке, баш у случајима где се она казни, далеко је лакша од намерне погрешке, следователно казни које су јој примениме нуждно су ниске казни, и осим редких изузетака, основане на тежини околности, зато и ненамерни преступи не смеду бити одвећ високо на лествици криминалности.

215. Случају намерне или ненамерне погрешке или кривичности, противополаже се трећи случај, кад су дела случајна, произведена чистим непредвидним догађајем или већом силом, догодивша се тако, да ми због њих немамо себи никакву погрешку пребацити, као кад неко брзо трчећи, силно се баци на мене те ја паднем на једно дете и раним га. Почем смо ми морално страни узроку који је произвео та дела, а та су дела појавила се као страдателно оруђе, тако нам она нису урачунима, и ми немамо да за њих одговарамо ни грађански ни кривично.

216. Незнање извествих дела, што је немање појма о овим делима, и погрешка, што је лажан појам, могу учинити да изчезне намера преступа у делима којих смо ми вољни виновници, али којих незнамо криминалност: као кад се неки ожени са удатом женом држећи, да је она слободна, или, мислећи да прави лековиту материју а он прави отров, или делат, преварен у изстоветности лица, као што се догодило отачаском одношњу Лоазрола-отца, по-

губи другог а не осуђеног. У овим случајима кривичност која саставља злочинство изчезава. — Међутим, ако је било небрежења од стране кривца, ако су дужност његовог занимања или величина дела налагале му обвезаност да прави истраживања и осведочења, која он није учинио а средством којих било би му могуће да се освести, јасно је, да у таквим случтјима може бити од његове стране бар грађанска кривичност, и да и сам казнителни закон може да предвиди такову погрешку и да је казни у тешким случајима. — Што кажемо о незнању и погрешци за главно дело, то по истоветности основа мора се применити за случај незнања или погрешке у делима која састављају отежавајућу околност криминалности: као кад у оцеубиству убица незна да је онај кога он убија његов отац, или у злочинству силовања, ако предак незна да је жртва његовог скотства његова рођена кћи. Мера криминалности задржава се на познатим делима и непростире се на дела која кривац није познавао, осим урачунимости небрежења, у име ненамерне погрешке, у случају кад то има места.

217. Што се тиче незнања права, знамо ону пословицу: „Незнање закона никога неоправдава“, то јест, пошто се закон објави и пошто прође извесно време довољно да сваки буде у стању познати закон или за њега разабрати по потреби, знао ко или незнао, закон примениће му се. Како се може оправдати такав начин радње што се тиче казнителног права? Ту је питање.

Ако реч о злочинствима и преступленьима обштег права, која су таква свуда и свакад, разум који је у сваком од нас, довољан је да њим познамо криминалност и да учини казненье заслуженим. Шта је потребно, да би било право казнити виновника,

убиства, крађе, пожара, показати да је он знао законодавни текст применим злочинству које је он учинио и казн наређену тим текстом? Нуждност предходног закона, као што ћемо доцније видити, има главно побуђење да избегне самовољство; што се тиче знања, довољно је да је могуће било сваком набавити га.

Ако је реч о делика која имају само местну криминалност, која могу бити забрањена у једној земљи и у једно време, а не у другој земљи и у друго време, јер зависе од интереса, од особитих положаја или обичаја, дела којих криминалност у осталом није никад врло узвишена у казнителној лествици, и која се стављају понајвише у број ненамерних преступа, сваки треба да разбере, да разпита шта је дозвољено а шта забрањено, кад се нађе у каквој околности којој су применими ови особити закони. — Овде се неможе одрећи да незнање закона, ако оно долази од страница, од неког ком је тешко било да разбере за забрану или налог, може бита у известним случаима узрок олакшања, но ми мислимо, да су то само различности личне кривичности, које има оценити само судија, у границама које му може дати закон за размеравање казни. — Ако се противполаже да казнителни закони могу бити рђави и неправедни, то неће бити пребацивање противу онога, што каза смо; јер тада они су рђави и неправедни и противу оних, који их знају као и противу оних који их незнају. — Још више неможе кривцу помоћи, ако се његова погрешка односила само на врсту казни или количину. — Но ова размишљавања не ослабљавају ни у чему нужду за сваког, да се устроје све мере којима се олакшава знање закона, и да закон непостане обвезателан док се оно знање није могло набавити.

218. Задатак, ког је решење врло нежно у казнителном праву, то је задатак, како ће се мерити кривичност у преступима којих су последице прешле намеру кривца; на пример, хотећи само да рани, кривац убије; хотећи запалити једно здање, он изгоре неког, за кога није знао да се ту налази: хоће ли бити казњен за ове последице абсолутно као да их је имао у намери? или ће оне ући у рачун кривичности само као ненамерна погрешка? или најпосле оне неће никако доћи у рачун?

219. Ми ћемо узети за полезну точку, и само као предходно начело нашег размишљавања, ову неоспорну истину, ако је последица била нуждна, неизбежна по физичном закону дела и очевидна кривцу, овај ће морати бити казњен као да ју је имао у виду, јер то одрицати било би од његове стране будалаштина и субтилност: као кад одсекавши главу неком или истргнувши му срце, он вели, да није хтео да му зада смрт. Но може се догодити да или први услов, карактер неизбежности, или други, карактер очевидности, оскудева, и тада само поњамо за кривца могућност да се позове од своје стране на одсутство намере што се тиче последица која се догодила; тада само сумња се диже.

220. 1., Ако први услов оскудева и то тако да последица, и ако није нуждна, неизбежна, опет је обична, у општем реду дела, тако да би био срећан случај кад се она неби испунила, ми ћемо и опет рећи да кравац треба да буде казњен као да ју је имао у виду, и да му се неможе допустити да одриче своју намеру у овом погледу: као кад палећи или распрскујући у ваздух рудних или кућу за које зна да у њима живе људи, он каже да није имао намеру убитя лица која су се тамо налазила, или кад опа-

ливши из пушке у прси на човека он вели, да је хтео само ранити га.

221. 2., Ако је напротив вероватност била у обрнутом правцу, ако учињено дело обично није имало тако жалостних последица, као кад је реч о ударима и давању којекаквих материја, који су проузроковали смрт а обично причињавају мању штету; — или кад други услов оскудева, то јест ако попоследица није била кривцу очевидна, ма да он за њу паметно незна или је није приметио, као кад је имао праведних основа да мисли да је необитавано здање које је запалио, или ако се свршено покаже да је он мислио да материја коју даје производи само пролазну незгоду, а ова је била смртна: — у обе ове поставке, ми мислимо да је немогуће мерити са правдом ове последице у меру кривичности као да је кривац имао намеру, и казнити тога кривца за најтеже злочинство, које би оне састављале. Тако, решити било би непознавати раздвојење које се налази између криминалне намере и ненамерне погрешке, и ми неможемо одобрити она положителна законодавства која су мислила да могу терати дотле строгост.

С друге стране, такође би било неправо недржати рачуна од ових последака. Двојако у погрешци у овом погледу: у погрешци што је учинио преступ који је имао у виду, у погрешци што није предвидно испитао и за најгоре узео могуће последке преступа, да би се од њега уздржао, кривац биће казним за ове последке који су прешли његову намеру у име ненамерне кривичности; ова кривичност сајузиће се са кривичности преступа, који је имао у виду, и казнителност тим ће се умножити по величини догађаја и свим другим околностима, које могу на њу имати уплива. Тако ћемо задовољити у исто време,

скопчавши их, и начело о намерној кривичности и начела о ненамерној кривичности.

222. 3., Најпосле ако је кривац учинио, преступ па ма се догодиле све опасности које би отуд могле произићи, имајући само неопредељену намеру што се тиче штетних последица, које би овај преступ могао имати, али ни једну неискључавајући, као ако је изложио и оставио мало дете без одбране и без вероватности помоћи, на пустом месту где оно долази у очевидну опасност, или ако је метуо какву препону, учинио какво поремећење на гвозденом путу са цељи да стера кола са линије, или ако је из пушке опалио на гомилу, у ова три случаја ма шта да се догоди, последице које се догоде, ране, смрт или друге, њему ће се урачунати у злочинство као да их је хтео, почем их је он посредно разумео у својој намери.

Но ми ћемо тако решити само у случају где је реч о таквим последицама дела преступниковог, које му се могу паметно приписати, и за које се он може сматрати као дејствујући узрок, као производећи узрок. Ако је реч о последицама, посредним, које су у самој ствари злочинство другог лица, о последицама којима је он може бити дао повод, но које произлазе од иницијативе и криминалности другог, ми неможемо њему урачунати као да је он хтео она злочинства која су туђе дело ли о којима он није имао намере: као кад је реч о злочинствима која почине извесна лица у метежу, у буни, и за која хтели би сву казнителну одговорност бацити на поглавице који у томе нису никако учествовали, или који су их забрањивели. Двојако у погрешци у овом смотрењу: прво што су учинили злочинство или преступленье које је дало повод; друго, што нису размишљали о најгорим последицама и што их нису предвидили, да би се

уздржали од тог злочинства или преступленја, они морају трпити казнителне последице као отежавајућу околност злочинства или преступленја које им је лично, али немогу праведно бити за њи казњени као да су они сами намерни виновници.

223. Случаји у којима се каже, по уобичајеном изразу, да смо ми казнително одговорни за дело другог, или казњени за дело другог, улазе у предмет којим се занимамо. Као што већ знамо (№ 138) то је изражено несвојствено и тако се само чини. Разумна наука недопушта да ми можемо претрпити какву јавну кази за другу радњу или нерадњу а не нашу: и што смо ми казњени због дела која је други учинио, то је зато, што смо ми у погрешци каквој што се тиче тих дела, и онда кад их нисмо знали тако у самој ствари ми смо казњени за нашу погрешку понајвише ненамерну.

Може се, заиста често догодити, да лице упражњавајуће занимање подчињено особитим уређењима управитељ, господар, породични старешина, буду казњени за иступе произлазеће из дела њихових надгледача, радника, слугу које они употребљавају, или лица њихове породице, којас у стављена под њихов надзор и њихову власт. Разумно правило којим се морамо руководити у оценивних случајева састоји се у томе да размислимо на кога, по природи дела и цели која се законо можеузети, пада обвезаност да чини или да нареди да сечини предписано дело, да се уздржава од забрањеног дела, или да препречи да се оно недогоди. Ако из идеа правде и јавне ползе изиђе, да та обвезаност пада на управитеља, господара, породичног старешину, онда ће он бити казним, кад то у упражнењу његовог занимања, његове радиности, његовог заната, или у његовој породици, неучине лица која он употребљава и која су под

његовом влашћу. Он је морао или неосљаћати се на њи, или их боље надгледати, или им дати строжије налоге, или их боље бирати. Но ако се налог или забрана управља на личну делателност сваког посебице сматраног, негледајући на идеу власти, управе или надзора, и ако се неможе праведно рећи да је поглавар у личној погрешци у овом смотрењу, онда казнителни закон неможе праведно определити да он сноси кази.

Из анализе коју учинисмо следује, почем је кривичност о којој је овде реч, понајвише ненамерна кривичност, то степен њен неможе се високо дизати, и саразмеравајући је спрам величине дужности надзирања која нам је наложена, питање је само о низким казнима.

ГЛАВА ТРЕЋА.

О кривцу сматраном по његовој телесној страни.

224. Тело даје психологичним способностима човека оруђе за упражњење, физичне силе које се могу покренути или уздржати. Сматрати дакле кривца у његовој телесној страни, значи сматрати га у физичном оруђу извршења: треба знати како и колико је кривац учествовао својим телом у учињеном преступу.

225. Ова испитавање нема важности што се тиче урачунимости, но томе што материја неможе бити први узрок ни разуман узрок; ова два суштна услова за урачунимост налазе се само у моралној страни.

Оно показује врло мало важности што се тиче мере кривичности, по томе што кривичност има такође у моралној страни свој главни основ. Но како она може да буде различитог степена, као огледало

свију околности које се налазе у преступу (№ 114), тако је јасно да сматрање тела може је учинити, по случајевима, већом или мањом, а да тај уплив не-пређе границе личне кривичности и оцене које има да чини судија кривичности у сваком случају.

226. Тако, је-ли човек сам извршио дело, које је смислено (морал и тело): он је у исто време моралан виновник и материјалан виновник преступа. То бива најчешће.

227. Но може се догодити, да појмивши и смисливши, он га изврши средством другог за новце или обећањем, претњом, уздржавајући се сам да физично садејствује (морал без тела): као виновнику моралном, али не виновнику материјалном, преступ ништа мање њему се има урачунати, осим што се имају оценити степени личне кривичности, која ће се моћи спустити или може бити подићи због те околности; како у ком случају.

228. Најпосле, ако је човек физично произвео дело, али морал није ту учествовао (тело без морала) као кад је принуђен материјалном неодољивом силом, или у неизвестним другим случајима које смо ми већ испитали, он је виновник материјалан, али није виновник моралан, нема урачунимости.

229. Из ове три хипотезе, које су једине могуће, види се како мало има важности сматрање тела или физичног оруђа, што се тиче урачунимости, па и што се тиче мере одлучне или обште кривичности. Оно има више важности у поступку, што се тиче елемента доказа.

ГЛАВА ЧЕТВРТА.

О кривцу сматраном у његовим правима.

230. Све није речено, кад је постављено да је кривац учинио дело, које због проузроковане штете

долази под определење злочинства или преступленја, а био је при разуму и слободан, и имао је намеру да учини зло, које је произвео; јер ако је имао право или и дужност да тако ради, дело без сумње урачуна'ће му се; али у место да има какве кривичности, често ће му се урачунати у добро, урачунати на похвалу и чест.. — Ако предпоставимо да су неподпуни услови, који састављају право кривца, или да је кривац прешао границе свога права, тада има кривичности, али је она олакшана. — Због питања дакле постои-ли кривичност, или због питања колика је мера кривичности, пошто смо изучили кривца у његовој моралној и телесној страни, треба сад да га изучавамо у његовим правима.

§ 1. *О праву законе одбране,*

231. Из права одржања и благостања, које има сваки човек, произлази за њега право силом одбити неправедне нападаје, којих би он био предмет.

232. Живећи у друштву, по собственом закону свога створа, скупне силе друштва устројне су да га заклоне од таквих нападаја и да га по потреби бране, тако да приватна борба није више нужна и у обште забрањена је.

233. Но по кадкад нема друштвене силе свуда, па и онде где је има, може се догодити да она није у стању да снажно брани лице у опасности: тада ово има неспорно право, да се помогне својом личном силом, приватном одбраном, у недостатку јавне одбране које нема или је недовољна.

234. Одтуда истичу први услови који се имају назначити праву одбране: треба да нападај буде неправедан, иначе неби било права одбити га; по томе злочинац кога гони јавна власт и хоће да уапси,

неможе рећи да је у стању законе одбране. — Даље, треба да нападај буде силом, то јест, да се у њему употребљава сила за произвођење повреде права којој тежи, јер ако нема тога карактера није нуждно употребљавати снагу за одбијање. — Нападај треба да буде садашњи, постављајући у грозећу опасност: јер ако је, прошао, зло је учињено, нетреба се више бранити од њега, треба само тражити да се казни ако има места, но хтети га сам казнити било би не одбрана, него освета; и ако је *будући*, то јест састојећи се само у претњама у *будућности*, има се времена постарати се, непосредно употребленье силе нема основа. — Најпосле треба да су такве околности, да нападнуто лице буде приморано да употреби своју собствену енергију, своје силе личног одпора и заштите; ако оно може прибећи к власти, звати у помоћ с успехом, и ако је довољно обезбеђено јавном помоћи, која му долази, приватна борба не сме се догодити.

235. У томе су сложни. Питање које показује више теготе, то је питање, противу каквих опасности човек има право да се тако брани. Јели само противу опасности смрти или противу сваке опасности, која му од нападача грози, или за његово тело, или за његов морал, или за његова права, узимајући ту и права чисто новчана, која се само на имање односе? Ми држимо да треба на све потврђујући одговорити: чим је он неправедно нападнут ма у каквом свом праву, ако су у осталом сви предходећи услови испуњени, човек има право бранити се противу грозеће повреде, коју нападач хоће да му учини; јер између њега, кога је право метуто у опасност, и нападача, кои хоће да наруши његово право, на чијој је страни право, коме треба желити да победи? Очевидно њему, у свим случајима.

236. При свем том што се тиче добара учинићемо две примедбе:

1., Што се ових тиче, може се често догодити, да је зло којим нам се прети у њима, зло које се лако може после оправити посредованьем јавне правде, као што је насилно заузиманье земље, премештај граница, одвраћај реке: у таквом случају, баш да је наше право неоспорно, а још више ако је оспорено, ми неможемо законо прибећи личној сили да одбијемо повреду која се хоће да учини; услови законе одбране неподпуни су, не зато што је реч о добрама, но зато што имамо другу помоћ, довољну премда доцнију. — Ако напротив предпоставимо непоправимо зло или бар кога је поправка врло неизвестна, на пример: покретне ствари, суму новаца, коју је лопов узео на хоће да однесе, писмено о дугу или ослобођењу од дуга, које дужник или поверитељ хоће да уништи, свезку банки или ствари које ми припадају, коју неко из страсти, из гњева на ме, хоће да баци у ватру; жетву или зданије ма и необитавано, које нападач усиљава се да запали: ако се нађем остављен само мојим личним силама, ја их могу законо употребити да препречим зло.

2., Што се тиче добара, може се још често догодити, да штета којом нам се у добрима прети буде од мале важности кад се сравни са величином зла, које би требало нападачу учинити, на да се избегне та штета. Овај случај спада онда под правило, које ћемо доцније изложити (№ 238), правило које важи не само за добра, него и за сва подобна положења, било да је опасност новчана опасност било да је она лична опасност. Једина особитост, што се тиче добара, то је што ће она лакше и чешће дати место таквим положајима; одкуда следује, у кратко,

да су разлике које се њих тичу, што се тиче законе одбране, разлике дела а не права.

237. Питало се, каквим оружјем, каквим средством одбране можемо се служити против нападача, и у више писаца старог правозналства налазимо, да оружје мора бити равно, а не веће од оружја са коим нам нападач грози. То је питање ружно положено. Није реч о оружју, о оруђу одбране: најенергичније оруђе често је оно, које дозвољава избећи опасност чинећи најмање зла. Право је питање, какво зло можемо учинити нападачу бранећи се.

238. Хоће ли бити праведно мерити ово зло по злу, којим нам нападач прети, и треба-ли рећи да право законе одбране дозвољава зло највише равно, али не веће? Ово уподобљење између зла које хоће да учини нападач и зла, које ми имамо право њему да учинимо, као уподобљење између оружја или употребљених средства; често није могуће. У насиљима противу части какве жене, у злочинствима противу слободе лица, које неко хоће да затвори, у пожару, у нападају на имање, где ћемо наћи, између нападаја и одбране, подобност зла и средства? Решење питања није дакле у овом тако званом уравњавању. Питање, које смо ми већ учинили решиће то: коме у овој борби, између права с једне, и нарушења права с друге стране, треба по правди најпосле сила да остане? Очевидно праву; дакле сво зло које је нуждно учинити нападачу да се дође до овога последка, али ништа више, садржи се у законој одбрани. Сила долази за подпору права, али само толико колико је та подпора нуждна. То је мера коју, даје одлучна наука: ни више ни мање, него колико је нуждно. Ако се нападнуто лице могло безбедно ослободити од нападаја повукавши се натраг, избегавајући нападача, затворивши га гдегод, узевши га и став-

ћајући у немогућност да шкоди, а оно га рани, или могући избећи зло рањавши га не опасно, а оно га убије, закона обрана прекорачена је. Но напротив, ако је учињено зло, ма какво да је, било нуждно, и ако није било никаквог другог средства да се одржи сила праву, законитост обране није прекорачена.

239. При свем том ми нећемо да терамо до крајности логичну строгост овог решења; ми ћемо видити, да у примени, у једном и у другом смислу, оно се мора ублажити. По нашем мишљењу, има случајева где нападнуто лице мора правити ако не уравнавање, а оно бар сравњење између зла које се хоће да избегне и зла које би се морало учинити да се та цел постигне. Ако је једно мало, а друго велико: на пример, да би избегли штету неколико плодова, неке мале суме, каквог покретног предмета, које лопов односи бежући, ако немамо другог средства него да опалимо из пушке на бегунца, ма га и убили, да би избегли удар или малу увреду, ако немамо другог средства, но да смртно ударимо нападача, ми мислимо да нам је дужност, пред тако великим злом, жртвовати наше право, ког је интерес мали, и ако то неучинимо, може бити од наше стране кривичности. Већ смо говорили о подобном мерењу премда строжије обвезателном (№ 195).

240. Не треба смешати закону обрану, што се тиче њених дејства у казнителном праву, са извињењем: извињење предоставља неку погрешку; овде погрешке нема.

241. Нити је треба смешати са случајем принуде. Човек приморан силом нема за то право да учини злочинство на које се наговара. Његово рђаво дело пада на невиног, на трећег, на друштво, које он вређа; али, због ограничења слободе, узима се да он није крив бар казнително. Напротив, човек који се

брани од нападача у границама какве се захтевају, има право да онако ради.

242. Закона одбрана нечини да изчезне урачунимост: она озакоњава дело; она га чини праведним, она га чини поштеним. Она ће се урачунати на добро, оно ће се урачунати на похвалу ономе, који је имао духа да се брани без страсти, без гњева, остајући у законим границама, али знајући дати одпор нарушењу права само својом енергијом и својим силама, на које је био приморан.

243. Одтуда следује да не само нема казнителне кривичности, него неможе бити ни грађанске кривичности у законој одбрани. У место да је дужан да накнади штету нападачу кога је ранио, коме је коња убио, чије је одело или други предмет собствености уништио или искварио законо бранећи се, он напротив може то тражити од нападача, ако му је нападај противу кога се бранио, учинио какову штету.

244. Све што рекосмо важи за случајеве где је одбрана подпуно законита, то јест, где су сви услови, који састављају њему законитост сједињени, и где границе онога што она дозвољава нису прекорачене. Шта ће се решити ако је другојачије?

Наука даје одлучно правило; али у примени неможе се све математично рачунати по овом правилу, нарочито у тако наглом и критичном положају, као што је положај онога, који се брани против нападача. Ако нема свију услова који праве законитост одбране, или ако су границе ове одбране прекорачене: на пример, ако нападај није био неправедан, ако није био силом; ако опасност није била грозећа; ако се могло са успехом прибећи јавној власти; ако се штета која се имала претрпити могла лако доцније оправити посредовањем правде; ако је што-

та била тако маловажна, сравњена са злом које треба учинити па да се избегне, да смо морали жртвовати је; или ако је кривац учинио нападачу веће зло, него што је нуждно било за одбрану, у свим овим случајима, православ неће се узтезати да каже, да овај кривац није био у свом праву, да све што је учинио зла ван нужности своје одбране, то је учинио без права. Но треба-ли одтуд закључити да је он, у свим случајевима, крив, нарочито казнително? — Међ овим условима или границама има их у којима је врло тешко непогрешити. Ко је тај, који ће у смутњи или нагласти своје одбране, раздражен својом одважности, оценити ладнокрвно, точно, дали има други какав пут, да ли има друго блажње средство да се употреби, да ли удар који он чини прелази или непрелази оно што би било нуждно за одбрану? Треба узети дела тако као што се обично показују, и незахтевати казнително од човека више, него што је у његовој обштој природи да учини. Премда кривац који се бранио није имао цело право, или га је прешао, он ће се често морати огласити да није крив, по оцени коју ће од околности учинити судија кривичнести; јер друго је питање да ли је он имао право да учини то дело, а друго је питање, да ли је крив казнително, што га је учинио немајући право (п. 195.) — У овом случају, јасно је да може бити, премда ослобођен на казнителну тужбу, бити осуђен, по околностима, на накнаду штете и трошкова спрам парничара, будући је судија оценио да нема казнителне кривичности, али да има грађанске кривичности.

245. Кад су услови одбране били одвеч несавршени, или кад је њихово прекорачење тако велико да недопушта ослобођење, олакшавање има места, осим ако није реч о случају где незакона од-

брана сама отежава преступленье, као што би било са оним, који би се, у место да се покорава служитељима власти кад ови законито упражњавају свој рад, бранио противу њи.

246. Законитост одбране ограничава-ли се на одбрану себе самог, или се простире на одбрану другог? — У ствари, кад се хоће да помогне неком у борби, треба нежну оцену учинити, која захтева, у хиљаду случајева на један, највећу обозрителност. Два су се човека ухватила у коштац: један је слабији од другога, чини се да ће скоро подлећи, коме ће те ви помоћи? Слабијеми? . . . Ко вам каже да он није убица, насилни нападач, лопов, и да ви нећете помоћи кривцу противу човека који своје право упражњава? Најбоље је у таквом случају посредовати да престане борба и држати у поштовању обојицу док власт неосветли дела. — Но ако смо добро освешћени о овој теготи дела, ако знамо, као што ваља, ко је неправедни нападач, ко је у стању законе одбране, помоћи овоме кад нема јавне силе или кад је она недовољна, то је право, морална дужност, то је поштено дело одважности, и дружељивости и овде не треба назначавати степене сродства по крви, по тастбини и степене љубави.

247. Као душевна болест, као ограничење слободе, приватна одбрана, кад је законита, тако да искључава, сваку кривичност, нема ни потребе да се ослања на какав чланак у закону, њено оправдавајуће дејство независно је од текста, и судија кривичности има дужност и власт да огласи да није крив онај, који се на њу може позвати.

248. Мислимо да није нуждно да повторавамо оно што смо казали о предпоставци, и о извештају власти што је могуће пре (п. 186. 204. 205).

§. 2. *Изазивање.*

249. Често се догађа да човек повређен у каквом своме праву, нарочито ако је јаче повређен, у време кад му се та повреда догађа, у раздражености, коју му је она проузроковала, занесе се својим осећањем па учини од своје стране какво казнително дело ономе или онима, који су га повредили. Тада кажемо да је он *изазван*, то јест, раздражен, наведен на дело које је учинио повредом права коју је претрпио.

250. Нетреба променити овај положај са положајем законе одбране. Дух који одушевљава човека у законој одбрани јест дух постојанства правде, без осветљиве страсти, то је упражење права. Дух који га гони у случају изазивања јест дух страсти, осећања, освете. Кад грози опасност, што чинимо само да је избегнемо то је одбрана: кад је зло претрпљено што чинимо да се за њега осветимо, то је кривично изазвано дело. Тако има два одликујућа знака између два положаја, један материјалан, други моралан: знак материјалан, време кад је дело учињено; знак моралан, са каквим је духом учињено.

251. Ако није могуће помешати одбрану заната закону са делом учињеним у изазвању, треба признати да се чини неко приближење између два положаја кад је реч о одбрани које су услови неподпуни или које су границе прекорачене, и да почиње тегота разликовати их једно од другог. Ова тегота умножава се кад помислимо да, и ако идеа изазивања природно долази после, а идеа одбране није никад могућа до пре примљеног зла, опет у случајима редким, можемо држати заната за изазваног човека који, пред што ће да прими тешку повреду, на пример, видећи руку одрешно дигнуту на њега да га удари,

разљути се и раздражи на противудејство пре него што је ударен: тако, да тада одликујући материјалан знак између одбране изазивања изчезава, али ће остати свагда морални знак, који не може оскудевати; и поред све могућности тако фине подобности и разлике, онај који прозорљиво разчлани срце човечије и моралне елементе дела која су предмет казнителности, наћи ће у свим случајима, и у најближим, ову разлику: с једне стране човек је радио у цели да се брани, с друге стране у цели да се освети. Овде, дух одбране премда може бити не сасвим основан; тамо, дух осећања и освете: моралне разлике које се немогу избрисати пред очима разумне науке, и од којих је нуждно држати рачун. „Tuendi duntaxat, non etiam ulciscendi causa," рекао је са точном опредељеношћу правослов Павле (9. 2. ad legem aquiliam, 45. §. 4. Fr. Paul.)

252. Изазиваље нечини да изчезне кривичност: човек је радио са намером да шкоди, под влашћу ђавске страсти, коју закон не може невином учинити.

253. Ако се узме да је прошло неко време између примљене повреде и дела освете, које је учињено, почем је прошао први покрет, почем је размишљаваље морало утишати осећање, почем је освета тако рећи предумишљена и ладнокрвно извршена, тешко даће се моћи, по околностима, наћи у пређашњем изазиваљу какво побуђење за олакшаље, но само за личну кривичност, по разликама у сваком случају, а не за абсолутну кривичност, коју закон има од напред да предвиди.

254. Но ако се противудејство учинило само по себи, у ватри раздражености и пре него што је дошло време да се разлади, тада ће кривичност бити знатно умаљена, нарочито ако је повреда коју смо искусили велика и раздражавајућа по природи,

или ако нема велике несаразмерности између зла које је примљено и зла које је учињено. — Поћатно је да казнителни закон треба да се постара, да нарочито предвиди најтеже случајеве изазиваља, да би определио низкост абсолутне кривичности, која одтуд следује, и по томе да закључи обвезателно олакшаље казни. — Међу најраздражљивија изазиваља неоспорно долазе насилија противу лица, и увреда мужа кад затече своју жену у браколомству или обратно.

255. Треба-ли, као за закону одбрану, распрострети случај изазиваља на насилија или повреде права, које трпи други ко, а не ми сами? Овде није реч о упражњењу права, о законитој помоћи даној, кад нема јавне силе или кад је ова недовољна ономе, кога видимо да је у неправедној опасности. Ову помоћ мисмо дужни свакоме, и што нам је више страно лице помогнуто, то ми више заслужујемо похвалу што смо испунили ту дужност. У изазиваљу реч је о раздражености, о гњеву кои је навео кривца да учини осудително дело; треба дакле видети, у случају насилија или повреде права, које су другом учињене, да ли је била између кривца и овог повређеног лица свеза довољна да подигне и учини извинителним овај гњев. Нетреба означавати овде степене сродства крвног или по тастбини: крајња љубав, одношење тутора, заштитника, проста околност што имамо какво лице, жену или нарочито дете, под нашим чуваљем ма и за трепутак, могу произвести ово дејство: то ће бити оцена коју судија има чинити у сваком случају.

§ 3. *О заповести закона и налогу законите власти.*

256. Ако је дело, долажење по учињеној штети у определење злочинства или преступленја, било за-

повећено законом, и ако га је учинитељ извршио у свим условима законо предписаним, овај учинитељ није казним. Учињено намерно, при разуму и слободи, дело му је урачунимо, али урачунимо као законит рад, кои је он имао право, врло често дужност да учини: нема места ни казнителности ни накнади штете и трошкова.

257. Види се да ми овде у неколико излазимо из круга науке чисто разумне и долазимо у круг положителног закона; јер се наш предлог оснива на хипотези положителног и обвезателног закона. Но допустивши хипотезу и стављајући се у нуждне податке друштвеног уређеног стања, предлог је основан на разуму. — Истина је, да се може видети, као што се виђало, у историји народа, рђавих закона наређујућих дела по себи осудителна, па и криминална пред очима абсолутне правде. Чист разум, који неодобрава те законе, неодобрава ни њихову санкцију; он може, по случају, означити да је морална заслуга, смешана са одважности и оданости, одрећи им покорност; и ако се за то одрицање примени кази, налазећи да је закон неправедан он налази и да је кази неправедна. Ако су напротив овакви закони извршени, разум може означити у овом извршењу учињеном од онога, који је у стању да зна њихову криминалност, моралну кривицу достојну кадкад кази пред очима абсолутне правде. Но у сваком случају разум недопушта да друштвени закон може казнити дело, које је он сам заповедио. Овај друштвени закон, који никад нема право да постави кази док се нестеку два елемента праведно и полезно, управо због нужде овог стицаја, нема за задатак, као што знамо, да кази овде сва дела по себи казнима; треба да то друштвени интерес захтева (п. 93.). Но овде друштвени интерес, место да захтева јавно казнење, за-

хтева да га не буде, под казни да ће разрушити у влади људи сву безбедност у закону. Тако нема једног основа који је нуждан за основање друштвене казнителности, или, боље да кажемо, дејствује у противном правцу. — Ако је показивање учињено за погрешне законе, којих су заповести по себи осудителне, то још више за законе који немају тај карактер.

238. Обично се наводи за пример подобних положаја извршење смртних осуђења, ватра или избачење пушака на гомилу, по предпису закона, у нередовним грађанским борбама. Осим ових крајњих случајева има их који се показују сваки дан. Такви су случајеви извршења сваке казнителне осуде или сваке принуде законо предписане. Званичник који затвара, сходно закону, кривца, осуђеног на затвор због дуга, осуђеног на сваку казн којом се слободе лишава, апсанција који га упише и држи затвореног, званичник који извршује запт, који силом извршује разрушење, које је суд заповедио, нису криви за злочинство или преступленье противу личне слободе или собствености.

239. Но да би дело било законито, то јест сходно закону, треба да га је учинитель извршио у свим условима законо предписаним, у чему се садрже не само услови стварни, него и услови форме, и следователно заповест од хијерархичног старешине, ако је учинитель стављен под власт, под каквог старешину, на чај налог мора чекати. Јасно је, на пример, да апсанција, служитель јавне силе неби могли законо, кад је човек осуђен на затвор, узети га и у своје име затворити, пре него што је заповест дана, по нуждним формама, од власти која има да изврши осуђење.

260. Неки пут положај заплеће се различитим карактерима. Особито то се може догодити у слу-

чају грађанске борбе, оружане буне, насилног одпора власти; у случају великих беда, као заразе, поплаве, пожара, у којима власт може да нареди хитне мере, да се секу дрва, руше зданија, кваре мостови: је ли то абсолутна нужда, законита одбрана, или заповест закона? — Поред свег спољног заплета, како услови који састављају ова три случаја и начела која их управљају нису иста, како је очевидно, на пример, да у абсолутној нужди, у законатој одбрани противу грозеће опасности, није питање да се предходне формалности испуне, да се виша заповест очекује: тако је нуждно разликовати у каквом од ова три положаја учинитељ се управ налазио, да би се могла у следству тога учинити праведна оцена о законитости или незаконитости његових дела.

261. Заповест хијерархичног старешине морали бити довољна, да она сама заклони подчињеног учинитеља, који је извршио ту заповест, и да га одбрани од сваке казнителне одговорности, и ако дело не само није заповеђено законом, него је још овоме противно и прави по себи злочинство или преступленье? — Ово је питање у свези са питањем о страдателној покорности, било код војника, било у грађанском реду.

262. На покорност старијему, сваки признаје, обвезани смо само у кругу његове власти; ван ове власти он је приватан човек, нити има власт ни право да заповеда. „Старешина заповедајући то, јели у кругу или је ван круга своје власти?“ То је *прво питање*, које подчињени има, нећу рећи само *право*, него и *дужност* да испита и разрешн. Тим самим разрушена је теорија страдателне покорности.

263. Но и у кругу власти старешине, ако заповест очевидно саставља злочинство или преступленье, на пример, ако официр који заповеда у једној

старешци, кад се свет у празничне дане мирно шеће, заповеди ватру опалити на људе; ако онда кад владалац пролази поред војника под оружјем, он заповеда да се пуца на њега: они који би се покоравали били се могли заклонити гаранцијом такве заповести? Ако није луд или злочинац можели тако заповедати и може ли му се покоравати? Нема ли ту двојака *одговорност*: одговорност онога који је *заповедио*, одговорност оних, који су се *покоравали*?

264. Ми смо претерали пример; напротив предпоставите сумнителан случај, злочинство или преступленье која нису по себи сасвим очевидна, која се мало дају оценити нарочито пред очима подчињеног, овај ће морати бити ослобођен, али зашто? Не као да га, у праву, чува заповест, коју је добио; него зато, што у ствари није познавао криминалност дела, које је извршио.

265. А са чије ће стране бити предпоставка? Очевидно са стране некривичности подчињеног, који је уобште мање осветљен, који непознаје ситнице дела, околности, или побуђења за која му старешина нема давати рачуна, и за кога пре свега узима се да је свака заповест старешине закона, као што бива обично, јер противан је случај врло редак и сасвим изузетан.

266. Из предкодећег размишљавања ми закључујемо: заповест издана од хијерархичног старешине, у делу по себи недозвољеном, није довољна да заклони подчињеног који је извршио ту заповест; но општа предпоставка на страни је овог подчињеног, који се неможе огласити за кривог док се непокаже да је он радио добро познавајући криминалност дела и њој придружујући се.

267. Ова предпоставка има још више снаге ако је дело, место да је обичан преступ, казнимо само

као злоупотребљење, преступање или нарушење дужности у реду самих званија. Ограничивши предпоставку у овај искључни круг, то јест, предполажући да је реч само о званичним преступима, у којима нема никакве друге повреде права, често ће бити истина за највише случајева, да је хијерархични старешина издавајући заповест узео на себе самог одговорност за оцену коју је учинио о дужности званија. Па и у том случају, ми небисмо положили за абсолутно правило, као што су учинили неки законици немачки [1]) да ће подчињени бити свагда у заклону од сваке казнителности, будући се може догодити такав случај у коме би дужност подчињеног била да одрекне покорност и да о томе одмах јави вишој власти, јер је нарушење очевидно и од тешких последица [2])

ГЛАВА ПЕТА.

Ко може бити казнително одговоран за преступ.

268. Почем су услови који састављају урачунимост и кривичност напред изложени, одговор на питање овде положено мора долазити као следство или се показати као изузетак од онога.

§ *1. Следства происходећа из услова урачунимости.*

269. Почем сам човек овде на земљи сједињава у себи два услова нуждна за урачунимост, мо-

---

[1]) Казнителни закон баварски, чл. 122., Хановер. чл. 85.

[2]) Предпоставите да главни апсанџија заповеди млађем да отвори врата, прозор, и да пусти да побегне један апсеник: овде нарушење дужности може бити очевидно и од тешких последица. Ми небисмо допустили као абсолутно правило некривичност подчињеног који се покоравао, и бранећи га предпоставком постављеном мислимо опет да има случајева где га можемо наћи да је крив.

ралан разум или способност разликовати што је право и неправо, и слободу, то је јасно, да он може сам бити казнително одговоран за преступ.

270. Није више време водити парнице са животињама. Стари су то чинили; они су се у томе ослањали, у известним случајима, и на текстове црквеног права. Нетреба мислити де је незнање било толико, да су сматрали животиње као морално одговорне. Та практика, која се налази у сво време првобитне и грубе цивилизације, имала је свој извор у овом двојаком карактеру старе казнителности: пре свега у чуству *освете* која је била у казни, чувство страстне противуделателности, која замера и неразумним створењима и бездушним стварима; а после што је потребно било јавно и материјално позорје, символ или лик у радњи, упечатак и пример средством чувства.

271. Ми нећемо положити питање ни о човеку, ког известна законодавства, у известним случајима, казне знаменитим губитком права, и кога она зову *грађански мртав*. Ова измишљотина смрти, коју данас одбацује наука, није дејствителност; човек постои са дужностима радње или нерадње, са моралним способностима које састављају урачунимост: осимм измена у казнителности, у судовима или поступку, које би положителан закон могао, право или неправо, учинити због његовог изузетног положаја, известно је, да он може бити казнително одговоран за преступ.

272 Сумња је што се тиче обштинства, сбора, еснафа и других скупних створова, које закон прави правним лицем. Ови створови, што се тиче грађанског права, играју ролу лица; они могу бити собственици, поверитељи, дужници, тужити се и одговарати на тужбе: хоће ли се ова оличеност проду-

жити и у казнителном праву; је ли могуће да скупни створ по себи самом буде казнително одговоран за преступ?

273. Такво лице у самој ствари је само измишљено лице, метафизичан створ права. У њему видим, понајчешће, скуп лица од којих је свако обдарено разумом, моралном слободом, и следователно од којих је свако казнително, одговорно за своја дела; но што се тиче скупног створа, закон, који га ствара и оличава, неможе му дати ове две способности нужне за казнителну урачунимост. Нека административан савет, нека сви чланови обштинства реше, нека више њих, нека сви, ако хоћете, изврше преступ: сваки од оних који су ту учествовали има да казнително одговара; но у метафизичном лицу скупног створа ова идеа казнителне одговорности нема места. Што је другојачије у грађанском праву, то је зато, што за имање и повчане интересе ништа није противно идеи да се може набавити и одтуђити, постати поверитељ или се обвезати преко пуномоћника, преко административног савета, кои за то имају довољну власт; идеа која се неможе допустити у казнителности. — Истина је, да обштинство, удруженье, признано за опасно због известних дела почињених од управитеља, или од чланова, може бити разрешено. Но то је мера полезности а не казнителног права; то је упражненье јавног права које припада држави. — Правна лица створена законом за ползу коју могу имати, могу бити разрушена кад се њихово постојање обрне у опасност противу општег друштва. И ако је ово разрешенье, у известним владама, подчињено назначеним условима, доказу одступа или опредаљених злоупотребленья, посредовању судова или набљудавању известних форми, то је као јемство за слободу и права

грађанина у овом погледу, а не као правила казнителности.

274. Питање, решено што се тиче казнителне одговорности. појављује се за грађанску одговорност; и како је и ова последња одговорност основана на идеи погрешке, или бар небрежења, од стране онога кои има да одговара, што опет предпоставља створ обдарен разумом, кад би се следовало логично закључење до строгости, требало би рећи да створ метафизичан исто тако неможе одговарати, осим личне одговорности сваког кривца. Но почем се правном створу дозвољава да прави уговоре, да се обвезује: ако има задоцнења, неточности или неиспуњења у извршењу ових обвезаности, требаће да он дужан буде да поправи последице. Почем му се дозвољава да буде собственик, да има известне грађанске интересе и да у овом качеству ради у известном кругу, то треба да одговара, као што би одговарао други собственик, за лица употребљена у служби својих интереса, за оправлење штетних дела, која би та лица могла учинити у овој служби. Иначе неби било безбедно уговарати, ступати у одношење с њим, и његова и грађанска оличеност постала би немогућна. Још се даље иде овим путем кад се, осим два предходећа случаја, налаже обштности дужност да предупреди или препречи известна злочинства, известна преступленья, и кад се меће на њу терет да учини грађанске накнаде ако се учине ова злочинства или преступленья. Ова мера, у којој свагда има нешто изузетно и велико оснива се на томе, што се грађанска одговорност, која се преноша наследством, која се може обезбедити јемством или коју може трећи платити, сматра уобште као обична грађанска обвезаност, и што се лако преноша с једног лица на друго. Полезна точка правног створа

јест измишљотина, која се продужава шмо је више могуће кад је реч само о грађанским интересима, но коју разум не тера до казнителности.

275. Укратко, по разумној науци, правни створови, као држава, обштине, јавна заведења, куће за милостињу, друштва или еснафи, устројена као грађанска лица, могу у известним случајима, бити дужни да учине грађанске накнаде; али они немогу никад бити казнително одговорни за преступ; казнителна одговорност јесте лична, и почива искључиво на сваком од оних, који су лично участвовали у преступу; осим права које може припадати држави, спрам правних створова или бар спрам неких од њих, да их разреши под условима законом означеним.

§ 2. *Изузетци долазећи из јавног унутрашњег права.*

279. По идеи абсолутне правде, сваки човек ма ко да је, чим има у себи способности које чине моралну одговорност, казним је за своја рђава дела. Наш разум, у абсолутној правди, непознаје изузетка овом правилу. — Но почем се друштвена казнителна правда неоснива на овом једином основу, почем треба да би она могла радити, да се са начелом *праведног* сајузи *нуждност* или бар друштвена *полза* (№ 75. 76), то ако се покаже да је ова полза захтева неодговорност известних лица у известном положају, казнителност мора ће се задржати. Изузетак тај, противан условима абсолутне правде биће сходан условима човечанске казнителне правде.

277. Друштвени механизам у свакој држави, због начина како су устројене јавне власти, може бити такав, да неке од ових власти, да би биле у стању правилно дејствовати, потребују да они који јих упра-

жњавају имају безбедност, већу или мању независност: тако да је боље за друштво, да се пред овом потребом поклони казнителна правда и у случајима где би се могла оправдати, него да се под тим изговором чине овим властима сметње, прекидања, која би им могла учинити погрешним, компромитовати или задржати упражење. Први дакле изузетци о којима имамо да говоримо могу долазити изјавног унутрашњег права.

278. Разум, пред ког је очима *рассиство права* нуждно начело јавног права, може допустити такве изузетке само у случајима одвећ редким, и за власти тако важне у друштвеном механизму или такве природе да заповедно захтевају ту жртву: никад за лице но само за звање.

279. По томе различитос система владе мора донети неизбежне различитости у законодавству.

280. Тако у владама републиканским, које се не оснивају на једном човеку, на једној породици, и које имају само привремена политична звања, ови су изезетци одвећ ограничени. Не само никакав званичник, од најнижег на до опог старешине који има извршујућу власт, неналази се ван домашаја казнителног закона за обичне преступе; него и за званичне преступе, осим промена у суду или поступку што се нађе за нуждно, правило најобичније и најсходније духу такве владе јест одговорност. У томе имамо примера не само у конституцији сједињених американских држава од 1787. него и у конституцијама које су устројиле такву владу у Француској од директорске конституције у години III. до президентске конституције у 1848 год.

281. Напротив, у монархији, било за живота, било насљедној, па и у монархији уставној, ма да је не давно избором постала, није ли очевидно да би

радња владе била одложена, начело наследства или монархије за живота компромитовано, нуждно оруђе за овакву владу обезуважено, кад би монарх, који тако велико место заузима у реду јавних власти, могао бити потрагиван, тужен, осуђен за политичне преступе или и за обичне преступе? Кад се та вла. да узме, незахтева ли логика нуждно казнителну невредимост и неодговорност монарха! То је нуждно право свију монархија; право изражено обично у разним писаним конституцијама, којима је ова влада устројена код разних народа; право најпосле, које би постојано и кад неби било писмено изражено, јер је оно нужно у свези са таквом системом. Подчињен земаљском законодавству и правди што се тиче приватног права, то је бар што захтева разум, монарх не може бити подтињен што се тиче казнителног права, и неможе се у њему тражити кривац казнително одговоран за преступе. Идеа абсолутне правде може због тога трпити; но то је нижи услов за друштвену казнителну правду. Дођите до праве одговорности монарха, ви имате револуцију.

282. Има други ограниченији изузетак, у републикама као и у монархијама, чим се представна система прими, то јест, чим депутирци, представници народа, буду позвани, у једној или више договорних скупштина, да више или мање учествују у финанскиским мерама и у упражњењу законодавне власти. Нужда да се да овим представницима сва безбедност у извршењу њихових посла, и да се слободно оставе, у овом погледу, власти њихове савести, ослободила их је од сваке казнителне одговорности за глас, беседе и мњенија, која они изрекну у његовој каквоћи и у његовом званију представника. Није немогуће да ове беседе садрже кривична раздражења противу државе, опадање, клеветање противу

појединих лица, која нису ту да одговоре; начело абсолутне правде моћи ће трпити због неказненја: то је жртва коју треба учинити, у друштвеној казнителној правди, већем интересу са којим су у свези ова званија. Осим моралног уздржавања које депутират сам себи мора налагати, дисциплинарна ограничења која дозвољава уређење скупштине, једине су границе таквим изступима.

Али ова казнителна неодговорност неизилази из реда представниковог званија. За све политичне преступе ван овог званија и за све обичне преступе, он је казнително одговоран. Само, да оваки преступи не служе за изговор тужбама, које би имале за цел или бар за дејство, да одтргну у известан тренутак представника од испуненја његовог посла, или да га помету, особити услови захтевају се за ове тужбе, ти су услови само гаранција за суд или форму, нити их треба променити са неодговорношћу, о којој ћемо доцније говорити.

283. Створено и стављено у важност под влашћу предходних дела у историји парламентске владе у Енглеској, формуловано у американској конституцији од 1787., закључено код Француза Конститиантном-скупштином, 1789. на предлог *мирабов*, начело казнителне неодговорности депутирца, једино о чему се ми сада занимамо, прешло је после, у више или мање изречним чланцима у конституције које оу код других народа устроиле представну систему.

284. Осим абсолутне казнителне неодговорности монарха у монархичним владама, и неодговорности чланова представних скупштина само за дела њиховог званија у представним владама, не види се да је нудно по јавном унутрашњем праву чинити подобне изузетке за друге званичнике. Напротив, сви су одговорни како за званичне преступе, тако и за

политичне преступе и преступе обичне. Ако има основа да се у известним случајевима промену, што се њих тиче, правила суда и поступка, као што ћемо доцније видити, они зато нису заклоњени од земаљских закона: они су казнително одговорни.

§ 3. *Изузетци долазећи из јавног међународног права.*

285. Узроци подобни онима, који се показују у јавном унутрашњем праву, доводе нека подобна следства и у јавном међународном праву.

286. Народи, скупни створови, нису створени да живе у усамљеном стању исто тако као што није ни човек кад га лично посмотримо. Закон дружљивости природан је закон и за њих као и за сваког од нас. Они имају неизбежно међ собом, премда изближе или издаље, односења интереса, моралне нуждности радње или нерадње. И како скупни створови нису у стању да сами дејствују, и како се њихове способности и њихова делателност упражњава, најпосле, средством личних радника, тако за народе, у узајамним њиховим односењима, постоји ова двојака нужда; 1., нужда имати унутрашњу власт у својој средини, која решава какво ће владање држати држава спрам сваке друге стране силе, у свим делима која се садрже под овим владањем; 2., и да би се преправила ова решења, да би се договарало са одговарајућом власти сваке стране државе, да би било органа узајамним расположењима благонаклоности и доброчинства, да би се ублажиле незгоде, избегла снађања, да би се могле тражбине чинити, предлагати и договарати се о основима међународних уређења, — нужда посредника или пуномоћника, који имају више или мање представни

карактер, и који су послани од једног народа к другом.

287. Каква ће бити, у свакој држави власт, која ће моћи договарати се и решавати што се тиче односења са страним силама? То је питање јавног унутрашњег права, различно разрешено, по различним политичним конституцијама. Ова власт, зна коме да се да, јесте део народног суверенства. Стране силе имају да знају, где је та власт само зато, да би знале са ким могу важно посредовати и закључити.

Но није тако са владањем које има свака сила држати спрам посредника или пуномоћника, који су њој послани од друге државе. Држава, која је послала и она која је примила посредника, обе су интересоване стране. Одтуда следује да ово владање улази у обвезаности народа к народу; да ни једна страна сама неможе ту правити закон; или другим речима, да се питање неможе управљати по јавном унутрашњем праву, него по јавном међународном праву, право унутрашње долази само да га санкционира. То је прва идеа коју ћемо положити за полазну точку, и коју овде нетреба губити из вида.

288. Посланици, који се се у почетку случајно употребљавали, по потреби сваког посла, кад су односења међ цивилизованим народима постала чешћа, узели су карактер постојане установе и почели су стално пребивати код различитих влада. Нарочито од вестфалског мира, у 1648. који је први пример великог уговорног уређења израђеног на конгресу или дипломатичном састанку, између већине европских сила, обичај постојаних посланства увео се и све више уредно.

289. Било да он има за задатак случајан посао или постојано посланство, посланик мора доћи у

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ"
ЧАЧАК

страну земљу, предан на веру владе ове земље, ту мора да брани верно, по потреби снажно, захтевања, интересе своје собствене владе. То поверење, тај положај и природа таквог посла пшту за њега особите гаранције, без којих његово звање, тако нужно за међународне односаје, постало би немогуће. У оскудици праве силе око њега, треба да га заштићава међународно право.

290. Старо начело да је такав посланик неприкосновен, да је његов карактер свети: „Sancti sunt legati" (Dig. 50. 7. De legat. 17. fr. Pomp.) што значи, да он треба да је заклоњен од сваког насиља, од сваке повреде лица, слободе или имања, нарочито је начињено за рат, или за оно време, за оно стање грубе цивилизације кад странац значи, готово то исто, што и непријатељ. — Оно задржава још сву своју важност у случају непријатељских односаја: ратне мере, мере освете или строгости, које у таквом случају дозвољава народно право, несму постигнути посланике и особита заштита да их чува мора их окружавати. — Али у правилном стању, то јест, кад су мирни односаји, разум захтева да странци имају право, као и урођеници, на заклон свога лица и имања од сваке недозвољене повреде; и заиста то се данас упражњава код цивилизованих народа. Што је дакле особито у овом погледу у положају дипломатичних агента, то је само тежња, обвезаност од стране власти да им обезбеди ту заштиту, то је нужда да се сваки више уздржава спрам њих од недозвољених дела, и отежане казни, које се праведно може учинити за дела ако се учине противу њих.

291. Ово осигурање заклона на који има сваки право, није довољно за безбедност, за независност њиховог посла. Ако њима могу казнително судити

власти оне земље у коју су послани, ако могу бити потраживани, уапшени, осуђени од тих власти за злочинства или преступлења за која би били окривљени, неће ли они бити у подчињаном положају онде, где имају да представљају владу равну у праву? неће ли се бојати да се неузимају такви изговори само да се они смету, да се варају у извршењу свега званија, да се докуче тајне или да се учини освета коју би могли имати противу њих? Народи не морају ли се чувати и од могућности таквог страха, да се неби подигла међ њима основна препона за тако полезну установу? Ово је побуђење решително да се може разумно поставити, да послапици немогу се сматрати као казнително одговорни за преступе пред судовима земље за коју су опуномоћени, следователно ми ћемо оставити на страну све споредне основе које нам предлажу. Идее абсолутне правде могу се увредити тим изузетком, но услови друштвене казнителне правде захтевају га.

292. Ако се добро схватила природа и сила ових побуђења, види ће се да нетреба разликовати лаке преступе и велика злочинства, као што предлажу извести криминалисте. Истина, велика су злочинства одривења, докази за њих обично су јавнији, злоупотребленье лажних и злонамерних окривлења мање је могуће; али најпосле оно злоупотребленье још је могуће, и то је довољно да сваки узрок страха у овом смотрењу буде укинут међ народима.

293. Казнителна неодговорност о којој ми овде говоримо није абсолутна као она о којој смо у предходном параграфу говорили. Ако није дужан да казнително одговара за своја дела пред казнителним судовима земље за коју је опуномоћен дипломатски агент за њих је одговоран пред властима земље која га је послала. Кази коју је заслужио, накпада на

коју је дужан, постају међународно питање, посао државе к држави. Осим права које има влада код које је опуномоћен, или да тражи да га врате, или да сама учини крај његовом посланству објавивши му да иде, или налажући му да за известне време остави земљу ако величина околности то захтева, осим тога, права свагда је дужност за ову владу да пште, да дипломатски тражи заслужену казн и накнаду, као што је дужност за другу државу да учини по томе захтеваву, по ономе што заповеда правда. Овде је дакле више питање о надлежном суду, него што је прави случај казнителне неодговорности.

294. Ако се узме да је злочинство за које се криви дипломатски агент, злочинство у извршењу противу саме државе код које је опуномоћен, подржаваље сазаклеа противу те државе, поступци, сплетке, којима се хоће да подигне буна противу ње, кривичне повреде у јавном имању, у новцима, у народним билетима и банкама што су у течају, или други подобни нападаји, посао тада узима сасвим други карактер. Није више реч о казнењу, него о одбрани. Било да дипломатски агент ради из свог собственог побуђења, или да ради, што би било далеко теже, но подбадању и са саучастијем своје владе, нападнута држава има право употребити противу нападача све мере одбране, које су нуждне да се удали опасност од њега долазеа: ухапсити га, силом отерати, одвести га под стражом до границе, задржати га затвореног, захтевати збаченье и примерно казненье, по потреби и оружјем тражити своје право противу владе саучастника; једном речи, мерити одбрану по нужности положаја, не претеривајући и не прекорачавајући јој границе.

Приметите, да и у том случају ми непризнајемо да нападнута влада има право судити дипломатском

агенту својим судовима, и казнити га као другог кривца. Стари примери које нам даје историја о подобним поступцима, нису за нас никакав ауктортитет, јер их ми држимо да су противни праву међународном. Право законите одбране а не право казнења ми признајемо нападнутој влади. Наравно, за сва дела учињена пошто престане дипломатски карактер, бивши посланик пада под примену обичног закона; али ми недржимо да га његово издајство по себи самом лишава са пуним правом овог карактера. Зато је потребан нарочити акт, било владе од које је, или владе код које је опуномоћен.

295. Ово право законите одбране које ми признајемо за злочинства и непријатељска дела у извршењу противу државе, ми такође признајемо и за злочинства и преступлења у извршењу противу појединих. Нема сумње да земаљске власти, да други грађани ако је нуждно, имају право помагати нападнутом лицу, и употребити противу нападача, ма он био дипломатски агент, сва нуждна средства да преспрече да се неучини злочинство или преступленье, по правилима законите одбране; нема сумње да нападнуто лице, кад нема те помоћи или кад је она недовољна, има право употребити своју собствену енергију и своја лична средства за одбрану. Но ми свагда ограничавамо ово право на обрану док траје опасност и са цели да се удали опасност; што се тиче мера које се после имају предузети, што се тиче казненья и накнаде која може следовати, то је свагда дипломатски посао.

296. Исто већ изложено побуђење доводи да се признаду као разумно основани, што се тиче дипломатских агента, још и други неки изузетци од обштег закона земље где су послани. Од ових изузетака са једнима, као страним казнителном праву ми

се нећемо занимати, а друге односеће се на право кућне посете, затвора, земаљског суда и поступка, доцније ћемо разгледати. Скуп свију ових изузетака састављ̀а што се зове *привилегија посланика*.

297. Ако од разумних начела која изложисмо о једином питању којим се занимамо, о казнителној неодговорности, пређемо на положително право и практично и научно правознаљство, нећемо наћи јединства ни у дипломатским ни у судским делима, ни у мњењима многих списатеља који су одлично о овом предмету писали.

298. У овом погледу има једна измишљотина у употребљењу код дипломатије, која је постала већ као аксиома, и која се чини многима, по сили навике, да довољно изјасњава теготе; а то је посланик или дипломатски министар сматра се да није оставио земљу државе коју представља, и да су његова кућа и кола продужење те земље- То је што се зове привилегија ванземства (exterritorialité). — Али, у ствари, посланик је овде а не тамо; његова кућа, кола на овој су земљи а не на оној; људство које га окружава, односења која он има с народом, свакидашњи догађаји, односе се на ову земљу а не на ону. Измишљотина ванземства у непрестаном је противуословљу са делима: тако кад се хоће да развију следства мора се уступити пред великим бројем, и сложни о измишљотини нису више сложни о примени коју од ње треба учинити. Мисле да су дали формулу решења, а они су дали празан лик, повод многим препиркама, где се брише и изчезава прави основ решења.

Време је избацити из практике као и из теорије ове лажне образе, које су римско право и старо правознаљство сувише увели у моду. Измишљотина, то јест, нешто противно истини, не може бити основ

они, који добро суде, узимају је највише као згоднији и лаконичнији начин изразити решење: „радиће се као да....“ Па и у овоме смислу узета она је пуна незгода, као што се види за измишљотину ванземства. Лакше би се сложили и пре би се дошло до сагласних решења кад би, уместо да их извлаче из тако лажног предпостављања, просто тражили их у наметним следствима онога, што је право побуђење решења, то јест, у нужди дати дипломатским агентима сву безбедност и независност која је нуждна за испуњење њиховог звања.

299. Кад се само мало чита оно што је о овоме писано и кад се посмотре дела, лако ће се видити, да се налази овде, што се тиче посла примемене, између две противположене тежње; тежња лица која су по занимању везана за дипломатска звања или учење, и пред очима којих лако се брише обште право пред особитношћу занимања; тежња, напротив, лица која су везана за магистратуру, са судским звањима или учењем, која хоће да превлађује земаљска правда и која тешко допуштају изузетке од тога. И једни и други треба да се чувају од искључивог мишлења. Магистрати и правослови не сму заборавити да сваки народ није слободан у овој ствари да ради како хоће, јер се ради о дужностима државе к држави, ни да уреди како зна, својим унутрашњим законодавством, теготе тога питања; него треба да реши међународно право (№ 287.) А они који имају да управљају спољне послове не сму заборавити да није дозвољено неуважавати права, која има унутрашња сила народа на својој земљи, и да се немогу чинити друга ограничења овој сили, него она која су нуждна због права других држава.

300. Практично међународно право нема обштег законодавног текста; оно се оснива без сумње на

примерима и предходним делима, но то разум има да поправи и да све више очисти предходне случаје, нарочито кад су противусловни; оно се још оснива на нарочитим закључењима уговора, но та закључења само вежу уговарајуће државе, а за остале немају друге власти осим власти примера: тако да најпосле и за практично решење послова, треба доћи на решења међународног разума. — Следователно, што се тиче нашег питања, остављајући на страну известна одступања у историчним примерима и мњењима писаца, ми мислимо, да се треба и за примену, у недостатку нарочитог закључења у уговору, држати разумних решења која смо назначили (291 и след.): то јест, општег начела казнителне неодговорности политичних агента, неразликујући велика злочинства и лака преступљења, осим права законите одбране за државу и за појединa лица, право различно од казнења. Ово ће решење у осталом најбоље одговарати садашњем духу и стању права које се упражњава међ народима.

301. Која лица уживају ово изузетно право?

Обичај је увео у положителном међународном праву известно поделење дипломатских посланика на више редова, са различитим почастним рангом. Придатак к протоколу конгреса бечког од 1815. увео је три реда, но они су, мање логично, доведени на четири у конференцији Ахенској 1818. год. — У првом су реду *ambassadeurs*, њина одлична црта та је, што су опуномоћени својим сувереном код странога суверена, да могу договарати се и непосредно са овим сувереном, ако треба, у овај ред долазе легати и нунцији. — У други ред долазе *envoyés*, а у трећи *résidents*, којих општи карактер тај је, што су и они својим сувереном опуномоћени код страног суверена, али који се могу договарати само са министром

спољашних послова или с другим лицем, које за ту цел назначи земаљски суверен. Ова два реда, који су били један ред у уређењу од 1815. имајући сваки исти карактер, раздвојени су конференцијом Ахенском, то раздвојење било је само због разлике у етикети. — Најпосле у четвртом су реду *chargés d'affaires*, којих је одлична црта та, што су опуномоћени само код министра спољашних послова. — Сви ови међународни агенти, премда са разним степеном, имају дипломатеку мисију; следователно сви, по разуму и постављеним обичајима, уживају право односеће се на казнителну неодговорност пред судовима земље за коју су опуномоћени.

302. Положителни је обичај разумети у том изузетном праву и жену и фамилију дипломатског посланика, која је с њим, живи заједно и која је тако рећи једно тело с њим док траје посланство. Разумно побуђење може бити, да безбедност и независност самог посланика неби биле подпуне, кад би му се могло претити у лицу створења која га се тако близко тичу и које су тако рећи оно што и он.

303. Повластица та простире се још и на лица састављајућа званичну пратњу посланика, која су званичници своје владе, у свези са самим послаником и ту испуњавају какву јавну дужност, као чланови, секретари, канцлери, толмачи, attachés посланства и други. Како се они у разно име стичу за службу дипломатског посланства, то моћи им судити, значило би моћи више или мање повредити безбедност и независност овог посланства.

304. Ово изузетно право непростире се на лица, која су само у личној служби посланика а не државе. Никакво разумно побуђење незахтева ово распростираље, и међународни обичај, поред свију противних захтеваља и мњенија, може се сматрати као

да тежи, да се данас одржи у одричућем смислу. Посланик несме сметати казнителна гоненьа управьена противу ових лица, и његова би дужност била да их преда власти по општем закону земаљском, ако би та лица прибегла у његову кућу. Наравно ако би се какве теготе појавиле, те би требало, као и сваку подобну теготу, најпре разрешити посредованьем министра спољашних послова.

305. Осим дипломатских агента, више влада држе још обично, у главним пристаништима и трговачким местима, у странм земьама, известне агенте или званичнике, којих нарочити посао јесте да заклањају уроћенике владе која их је поставила, да се стараіу о сачуванью њихових права и повластица, и да за њих испуњавају известне административне, полицајне и судске дужности. Ови агенти зову се *конзули* или *конзулски агенти*. У почетку они су били само пуномоћници избрани од трговаца, од трговачких компанија и друштва, од известних општина, за надзиравање интереса опуномоћитеља, а данас их поставьа влада, и они су прави јавни званичници.

Премда њихово посланство има за нарочиту цел бранење личних интереса, опет у млого случајева оно се односи на опште интересе њихове владе; и премда је њихов круг нарочито круг трговине и пловитбе, опет њихово званије простире се, у више прилика, на лица и на ствари ван овог круга.

Што их одваја од дипломатских агента, то је, што они нису опуномоћени код суверена ни код министра спољашњих послова као лица, која имају да посредују; следователно они недобијају *lettres de créance* (веродавна писма); они носе само *lettres de provision*, која имају за цел, да објаве свим земаљским властима у земьи где ће да се настану, посао који јим је наложен. И како никаква влада неможе

упражњавати на туђој земљи власт административну, полицајну и судску, ма и над својим уроћеницима, који се налазе на тој земљи, док на то несаизволи земаљски суверен, тако конзулова lettres de provision, непостају извршителна, и овај агент неможе своје званије упражњавати, док неизиђе *exequatur* од владе оне земље где ће конзул да станује. Најпосле, док агент дипломатски, као што су опуномоћени код суверена или код министра спољашних послова, немају никаква непосредна званична односења са административним, судским, војеним и другим властима у земљи, него све морају радити, по своме степену, или са самим сувереном или посредованьем министра спољашних послова или другог лица за то означеног (№ 301.); конзули, напротив, за испуненье свога званија могу тражити, тужити се код свију административних, судских, војених и других власти у земљи, по правима која бране или по интересима које заклањају.

На кратко, из ових посматрања следује, да конзули, и ако су у броју међународних агента, нису дипломатски агенти опуномоћени за посредованье од владе к влади, него да су само: 1., јавни званичници којима је дозвољено да у страној земљи упражњавају, над уроћеницима своје владе, известне административне, полицајне и судске послове; 2., агенти опуномоћени да заклањају пред разним властима земље у којој су, права и интересе својих уроћеника, заклон тај они им не дају приватно, као прости особени пуномоћници, него јавно, у име своје владе; 3., најпосле агенти за извештај, примање и пренашање поучења, акта и докумената односећих се или на обште интересе, или на особене интересе који су им препоручени од њихове владе.

Ма како да су полезна ова званија, опет она

нису тако нуждна у одношењу народа к народу да захтевају жртву права земљског судства. Они који су употребљени у овом реду, ма какакав да им је хијерархичан степен, конзул генералан, конзул, вице-конзул, агент конзулски, канцлер конзулата и други, стављени су без сумње под заштиту народног права. Они имају право на известне повластице и на известне штедње сходно нужностима канзулског посланства; али ниједан од њих нема у то име повластицу суда, осим противног расположења које би се нарочито у уговорима уговорило. Они се дакле могу сматрати за кривце казнително одговорне за преступе пред судовима места, нити је нуждно разликовати, као што предлажу неки писци, између лаких и тешких преступа, само је наравно нуждно местним властима да у таквим парницама употребе највећу позорност и све штедње које допушта обичан земаљски закон, да неби олако и без нужде смели рад конзулата, или увредили неправдом или строгим неоправљаним поступцима владу, чиј је конзул. Кад има уговора, изузетна ослобођења морају се свести у речи ових уговора.

306. Ако конзул, осим конзулске дужности, има још као што се по неки пут догађа, дужности *chargé d'affairés-a*, онда наравно, почем је опуномоћен са *lettres de créance*, он ужива по обичају, повластицу од суда, не као конзул, него као *chargé d'affaires*.

307. Исто питање о коме говоримо за посланике и агенте дипломатске, појављује се за суверене, кнежеве, или званичнике који имају владу републике, па лично дођу на земљу стране државе. Могу-ли они бити казнително одговорни за преступе пред земаљским судовима, или, право међународно захтева још и спрам њих жртву земаљске правде? Поред неизве-

стности науке и противуслов.ьа примера наведених са више или мање точности у једном или другом смислу, ми мислимо да се мора разрешити тегота, у разумном начелу, по следећим разликама.

308. 1., Ако по јавном праву њиховог народа они кнежеви или магистрати, припадајући суверено̀ј држави, састав.ьају у тој држави власт, која има право да посредује са страним силама, да наименује посланике и дипломатске агенте, па ако они дођу, овлашћени тим јавним правом, да се сами лично договарају о каквом државном послу, нема сумње по à fortiori, да имају право на повластицу суда коју би уживали њихови посланици. Карактер, међународна цел њиховог пребивања исти су и, за народ који они представ.ьају, као и за народ на чију су зем.ьу дошли, то је свагда, још узвишенијег реда» исти писао. У делу, овај ће се случај обично предпостав.ьати, јер узима се да кнежеви, суверени и магистрати, који имају владу какве зем.ье, међ којима се таква приближења штеде, састају се да се договоре о државним интересима.

309. 2., Ако се та хипотеза покаже очевидно неистинита, или што уставни закони земье којом они владају недозвол.ьавају кнезу или магистрату да лично посредује, или што путоваше, чињено јавно или под правим или договореним incognito, има сасвим другу цел, као здрав.ье, забаву, поуку, или приватно посматрање, тада иста побуђења нису применима и у другојачијем призрењу треба тражити решење. — Ако је реч о владајућем монарху, који је у зем.ьи, којом влада, неприкосновен и ослобођен од сваке казните.ье одговорности, што на његовом лицу почива влада те земье, али ако је реч о магистрату, старешини републикашске владе, спрам кога је упражење казните.ье одговорности одложено,

по законима његове републике, док траје његово звање, ми мислимо да народи морају један другоме примити, на њиховој земљи и у истим границама, ово немање или одлагање казнителне одговорности, пре него да чине смутње које би следовале из противне практике. То је жртва абсолутне правде и земаљског судства учињена јавном унутрашњем праву друге државе, због великог интереса који је, за ову државу, и следователно за све силе у одношењу с њом, у свези са лицем старешине њене владе, — жртва коју захтева пристојност међународног права, кад је реч о сувереним државама којих су владе у одношењу једна с другом. Ако је, напротив, кнез или магистрат, старешина владе стране казнително одговоран и у земљи којом влада, не види се зашто би престао бити одговоран у другој земљи, кад његово присуство ту није у свези ни са каквим међународним послом.

310. Приметите, да ми неразликујемо у овом двогубом решењу дали је пут кнеза или страног магистрата предузет са дозволењем или без дозволења државе на чијој се земљи налази, наше побуђење решења изведено је из другог призрења. — Наравно, да накнаде које се могу дуговати у следству оваквих дела, кад се допусти казнителна неодговорност, постају посао који се има свршити дипломатски. — Исто тако, у свим овим хипотезама, ако би било непријатељских дела или нападаја, право законите одбране, за удаљење опасности која грози, свагда постоји, како за државу тако и за појединa лица. (п. 294. 295.)

311. Питање из казнителног права односећа се на пролазак стране војске са дозволењем земаљског суверена, на долазак страних лађа у пристаништа или воде земаљске, и најпосле на злочинства и пре-

ступљења која учине ван земље урођеници или странци или која су противу њи учињена, такође су питања више или мање сродна са међународним правом; но како се та питања неодносе само на лице кривца, него се напротив заплећу са више других елемента, које ћемо доцније изучавати, тако није место да их овде испитујемо, ми ћемо их у њиховом логичном реду наћи на свом месту у овом послу.

ОДСЕК ДРУГИ.

О утврђеном или страдајућем подлогу преступа.

ГЛАВА ПРВА.

О у ређеном сматраном по његовој телесној страни, по његовој моралној страни и по његовим правима.

312. Сила кривцем употребљена управљена је, с нарушењем права, противу другог лица; ово лице ми ћемо називати увређени. Премда израз није техничко посвећен, опет он је точан и савршено одговора изразу *кривац*. Заиста, у преступу има две роле, једна дејствујућа и друга страдајућа; следователно два лица: подлог дејствујући и подлог страдајући, нарушење дужности ако једног посмотрите, нарушење права ако посмотрите другог.

313. Како у самом лицу кривца налазе се елементи урачунимости (п. 114.), тако изучавање увређеног остаје страно овоме питању. Оно се показује нарочито у одношењу на право које је било нарушено, на повреду која се претрпила: но нарушено право, претрпљена повреда, управо су оно што саставља разне родове и особите видове преступа са разликама кривичности за свако од њих. С друге стране, и у истоветном преступу, могу се из при-

зрења на увређено лице извести побуђења која отежавају или умањавају кривичност. Одтуда следује, с једне стране, да изучавање увређеног долази као нуждан елемент у меру кривичности, и с друге стране, премда је важно у особеном делу казнителног права нарочито, кад треба определити и оценити сваки преступ посебице по његом роду и по његовој врсти, оно није тако важно што се тиче општег дела, где оно даје место само неколиким примедбама.

314. Ма како и чим човек да буде нападнут, он се може повредити само у оне три точке које смо посматрали: у телу, у моралу, у правима. Ово троструко поделење, које смо следовали при изучавању кривца, појављује се дакле, премда са различним интересом, за изучавање увређеног.

315. Ако се хоће да одтуда изведе различност преступа наћиће се:

1., Преступи којима је увређени нападнут у телу: убијство, сакаћење, ране, ударци, повреда здравља, лишење ствари за живот нуждних, телесна насилија, затвор и друге повреде противу физичне слободе;

2., преступи којима је он нападнут у моралу: увреда, клеветање, опадање, кварење нрави, раздражење на разврат, промена учињена у душевним способностима, застрашење или страх претњом;

3., преступи најпосле, којима је он нападнут у својим правима: у чему би се садржавали сви преступи, јер сви су управ противи права управљени; по одвојивши права односећа се на чување тела и морала, овде је реч само о оним правима, која се односе на друге интересе: — стварна права односећа се на стање лица, стање породице, политично стање у држави; — права стварна односећа се на добра: собственост, различита разчланења собствености, зало-

га и хипотека; — и најпосле права поверитељска или обвезаности, што се тиче основања, разрешења или доказа ових права.

Нетреба заборавити применити на увређеног ону приметбу, која је већ показана за кривца: то јест, да анализа неможе учинити да тело и морал неправе у човеку једно цело кроз цео његов живот овде, и да се права неодносе и на једно и на друго у исто време; тако да поред аналитичних разликовања између ова три-погледа, свагда има неизбежних односења једног к другом.

316. Ако се хоће из лица увређеног да изведу призрења, која могу отежати или умалити личну или абсолутну кривичност, наћи ће се по разним случајима.

У односењу на тело, у старости, у полу, у болести у снази или слабости физичној нападнутог лица;

У односењу на морал, у стању његових различитих психологиских способности, његове нарави, његовог незнања или његове науке;

У односењу на права, у достојанству, у званију, које оно има, било да је нападнуто у упражњењу или ван упражњења свог званија.

317. Како се све ове разне оцене мењају по различитости преступа па и по сваком делу, и како се по томе односе на особени део казнителног права, тако је доста што смо их овде у обште назначили.

ГЛАВА ДРУГА.

Ко може бити страдајући подлогъ преступа.

318. Почем преступом увређени игра ролу страдајућу, почем за њега неможе бити питања о урачунимости и почем је оно што је нарушење дужности

од стране кривца у његовом лицу само нарушење права, то следује да све што може имати права, може бити увређени или страдајући подлог преступа.

319. По томе сваки човек лично сматран: па био он дете, будала, или грађански мртав у законодавствима која допуштају такво лишење права; јер сви што се тиче њиховог физичног лица, што се тиче њиовог морала, што се њиховог стања или добара, имају права која се могу повредити и која захтевају да буду чувана.

320. Исто тако скупни или метафизични створови, сборови, удружења, општинства, јавни заводи, друштва и други подобни, које закон подиже за правно лице; јер ови створови имају права у којима могу бити повређени: — не у телу материјално, јер га немају, — него у њиховим моралним интересима, на пример, увредом, клеветањем вређајућим њихов глас, њихов кредит; — или у њиховом стању, у њиховом постојању и нарочито у њиховом имању.

321. У овом стању правних или скупних лица налазе се страни народи, за које је дужност законодавца сваке земље да их заклања, у местима и спрам лица која зависе од његовог судства, противу преступа који би се могли на њихову штету чинити, сваки пут кад су два услова, нуждни основи човечанске казнителности, то јест, правда и друштвена полза, сједињени и траже казњење.

322. Најпосле сам народ или држава која управљава право казњења. — Овде се стављ, долазећи из самих услова права казњења, једно велико начело казнителног права, о коме је нуждно што обширније казати. — Не само може се догодити да она држава буде страдајући подлог преступа, као непосредно нападнута или у свом законом постојању или у својој конституцији, или у својим јавним правима сва-

којаке природе, разумевајући ту и права земљишта и покретног и непокретног имања; — него, осим тога, ако се опоменемо да држава има право мешати се у казнење дела противних закону праведног само кад се тиче друштвеног одржања или благостања (п. 75. и след.); ако се сетимо анализе коју смо учинили о друштвеним најзнатнијим штетама које следују и из преступа противу појединих лица (п. 81. и след.), онда ћемо извести ову истину, пуну у даљим применама, да у сваком преступу, ма ко да је непосредно страдајући подлог, друштво, или другим речима, народ, држава, која има право казнења, свагда је сама увређена страна.

323. Применом ове истине лако ће се разрешити читав ред питања положених од старих криминалиста: јели могуће да има преступа противу заметка који није никад живио, противу лица које саизволава на дело, противу себе, противу животиња, противу мртваца, противу Бога?

324. Ако у побацају који чини мати нема још живећег сушгаства, и ако нема никаквог другог непосредно интересованог лица, свагда је држава повређена таквим делима која су, у исто време, противна моралном закону правде.

325. Ако се хоће, у случају кад ко саизволи на дело, да се позове на пословицу: „Volenti non fit injuria,“ треба запитати дали је то лице могло пуно и слободно располагати са интересом који је био повређен. И кад је реч само о његовим добрима, ово питање о способности није без важности; но ако се хоће тело да преда кљачењу, сакаћењу, разорењу, шта важи његово саизволење? Једва ће бити довољно, у известним случајима, да ублажи кривичност. Иза онога који моли, по старом начину, једног пријатеља да га убије, стоји друштво повређено таквим

делима; која су у исто време противна моралном закону правде.

326. То треба рећи и о ономе који што ради противу себе што морал одбацује, чим има друштвеног интереса да се казне таква деле; на пример, у случају болести коју је неки сам себи задао, или у случају сакаћења које је сам себи учинио, даби постао неспособан, и да би се тако извукао из какве обвезаности или из какве јавне службе.

327. То исто важи и за свирепство које ко чини над животињама, не гледајући да ли је он господар или не, и да ли је господар на то санзволио или није. Без сумње, никакво правно односење неможе постојати између човека и створења лишених разума која он употребљава за своју ползу. (п. 14 и 16); но има случајева и околности кад таква свирепа дела, која свагда морал одбацује, могу бити опасна и за друштво. Друштво је дакле ту, спрам кога има се обвезаност уздржавати се од онаквих дела.

328. То исто важи за преступе противу гробова, ма да нема никаквог сродника, никаквог пријатеља онога мртваца, који је повређен овим преступом.

329. Најпосле, што је тако за дела којима се напада на религиозна начела или веру. Умешати идеу Бога, то јест идеу безконачног, као страдајући подлог преступа, значило би довести до безконачности меру кривичности, изићи из човечијег круга и силе, умешати се у упражњење више и абсолутне правде, која није овосведска. То је главна погрешка свију закона о светотатству и других, у којима долази увреда божанства као мера кривичности. Та страна казнења неприпада временом судији. Друштво је упређено лице на које се има гледати; и у ову ниску границу друштвеног интереса треба довести ка-

знење ових дела, ма какву већу кривичност да та дела имају у себи. То је управљање по главним начелима права казнења за друштво (п. 93.).

ГЛАВА ТРЕЋА.

Односења између кривца и увређеног.

330. Пошто смо посебице изучили лице кривца и лице увређеног, ако их посмотримо приближивши их једног к другом, с точке односења која су била међу њима у време преступа, наћићемо да су нека од ових односења, на пример, сродство по крви или по тастбини, туторство, заштита или поверење, власт или морална управа, заповедање или хијерархична подчињеност, такве природе да састављају, какав је кад случај, узроке отежања или олакшања кривичности.

331. Тако свезе сродства по крви или по тастбини, које предполажу између кривца и увређеног као неку заједнину добара, ако не закону, оно бар у самој ствари и у обичном употребљењу, моћиће олакшати известне преступе управљене само противу добара; док исте свезе могу бити, по случајима и лицима, узрок отежања у преступима противу тела и морала. Исто тако односења туторства и заштите, моралне власти и управе, хијерархичног заповедања, отежаваће, с једне стране преступе, који састављају злоупотребљење власти или уплива што долази из ових односења, и с друге стране преступе што састављају неодавање признателности, поштовања или подчињености, што налажу та односења. Исто тако поверителна односења, нарочито ако су тако рећи нуждна и свакидашња, отежаће, преступе који би били нарушење тога поверења. Једном речи, треба гледати на *меру дужности у лицу кривца, и на меру права у лицу повређеног*. Сваки пут кад се из од-

ношења између ова два лица закључи на тешњу дужност у једном, на светије право у другом, кривичност ће се отежати; а олакшаће се у противном случају.

332. Ова отежања и олакшања могу бити таква да имају уплива на одлучну или абсолутну кривичност, тако да их законодавац може предвидети и сам однапред определити; или могу бити таква, да умају уплива само на различне степене личне кривичности, остављане оцени судује у сваком појединном случају. Но у једном као у другом случају види се да она зависе од различности преступа и положаја, тако да се односе не на општи део него на особени део казнителног права.

ОДСЕК ТРЕЋИ.

О преступу.

ГЛАВА ПРВА.

Име и определење преступа:

§. 1. *Име.*

333. Кривац и увређени, на неки начин два чинитеља, ако смемо тако говорити, познати су нам: сад можемо изучавати производ, то јес, сам преступ.

334. Реч *преступ*, у свом првобитном а у исто време најширем значењу, означавала би свако ма какво нарушење права. — Но обичај је ограничити на разне степене ово значење. Тако је постала реч преступ еластичан израз, имајући тешњи или шири смисао, по томе како се више или мање узме.

335. Тако, у грађанском праву, старо правознаљство, по толкованју за које је држало да је изведено из римског права, и ако му није било сходно, разумевало је под *преступом*, ако узмеме опре-

дедење Потијево, „дело којим какво лице, из злобе или зависти, причини штету или другу неправду другоме лицу;“ а као-преступ био је дело којим какво лице учини неправо „без злобе, но из несмислености која се недаје извинити.“ Ово значење било је примљено и од криминалиста, [2]) који су ништа мање употребљавали реч и у другом смислу.

336. Напротив, у казнителном праву, преступ биће свако дело долазеће под удар казнителног закона и заслужујуће јавну кази, без разлике да ли су та дела тешка или лака. Тако се обично назив употребљава у теоричној науци; тако је био врло често употребљен у старом криминалном правознанству.

337. Ово друго значење у известном погледу теснье је, а у другом погледу пространије је од предходећег значења: — теснье, јер има преступа грађанског права, то јест нарушења права учињених са злом намером и проузрокујућих штету другом, која се неказне јавним казнима и несастављају преступе у казнителном праву; — пространије, јер има као преступа грађанског права, то јест, нарушења права, учињених без зле намере, која се ништа мање казне јавним казнима и која састављају преступе у казнителном праву.

338. С друге стране, околност да је било штете главни је услов преступа и као преступа грађанског права, почем се ово право занима само накнадом штете; а казнителан преступ постоји тим самим што је казнимо дело учињено, па и кад није имало штетних последица. Учињена штета без сумње је елемент на који треба гледати у казнителном пра-

---

[1] Pothier, Fraité des obligat. part. I. Chap. 1. sect. 2. §. 2.
[2]., Jousse, Fraité de la just. crim. part. 4. tit. 60.

ну за меру казни; али она није нуждан услов за постојање преступа.

339. Под *преступлењем* разуму се казнима дела мање величине, задржавајући за теже преступе реч *злочинство*.

§ 2. *Определење.*

340. Ако после имена пређемо на саму идеу, па узевши значење преступа у казнителном праву, хоћемо да га определимо, то јест, да му назначимо крајеве, да га ограничимо. да положимо границе у којима га има, а ван којих га нема, наћићемо велику разлику у овом определењу између разумне науке и практичног правозналства.

341. Разумна наука, не гледајући ни на какав законодаван текст, који може бити добар или рђав, тражи шта је преступ по себи, по самим истинама које служе за основ друштвеној казнителности. — Није довољно казати, сматрајући на преступ у лицу кривца, да је он нарушење дужности, ни, сматрајући на њега у лицу повређеног, да је нарушење права; треба доћи до одликујућих знакова, који га састављају, и који му у исто време служе за границу. Но то је управ задатак, за који смо ми показали да припада основној теорији казнителног права, и који смо ми већ решили (п. 91. и след.) рекавши, да се *карактер*, *мера* и *граница* преступа, за човечанску казнителност, садрже у ова два услова: да је дело с једне стране, противно абсолутној правди, и с друге стране, да се тиче друштвеног одржања и благостања да дело буде казњено. Сад само треба одтуд извести нека следства у појединостима.

342. Како су моралне дужности наложене човечијој делателности нуждности радње или нерадње, тако абсолутна правда и друштвени интереси могу

бити повређени нарушењем једних или других нуждности; одтуда следује да дело што саставља преступ може бити радња или нерадња.

343. И како психолошка дела чисто унутрашња, затворена у човеку без икакве изјаве спољ, ма како да су одсудителна пред очима абсолутне правде, немогу компромитовати ни дирати у друштвене интересе, и нерачунећи што би друштвена правда била немоћна, да докаже да она постоје и да их покаже, то је јасно да радње и нерадње што састављају преступ могу бити само спољашње радње или нерадње.

344. Требали да су те радње или нерадње у напред предвиђене законом и да им је прећено са казни; или сваки пут кад оне по себи самим имају овај двогуби карактер, да су у исто време противне абсолутној правди и противне интересу одржања и друштвеног благостања, хоћели то довољно бити, и кад нема предходног закона, да их друштво може казнити?

345. Кад би се питање решавало само по начелима абсолутне правде, требало би одговорити потврђујући. Заиста, шта мари што је какво дело однапред предвиђено или није предвиђено? Ако је добро или зло по себи, оно заслужује, пред очима те правде, награду или казн. Но како се друштвена казнителност неослања само на идее абсолутне правди тако мора имати за основ у исто време право и полезно, то треба видити дали, што се тиче те казнителности, какво веће призрење јавне ползе незахтева да буде другојачије.

346. Ми се нећемо овде позивати као на опредељавајуће побуђење на нуждност, да је сваки предходно извештен, или бар да је могао бити извештен. Ово побуђење, решително за мењајуће се преступе, који зависе само од интереса, од положаја од осо-

битних обичаја у свакој земљи, и који имају само *местну* криминалност, било би немогућно чим би реч била о злочинствима и преступленьима по општем праву, као о убиству, крађи, пожару, који су такви свакад и у свима земљама. Уосталом, ми знамо шта значи „незнање закона никога неоправдава“ и како се може бити кажњен, и за мењајуће се преступе, по расположенима која савршено нисмо знали (п. 217).

Прави и главни основ тај је, што *неби било за људе никакве безопасности* кад би казнителност зависила, и за *прошла* дела, од воље *законодавца* или *судије*. Закон и казнителни судови, који су управљени у друштвима да дају безбедност људству, сами би постали узрок немира, неспокојства, које би непрестано над сваким лебдило, и чесго би у томе учинили *више зла*, него што је зло које они имају за цел да одклоне.

347. Додајте к тој примедби, да друштво, у своме законодавству и судовима казнителним, неигра ролу сасвим сходну роли чисте правде. Почем је свагда оно само *повређено* преступом, и почем има право да се меша у казнење управ само због овог интереса, оно је у исто време и судија и повређена страна у казньу, било да га оно опредељава, било да га примењује. То је незбежна погрешка положаја, што треба да гледе да умале јавне установе. За, кон однапред закључен, који полаже границе бар *осветн, страстима* и *претеранотисма тренутка*, јесте нуждно помажуће средство противу овог несавршенства.

348. Тако разум показује да је у несавршеним условима човечанске казнителности да неказни дело, ма како да је морално осудително и ма како да је друштвено шкодљиво, него само по тексту *пређе издане закона*.

349. Ми кажемо текст закона, то јест, так не-

тучући из законодавне власти. Заиста, казнителност или употребленье зла у име друштва, као јавно казненье, због дела која су нађена за забрањена или за заповеђена човечијој делателности, ствар је доста тешка тако, да се старање о њеном закључењу неможе оставити власти која има само да управља, да администрује, да извршује. Исти основи обште безбедности који захтевају да казнително расположење *предходи* дела која се казне, захтевају такође да то расположење буде *закон*. Ма какво да је политично устројство земље, и ма како да је мала кази, чим има јавне кази, може се држати за постојано, у разумном начелу, да само законодавна власт има право да је определи.

350. Но није могуће незнати да у свакидашњим нуждностима човечијег живота у друштву, има велики број ситних преписа да се под санкцијом кази учини, а ти се предписи нуждно морају мењати по захтеванју времена и околности, и законодавац није у стању да их однапред определи, заповеди или благовремено укине: а власт административна, по свом послу, у стању је да их у згодно време и с подпуним знањем оцени, и да са приличећом брзином изда заповести које су нуждне. Како ће се помирити захтевања овог положаја са начелом изложеним у предидућем параграфу.

351. Просто ево шта треба радити: сам законодавац, или у сваком особеном закону кога примену треба уредити подробнијом наредбом, или као обште правило, атрибуција за известне предмете њим у напред опредељене, поверава нарочито управљајућој или административној власти бригу, да прави о овим предметима нуждне наредбе, а сам текстом закона опредељава кази која ће се применити ако се те наредбе наруше. Подробност окривленья узима се тада

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ"
ЛЕСКОВАЦ

у тексту наредбе, а казн у закону; преступ кои предвиђа и казни законодавац, то је нарушење наредбе.

352. Није нуждно ни казати да је, још по јачем основу, са наредбом као и са законом, што се тиче предходности у времену: само она дела која су доцнија и од једног и од другог моћи ће се казнити; нарушење наредбе неможе бити док нема наредбе, ни бити казнимо пре закона који га казни

353. Свршујући ово разлагање да приметимо да та начела неваже за грађанску одговорност, будући исти основи јавне ползе немећу овде никакво ограничење ономе, што захтева правда за приватне интересе. Свако дело, тим самим што је неправедно и штетно, обвезује онога чијом је погрешком учињено да накнади штету која је из њега произишла, нити ту треба гледати да ли је то дело или није нарочито предвиђено и опредељено пређашњим законом или наредбом.

354. Правило да закон нема повратног дејства, непримењава се у казнителном праву тако абсолутно као у грађанском праву. Уобште је за правозналство врло тешко питање определити шта треба разумети под повратним дејством. Питање се помиче мало у напред. кад се каже да би повратно дејство било оно, које би узимало набављена права, следователно правило оно: значи „закон неможе узети набављена права." Но у ком случају има, у коме нема набављених права? Тегота још траје, премда под бољом формом.

355. У казнителном праву, онај који је учинио једно дело, ма и рђаво по себи, под владом законодавства које није казнило то дело или га је казнило опредељеном казни, тај, по основима обште безбедности о којима смо говорили (п. 346), има спрам друштва набављено право да његов положај, што се тиче казнителне одговорности, не постане гори.

Никакав закон доцнији од дотичног дела неможе му то право узети.

Но обрнимо поставку: дело се учинило под строжијим законодаветвом, доцнији закон уништио је или умалио казн, овај блажији закон хоће ли или неће натраг дејствовати? — Овде неналазимо набављено право, које би могло сметати повратности. Хоће ли ко рећи да друштво има набављено право на примену првобитне строжије казни? Но ако га је друштво имало, друштво га се могло и одрећи. — У осталом, зашто је пређашња казн укинута или умањена? То ће само моћи бити из једног од два следећа узрока: или што је нађена за неправедну, или што је нађена, да је у будуће неполезна. Но кад је неправедна или неполезна, друштво нема право да је примени. Може ли се појмити да се хоће по укинућу казни, ватре противу назови-вештаца, противу јеретика, да се сагору још они, који су одпре уплетени утакива обтужења? Признато је да један основ, правда или друштвена полза, фали пређашњој казнителности: сама начела основне теорије права кажњења кажу, да се та казнителност неможе применити, и да нови блажији закон мора натраг дејствовати.

356. Ако још више терамо поставку на предпоставимо, што се догађало, да строжији закон, најпре укинут, после готово одмах буде повраћен, овај повраћај неможе узети преступницима, који су још остали да им се суди, благодејање средњег блажијег закона; један тренутак који су провели под овим блажијим законом довољан је био да ублажење које је тај закон увео постане за њих набављено право.

357. Из различитих предидућих приметби, које су имале за цел да определе карактере и услове који сачињавају престуи: лако је, укратко их изложивши, извести за казнително право узето у свом об-

широком значењу и по разумној науци ово опредељење: „Свака радња или нерадња спољна, вређајућа абсолутну правду, које казнење тиче се одржања и друштвеног благостања, и која је однапред законом опредељена и за казнителну оглашена.“

358. Но практично правознаље, које има за текст положителан закон, а за задатак примену тога закона, може се држати другог простијег опредељења, које је тачно с погледа на положително право, а то је, „престуи је свако нарушење казнителног закона.“

§. 3. *Границе између права грађанског и права казнителног.*

359. Казати да свака радња или нерадња, ако ће да постане престуи и буде казнима, треба не само да вређа абсолутну правду, него још да се тиче држања и друштвеног благостања да се она казни, то значи бити у великој општности. Без сумње, знати да ли таква радња или нерадња улази или не, у овај двогуби услов, то је особити задатак, који се може разрешити само оценом различитих повреда права, и који по томе припада особитом делу казнителности. Но при свем том неби ли било могуће, неулазећи у ситнице свике особености, мало више помоћи обште назначење и боље определити ограничење.

360. Друштво јемствује за сва права: оно мора тежити својим установама, да се сва, јавна и приватна права, поштују. Но што се тиче судске власти, средства за ту цел ово су: — или принудити, кад је то могуће, на извршење онога што захтева право; — или учинити да се накнади штета произлазећа на неизвршења; — или, осим тога, казнити за ово неизвршење. У коме ће случаја бити довољно употребити два прва средства? у коме случају треба ће

осим тога употребити и треће? То значи управ запитати, где се мора задржати а где почети мешање казнителности. Питање се може положити за сваку врсту права; но оно се показује важније нарочито за сакцију приватних права; два прва средства сачињавају ролу грађанске правде, треће, ролу казнителне правде (п. 18): каква је граница која их одваја?

361. Много писаца тражило је ову границу између грађанског права и права казнителног; али чини нам се, са слабим успехом. Бентам, у глави названој: *односење казнителног и грађанског*, долази на ово, да „створити права и обвезаности значи створити преступе;“ да „сваки грађански закон прави особену главу која мора најпосле изаћи на казнителан закон;“ тако да се може све „довести на казнително“ или све „довести на грађанско.“ [1]) То јест, да у ствари нема границе између њих. — Карминьани, у нарочитој глави, *о границама које одвајају право казнително од грађанског права*, боље је положио питање; но по обширности и забуни у одговору, неможемо казати да га је разрешио? [2].)

362. Неулазећи у велике подробности у овој ствари, ми мислимо, да једна проста приметба може означити видиму точку у раздвајајућој линији. — Има повреда право противу којих сваки се може чувати самим употребљењем својих личних способности. Обична памет, вештина, обична позорност у пословима, у владању и вођењу приватних интереса, довољне су да се избегну ове повреде и да се одњих одбранимо: тако да је то посао сваког о томе се бринути и лично старати. Ако сé при свем том до-

---

1) J. Bentham, Une générale d' un corp. complet qe legislation. ch. 3.

2) Carmignani, j. I. p. 203. §. 1. De limiti i quali divid. it dritto penalie dal dritto civile.

године те повреде, друштвена правда ограничи ће се да принуди на извршење онога, што захтева право или да се накнади штета произтичућа из неизвршења или нарушења, или, другим речима, посао ће бити чисто грађанског права, јер то посредовање даће довољно удовлетворење правилу праведног и интересу одржања и друштвеног благостања. Онде, где сваки, зна да је довољна његова лична делателност, и да он треба да се брине и чува снажно своје интересе, он више ништа од друштва и нетражи. — Напротив, има повреда права, за које су средства предвиђања и личне одбране обично недовољна: и тада управ има друштво да чува лица; јер иначе на што би служило сдружење? Такве повреде не шкоде само приватном лицу које је њихова жртва, оне шкоде друштву, чију заштиту оне изсмевају и чине, да је нема, чију вештину или ползу оне доводе у сумњу; оне бацају неспокојство и немир или незадовољство у друштво, јер, сваки осећајући да су му приватне силе немоћне против нарушења права овакве природе, на кога ће рачунати ако неможе рачунати на скупне силе државе? Посредовање друштвене правде да принуди само да се изврши оно, што захтева грађанско право, то јест, да се накнади лична штета, не би овде довољно задовољило ни правило права, ни интересе одржања и друштвеног благостања; треба, осим тога, какзи у име друштва: посао је казнителног права.

363. Тако ја сам продао или купио, дао у зајам новаца, ступио а ортаклук, дао или узео под кирију какво добро, кућу, дао кредит, па се тужим да лица са којима сам учинио ове разне уговоре, неиспуњавају спрам мене обвезаности; или оспоравају ми, и са злом намером, права собствености, комшија неправедно заузима моје поље, недаду ми наследство

које ми припада: употребленье мојих личних способности довољно је за одбрану и победу мојих права у овим приликама; ја сам требао да гледим каква су то лица са којима уговорам, каквог су карактера, поштења, прилежања и јесу ли кадра платити; ја треба да чувам, да тражим, да покажем моје оправдавајуће основе, да бдим о мојим интересима. Мојом собственом делателности, и у обичној мери, ја то могу снажно чинити; довољно је, да би се сваки умирио због таквих догађаја, да нађем да је правда мени расположена да принуди на извршење онога, што захтева право које сам ја доказао, или да се накнади штета проистичућа из нарушења. — Али није тако ако су која права нападнута силом издајством, сплеткама од којих обична памет неможе побећи; ако је реч о ударима, о увреди, клеветању, крађи, превари; ако је комшија померио границе, посекао дрва на међи; ако су акта и исправе измишљене или лажно измењене. Сваки је лично немоћан да се сам заклони од таквих нарушења права; посао није само грађанског права, друштво је у у њему интересовано, и два услова, правда са интересом друштвеног одржања благостања, сједињена су па и казнителна санкција мора посредовати.

ГЛАВА ДРУГА.

Распоред преступа.

361. Сваки распоред казали смо, посао је реда, и исти предмети могу се распоредити на различан начин, по различним точкама подобности или разликовања, по којима се могу скупити заједно или противположити један другом. Одтуд следује да у наукама, нарочито у наукама моралним и друштвеним, распореди немају ништа абсолутно и мењају се често међ-

разним писцима (п. 24.). Тако је и са поделењем преступа. Главно је изабрати најполезније распореде, и парочито дати себи рачун о погледу са кога су они учињени, да их неби помешали једне с другима. Да видимо најважније.

§ 1. Преступи у радњи или у нерадњи.

365. Мало ћемо што рећи о поделењу преступа на преступе у радњи и преступе у нерадњи (delinquere in committendo; delinquere in omittendo). — Ми знамо како ово поделење прво, тако рећи, изтиче из разумних начела (п. 342.) — У положителном праву, казнителни закон забрањује или заповеда, он је забрањујући или заповедајући: чинити што он забрањује — јест преступ у радњи; нечинити што — он заповеда јест преступ у нерадњи.

366. У овом смотрењу обично се примећава да у свим нашим односењима човека к човеку, а није нуждно предпостављати особени положај, нека је реч о интересима тешким или о интересима лаким, свагда ми смо дужни уздржавати се од дела, која би вређала право другог; да је то општа дужност, која се може правно изискивати у свакој прилици: а напротив, дужност да ставимо нашу делателност у помоћ или на службу другог, и ако се без сумње обширно садржи у броју моралних дужности, опет није свавда правна обвезаност, није свагда дужност, која се правно може изискивати, но само у неким случајима и због известних особитих побуђења. Одтуда следује, да има више казнителних закона забрањујућих, него што има казнителних закона заповедајућих, и преступи у радњи чешћи су и различитији него преступи у нерадњи.

367. Може се још додати, како је, при равности свију других услова, много кривичније по себи

и много опасније за друштво, употребити нашу делателност на штету права туђег, него што је остати у лењости, тако и преступи у нерадњи, узимајући да је све остало једнако, нису тако велики као преступи у радњи, и уобште заузимају само доњи степен у лествици криминалности.

368. У осталом, они се неразликују што се тиче постојања казнителног закона; јер и за једне и за друге, да би могли бити кажњени, треба предходан текст забрањујућег или заповедајућег закона, кои их предвиђа и казни.

369. Случаји у којима се може појавити питање да ли морамо бити дужни законо да радимо, па и под сакцином казни, следователно, који су такве природе да захтевају позорност криминалиста, могу се свести у четири следеће промене: — 1., чинити известна дела заповеђена за јавну службу или у јавном интересу; — 2., чинити известна дела заповеђена или нуждна у име предосторожности, у име мера паметности, за предупређење известних несрећа и случајева који би се могли без тога догодити; — 3., радити да препречимо злочинство или преступленье коме нам је могуће и лако противставити се; — 4., радити да притечемо у помоћ лицу које видимо у каквој опасности или у каквој нужди.

370. Прве две поставке односе се на обвезаности које нас вежу за друштво: прва непосредно, а друга, премда мање посредно, но опет на приметан начин. Тим самим што смо створени у друштву, ми дугујемо наш део делателности и услуга овоме телу кога смо чланови, и у коме имамо наш део користи; ми дугујемо тај део и онда, премда у мањем кругу и по са размерности користи у којима учествујемо, кад живимо у сред друштва, а нисмо његови чланови. Известни положаји по званију или занимању могу

умножити и учинити тешњим ове јавне обвезаности. Закони свију земаља и у свако време показују у овом смотрењу заповедна расположења казнително санкционирана.

371. Што се тиче последње две поставке, оне показују дужности помагања којих јаван карактер мање је увиђан, мање је опредељен; оне, чини се, тичу се понајвише само приватних интереса, и припадлеже оним моралним нуждностима радње за које средство принуде лежи само у нашој савести, а не праве дужности, које се правно могу изискивати: одкуда би следовало да оне недолазе под санкцију човечанске казнителности.

§ 2. *Преступи намерни и преступи ненамерни.*

372. Из онога што смо казали о кривцу сматраном у односењу на намеру (п 206 и след.) види се да може бити казнителна кривичност, примена јавне казни за дела учињена без зле намере, без намере да погрешимо противу своје дуности: одтуда поделење преступа на *намерне* преступе и *ненамерне* преступе.

Под *намерним* преступом разумевамо оне преступе, у којима намера преступања јесте услов који саставља сам преступ: тако да ако нема овде намере код кривца, нема ни преступа. — Под *ненамерним* преступом, оне преступе који постоје и и који су казними и кад нема никакве намере преступања: могуће је да су она учињена са намером или без ње, но и у једном и у другом случају, осим разлика које могу одтуда произлазити за личну кривичност, преступ свагда постоји.

373. Има велики број ненамерних преступа. Ми смо већ казнили, с погледа на разумна начела (п. 213), које су обште идее под које се могу ставити ове

врсте преступа; но међу њима има једна класа која заслужује због своје важности да буде посебице назначена и која захтева особено изучавање.

374. Из идее државе, вароши (urbs, civitas, *πόλις*), из живота народа сједињених у једну скупну целину, у државу, имајућу јавне органе правилно дејствујуће, дошла је у правни језик и језик друштвених наука, једна оних витких речи, које се савију у сваком смислу и имају разна значења, више или мање пространа или више или мање тесна: реч *полиција*. — Тако, у општирном смислу, *полиција држава* биће сам разум примењен на владу државе (civitatis gubernadae racio, по Вико-у); или општа и врховна управа државе. — У другом смислу, биће *политика* (рег из истог корена) та општа и врховна управа, примењена или на устројство јавних великих власти, или на њихов механизам и дејствовање споља и и изнутра; а *полиција* означаће само онај особени део администрације, који има да бди и да ради постојано и у свему у општем интересу људства, или да предупреди, да учини да се поправи или казни зло, или да преправи, олакша и набавља добро. — У тешњем смислу, казаћесе само полиција места, скупштине, аудијенције, пијаце, бала или јавног позоришта. — Примењујући се тако највећим и најмањим стварима друштва, реч ће прелазити час с права полиције на њем задатак, или на њен рад, или на лица, која тај рад извршују, или на дејство које она производи.

375. Полиција, у смислу оног особеног дела администрације ког задатак може се укратко изразити у ове две цели: предупредити зло, набавити добро, како у кругу моралних интереса, тако и у кругу материјалних интереса, — полиција мора, без противуслова, обратити своју пажњу противу

преступа, ма какве величине, а још више противу великих него противу малих. Но ако се испитају нуждности ове администрације, да би она могла испунити свој задатак, или да би појединa лица саделовала у њеној двогубој цели, налазимо неке радње или нерадње, које нам се могу наложити, једне као средство контроле и надзирања које се има дати власти, друге због незгодности, коју би какво дело могло имати за већи део обитатеља, неке због добра, због опште користи за које ми треба да саделамо, највише њих због опасности несрећних случајева, несрећа и кривичних дела која треба предупрети: тако да је казнителна санкција опредељена за нарушење ових предписа или забрана постављена не толико због пресуштествујућег права, кога би повреда била по себи казнима, колико због добре земаљске администрације и нуждности да се полезно постара за разне опште интересе људства. — То не значи да казн тада почива на самој ползи: има ту и правде, јер правне обвезаности вежу нас за људство с којим смо се дружили и у средини кога живимо; имајући користи од овог живота у удружењу, ми морамо саделовати за наш део по абсолутној правди; и до извесне границе, које је истраживање истина нежно, по коју може означити разум права, ми смо дужни да жртвујемо овим општим користима мало личне независности наше делателности. Ове радње или нерадње, морално равнодушне по себи самим, ако се на њих посмотри са особитог погледа, показују се да су праведно казниме тек онда, кад се умеша ова идеа општег интереса људства у кога средини налазимо се, и идеа правних веза, које нас вежу спрам тога људства. Одтуда долази, за предписе кои се њих тичу, име *полицајних* предписа; а за иступленья, име *полицајна* иступленья.

376. Одтуда размишљаваньем, које може сам читатељ учинити, лако је закључити: — с једне стране, да криминалност оне радње или нерадње, понајвише равнодушне по себи самој с особеног погледа, но преобраћене у казним дела самим јавним интересом и нашом друштвеном обвезаности да саделамо за овај интерес, да та криминалност несме бити, уобште, врло узвишена; — и с друге стране, да су небреженье, заборав, непредвиђаье, једном речи, проста ненамерна погрешка, уобште довољни да оснују казнителност: тако да се полицајна иступленья стављају готово сва у број ненамерних преступа, од којих они праве, не целост, али велики део, и следователно узимају технично име *полицајна иступленья*.

Тако имамо да разликујемо намерне преступе, ненамерне преступе, и међ овима, особито полицајна иступленья.

377. Но међ нуждностима полицајним има их које се односе на обште интересе, и следователно на средсредну земаљску администрацију, простирући се на сво људство, на целу земљу; — а друге односе се на местне интересе, и следователно на особену администрацију једног дела земље, на један део људства: држава је ту посредно уплетена, као што је цело у интересима делова. — Одтуда следује да осим обште државне полиције, има полиција местна сваког подељења земље и људства; отуда истиче ново разликованье, што се тиче полицајних иступленья, од којих ће једна бити иступленья противу обште полиције, а друга иступленья противу местне полиције.

378. Деленья и под-деленья земље и људства у истој држави, којима одговара деленье административних власти, немају ништа абсолутно у себи; она се могу мењати по разним земљама, по времену, по броју, по

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ"
ЛЕСКОВАЦ

простору, по имену, по правама, по политичном и административном устројству сваког народа. Но међ њима има једно које се показује са свим другим карактером: то је дељење, које долази од нагомилања људства живећег у истој вароши или селу, са својом земљом и својим особеним интересима, и правећег у општој фамилији државе као једну особену фамилију, која се означава под именом *општине*. Без сумње општина у управљању својих интереса, у администрацији свега што је у свези са општинским животом, може бити више или мање слободна или подчињена, по установама оне земље од које је она део и по променама своје судбе; но што се тиче њеног постојања и интереса, који се нуждно на то односе, она је основно следство човечијег живота у друштву, и разум то показује свуда и свакад. — У број ових интереса стављају се они који се тичу полиције општинског људства; отуда следује да у ономе што смо назвали местна полиција, треба разликовати *општинску полицију;* и у иступљењима противу местне полиције, иступљења противу општинске полиције.

379. Нарочито за полицајне мере, па и оне у општем интересу, важи приметба да се све немогу определити ни преписати унапред законом (№ 350). Велики број тих мера захтева да се могу оценити време и околности од којих зависи њихова згодност или незгодност, и захтева наредбу у ситницама у које неможе ући законодавац. — Тако је и још више са мерама местне полиције. Међ овим последњим мерама има неких, без сумње, које се могу свуда појавити, и захтевати једнообразна и постојана правила, која се могу у сваком месту поставити. Но највећи број тих мера мења се и зависи од хиљаде различитих случаја: број људства, положај на бреговима,

у долинама, на обали реке или мора, ваздушна температура, природа земље и њених производа, врста посла, индустрије, или трговине обитатеља, обичаји по преданију и карактери, правилно или неправилно наступање годишњих времена, заразе, беде, које нападају на овај предел а штеде онај, најпосле хиљаде других узрока могу учинити да оно што је добро, да се заповеди или забрани овде, буде рђаво тамо, или добро у ово време или у овој прилици, није добро за друго време ни прилику: тако да се не само интерес него и само правило ограничава на место и потребује да се учини различним по месту, по времену, по прилици.

380. Нарочито дакле што се тиче полицајних мера поред закона мора доћи наредба, и пуждно је, да би се редовно поставила казнителна санкција, употребити поступак који смо назначили (№ 351.)

381. Закон ће изразити и закључити она полицајна правила, било у општем интересу или у интересу местном, која су једнообразна и постојана и која морају бити општа за све местности; но што се тиче случајних полицајних предписа, што се тиче предписа који су покретни, кои се мењају по месту, закон ће дати наређујућу власт административној власти, изричући казн противу нарушења наређења ове власти.

382. За општу полицију, та наређујућа власт нуждно долази централној власти управе и администрације. — А за местну и општинску полицију, местне власти, једине у стању да следују дневно следовање догађаја, да оцене згодност заповести или забрана, и да их учине са приличећом бранном, позване су по разуму на упражнење ове наређујуће власти, наравно под надзором средоточне администрације, да препречи да се непогазе општи интереси.

383. Следујући и попуњавајући ту анализу, види се да полиција, општа или местна, захтева као и влада државна, премда у мањој мери, ова три посла: управљати, чинити предписе или забране, казнити иступленья; или, другим речима, власт административну, власт наређујућу и власт судску.

§. 3. *Обични преступи и особени преступи.*

384. Ово име *обични преступи*, и противположено име *особени преступи*, имају различна значења којих круг није добро опредељен; тако да у практичном употребленју, може се судити о значењу и простору тих имена, нарочито по предметима на које се односе и по духу у коме су употребљена, по идеама или по речима спрам којих су стављена. — Ако хоћемо анализом, да определимо што по разуму у овом смотрењу, ево на шта ћемо доћи:

385. 1., Међ преступима која казни закон казнителан, има их кои су нарушење дужности општег морала, који би били преступи у свако време у свакој земљи; а има их који се односе на особене форме владе, на системе администрације, на случајне нуждности и полезности: све такве ствари, које заиста и по разуму могу дати места правним дужностима које се могу изискивати и које заслужују да буду казнително санкциониране, но дужности променљиве, случајне, као елементи од којих зависе. Први од ових преступа они су које ћемо назвати обичним преступима, општим преступима, у противположењу другима, које ћемо назвати у опште особеним преступима, но који ће се осим тога означавати особеним подробнијим именом, по деоби или под-деоби рода или врсте којима припадају: политични преступи, полицајни преступи, фискални пресупи. или преступи односећи се на ћумрук, данак,

порез, октроа; шумски преступи, преступи противу лова, риболова, путова и т. д. То је по разуму прво значење ових имена.

386. 2., Међу преступима који се односе на општи морал независан од времена и места, или који зависе од особеног законодавства такве земље и таквог времена, има их који ће долазити из нарушења општих дужности које закон свима без разлике налаже; док други преступи долазе само из нарушења известних особитих дужности, наложених само извесним лицима, због особеног положаја, звања или занимања, које дужности важиће за једне а неће за друге. Тако јавни званичници и служитељи, нарочито војници, морнари, осим дужности које су им обште са свима, имају друге особене њиховом занимању, којих нарушење може сачињавати особене преступе, са особеном казнителности: преступе због занимања, војене, морске преступе. У другом значењу зваће се преступи општи или обични преступи прве врсте, а особени преступи биће преступи друге врсте.

387. 3., Најпосле међу преступима који зависе од случаја особених законодавства, или од особености занимања и изузетних дужности које иште ово занимање, има их који се сматрају као да захтевају не само да се одвојено определе, по начелима која су им својствена и која се у многоме одвајају од обичних начела казнителности, него их има који захтевају и одвојене судове, који познају те особене дужности, изузетна начела, и који су у стању да их полезно примену. Такви су нарочито војени преступи, сувоземне или морске војске. Те врсте преступи зваће се, у трећем смислу, особени преступи; а друга која долазе под обичне казнителне судове биће обични преступи.

388. Тако наименовани обични преступи и особени преступи могу имати три различна значења, по томе како се сматра: у првоме, општност или особеност начела морала или ползе одкуд долази преступ; у другом, општност или особеност лица којима је наложена дужност; у трећем, општност или особеност суда.

И ова три значења, премда у тесној свези, ненамећу се заповедно и неулазе неизбежно једно у друго. — Узме ли се прво значење на пример, види се да се велики број особених преступа у овом значењу, као на пример политични преступи, шумски, риболовни преступи, преступи, тичући се лова, данка и порезе и т. д. односе на нарушење свима наложених дужности и обично су подчињени обичним судовима. — Узме ли се друго значење, налази се велики број преступа по занимању, који су такође подчињени обичним судовима, и види се да у многима нарушена дужност, и ако у особеној свези са занимањем, узима своје начело у законима општег морала. — Најпосле, узме ли се треће значење, види се да преступи подпадајући под особите судове, узимају се из једне или друге од ове две прве категорије, али их никако необузимају у целости. Отуда следује, као што смо навестили, да реч особени преступ нема ништа опредељеног и да се по мислима у којима се она употреби може схватити променљиви смисао.

389. Има четврто значење, врло у употреблењу у практици по коме се зову обични преступи они којима владају казнителни законик и укидајући и мењајући закони који се на њега односе; а особени преступи зову се они, који се управљају по одвојеним законима, по особеним законима, у којима се особеност односи на законодаван акт. То је мате-

ријалније разликованье зато се и чешће употреб.ава у положителном праву. Лако је видети да оно долази природно од друга три, и да има неко сродство са сваким од њих, јер управ онда кад преступ покаже што особено, или у односшењу на начела, или у односшењу на лица, или у односшењу на судове, законодавац ће бити побуђен да од њега начини предмет каквог одвојеног закона, ван законика. Но следство није принудно, и неби се могло рећи да се у овом положителном разликованьу, изведеном из материјалног постојања закона, укратко, садрже точно три друга разликованья.

390. Наше није да говоримо овде о особеним преступима ни у једном ни у другом смислу. Ми излажемо обшта начела казнителног права, а остављамо изучаванју сваке особености особити посао који она захтева. Довољно је да кажемо, да међ овим обштим начелима има их која су тако нуждна за само постојање казнителне правде, да се примењују свима преступима без изузетка, и да су, осим очевидне неправде, ван домашаја и самог законодавца; таква су, на пример, начела односећа се на услове који сачињавају урачунимост. Што се тиче обштих начела мање важности, које законодавац може мењати, треба опет рећи да су им и особени преступи подчињени, осим ако какво одступање недолази непосредно или посредно од особеног закона, који о њима опредељава, или ако особита природа ових преступа незахтева такво одступање. Од туда следује да казнителни закони, за све оно што није противно њиховом тексту или њиховом духу, у случају недовољности, из законика попуњавају се.

§ 4. *Злочинства, преступленя, изступленя.*

391. Преступи су распоређени у предходећим поделењима с гледишта на разлику између радње и нерадње, између намерне кривичности, и ненамерне кривичности између обштности и особености закоих предписа коих су они нарушење. Може-ли бити полезно поделити их на разне класе с гледишта на њихову величину? Сама природа преступа захтевали такав распоред, или је он својевољан, по вољи законодавца? То су обшта питања која треба да испитамо по разумној науци.

392. Преступи у колико су лаким, у толико су многобројнији, одтуда нуждност судова у већем броју да их суде; њиово рђаво дејиство више је местно, отуда нуждност да се судови приближе оним којима се суди; дела која се на њих односе брже се заборављају, одтуда нуждност бржег изследованя и решења; казн је лакша, следователно друштвена власт дана судији није велика, и интерес процеса од мале је важности како за окривљеног тако и за друштво, одтуда је згодније да се простије саставе ови судови, да је поступак краћи и са мање трошка; а кад су преступи већи на следователно и казни теже све ово постаје обрнуто. Ми дакле можемо узети за доказано да је не само полезно, него и нуждно поделити преступе на разне класе по њиховој величини, да би се довело у саразмерност спрам те величине и следователно спрам јачине казни, устројство судова и поступка, нуждност та биће у толико већа у колико је државно земљиште веће и људство многобројније.

393. Но колико треба направити класа? две, три или више? и где ће се назначити линија поделења? На први поглед чини се да је то ствар зависелa од

околности, предана једнствено случајима положаја и употребленья. Међутим прво поделење показује се тако природно, да можемо рећи, да је оно последак логичног доводења пре него својевољног определења.

394. Зашта, сматрајући нарушења казнителног закона само са гледишта њихове величине, остављајући за тренутак на страну природу повређених права и интереса, видићемо да су нека нарушења тако мале важности, да рђаво дејство, па и знање за њих, неће прећи преко граница тесне местности где су учињена; на другом месту неће се за њих морати ни разбирати: тако да дејство казнења такође није нуждно на даље простирати; довољно ће бити најлакше казни, коих је упечатак чисто местан. — Друга напротив нарушења, биће доста велика да сво људство у држави, ма где да су нарушења учињена, држи да му грозе или даће га постићи подобне повреде права; неспокојство, рђарв пример, жеља да их видимо казњена, простиру се на поље у обште; тако да дејство казни потребује да буде не само местно, него обште; требају казни доста јаке да произведу такав упочетак. — То даје за преступе, у погледу на њихову величину, прво поделење на две класе, поделење не својевољно но сасвим логично, то јест: преступи који су тако велики да имају општу важност, и преступи који због мале величине имају само местну важност.

395. Важност о којој ми говоримо истиче се питања чија су права и чиј су интереси повређени преступом. Тако нек лопов украде новаца из касе државне, општинске или приватног човека; нека ко спали јавно зданије, или зданије општинско или приватну кућу; нек запали шуму државну, општинску или приватног човека: дејство преступа простире се преко местности, где се тај преступ учинио, дејство

казнења мора се исто толико прострети; нужне су казни довољно јаке да се могу толико распрострети. — Обратно, могуће је да је интерес државни, општински или приватног човека повређен: на пример, нека се у шуми државној, општинској или приватног човека учини шумски преступ, или нека се на путу народном, окружном или општинском учини преступ противу пута, али нека су ти преступи доста мали тако да им је дејство местно и захтева примену казни за местни упочетак. — Кад са овим сравнимо оно што смо казали о ненамерним преступима у опште, и нарочито о изступима противу полиције местне и општинске, лако је видити да у последњу класу преступа по реду величине, природно долазе изступи противу полиције местне и општинске (№ 377 378) и да ту долазе такође и известни ненамерни преступи противу опште полиције, па и известни намерни преступи од мале важности, чим мала јачина ових проступа или изступа назначи за њих овај виски степен важности. Одтуда следује, да би била погрешка помешати ова поделења једно с другим. Заузимајући последњи степен важности у распореду у коме се противполажу намерним преступима ненамерни преступи, изступи противу полиције местне и општинске тим самим, и управо због њиховог местног карактера, заузимају такође последњи степен у распореду преступа по реду величине; они су део ове последње виске класе; они су њен, тако рећи, тип, језгро, но они је по себи самим несастављају у целости. Законодавац треба да определи, како за преступе, ма какви да су, тако и за казни које ће се применити, где почињу дејство и општа важност, а где само дејство и местна важност. Ово поделење, и ако остављено разликовању које законодавац има чинити тако је основано на природи ствари да се оно

у свим земљама налази, па ћемо га, у ствари, наћи у више или мање савршеном виду, и у оним законодавствима где оно није изречно формуловано.

396. Но треба ли ићи даље, и од ове две класе треба-ли горњу класу, која обухвата све преступе намерне и ненамерне од обште важности, под-поделити на ново? Ми признајемо, да за ово под-поделење невидимо основа који би био сасвим обвезателан, ни одликујућег карактера који би долазио из саме природе ствари. Сва та нарушења, уређена по својој величини имају то обште што свако има, премда у различном степену, општу важност: ако хоћемо да пресечемо лествицу коју она праве на више, делова ништа неприморава да се начини један, два или више пресека ни да се линија раздвојења стави на овој точки пре него на другој. Ово дакле под-поделење, ако се учини, биће вољно, по потребама и установама сваке земље. Познатно је да се оно налази у овом законодавству а не налази у другом; за разлику од предходећег поделења, које ће се у ствари свуда наћи.

397. Но, и ако се нуждно незахтева да се учини под-поделење преступа прве врсте, опет основи ползе које смо назначили (№ 392) могу определити законодавца, да учини то под-поделење нарочито у земљама са пространим земљиштем и великим људством, у којима је нуждно умножити и уредити разне судске власти, да би се боље међ њима поделио задатак суђења. Законодавац дакле има по својој вољи како је најсходније да учини ово под-поделење, имајући у виду практичну ползу коју хоће да постигне, број пресека који мисли да је нуждан и точки где ће да их учини,

398. Што се тиче броја пресека, кад се размисли да би било нејасности и забуне учинити их мно-

го или неучинити их никако; кад се размисли да од ових казнимих дела, која су сва од обште важности, једна су врло велика, друга су мања, разлика у кратко изречена морамо приметити, онда ћемо природно бити доведени, овим противуположењем, да их поделили на два дела, што је најмање и најпростије поделење које се може учинити. Тако сједињавајући ово ново разделење са предидућим, имаћемо за све намерне и ненамерне преступе ово троструко поделење, по величини: 1., Намерни и ненамерни преступи обште важности, од највеће тежине; — 2. Намерни и ненамерни преступи од обште важности мање величине; — 3., Намерни и ненамерни преступи од важности просто местне или обштинске.

399. Распореди од три дела јесу као по нагону, и дух човечији, задовољен симетријом, која у њима влада, лако се на њих склања. Ово је поделење згодно и од ползе. Делећи преступе, од обште важности на две класе, на врло велике преступе и на мање преступе, оно ће створити неоспорних користи за бољу саразмерност судова и поступка са последком парнице. Међутим нетреба заборавити да оно нема ништа обвезателног у себи; да је раздвајајућа линија између прве и друге врсте измишљена линија, коју поставља законодавац; и док трећа врста, врста најмањих намерних и ненамерних преступа, од важности просто местне, одваја се од две друге врсте условима бића и великим бројем различитих правила две прве, осим што се тиче судова и поступка, смешаваће се у истим условима и долазиће готово под иста правила казнителности.

400. По себи се разуме да је преступ по себи самом, по свим различним елементима од којих се састоји, већи или мањи; тако да кад законодавац хоће да мери ову величину и по њој да изрече казн за

сваки преступ, може се применити она максима, које је израз позајмљен од Тацита: „Distinctio poenarum ex delicto, казн по преступу.“ [1]) Но пошто се једном кази изрече и кад се хоће да распореде преступи у више врста по њиховој признатој величини, кази донешена за сваки преступ постаје практичан најпростији израз те величине, назив, најразумнији и најзгоднији знак за прављење тога распореда: почем кази, најпосле, показује степен криминалности који је законодавац нашао у делу, кривична следства, већа или мања која може имати процес следовательно важност овог процеса и простор власти даће судији. За овај други рад, може се извртути тацитова фраза па рећи: „Distinctio dilictorum ex poena, деоба преступа по кази.“ То је све врло логично и праведно; величина преступа опредељава величину кази, која кад се определи постаје практичан израз по коме се прави распоред.

§ 5. *Политични и неполитични преступи*

401. Држава, као што знамо, то јест друштво, народ устројен и живећи као скупно тело, интересована страна већ у сваком ма каквом преступу, може бити сама непосредно нападнута преступом; преступ може бити непосредно управљен противу ње (№ 322). Но међ многобројним делима којих она може бити страдајући подлог, има их који су са особитим карактером и заслужују особито внимање.

402. Народ, скупни створ, састављен сједињењем људских створова различите старости и пола, и ако је постављен за морално лице, опет није стварно лице, следовательно неможе као такав сам радити. Треба да се начини тако рећи по лику чо-

[1]) Tacite, De morib. German. c. 12.

века, да створи себи, различитим употребленьем лица од којих се састоји, органе осетљивости, паметности, решења и скупне делателности, средством којих може упражњавати своје способности и силе унутра у себи као и споља. Кад је какав народ, добро или зло, тако устројен, кад је то јест, постављен и уређен у једно тело које има свој живот и рад, онда, али само онда, он узима име државе.

403. Нека је конституција начињена у овој или у оној системи, нека се оснива на предходећим делима, на више или мање старим обичајима или на писменим актама; нека је наметнута, примљена или закључена са више или мање општим сагласијем, за сада то није питање: оно што се тиче устројства великих јавних државних власти, део на који различити чланови или известни чланови друштва могу бити позвани да узму у тим властима, покрет њиховог механизма и њихов рад споља и изнутра, општа и врховна управа државних послова, која отуд последује, све то садржи се под именом *политике*, *политичног реда*, реч, које корен, одкривајући идеу државе, нама је познат (№ 374) и које неутврђено значење узима се, како се трећи у ширем или тешњем смислу.

404. Осим овог створа и рада великих јавних власти, друга точка врло важна на коју се има посмотрити у државној конституцији, јесте: какав је положај дан појединим лицама у одношењу на скупно лице? колико сваки, тако рећи, мање од свог лица у друштво и шта отуда добија, као кад би рекли, какав му је улог и ортачки део? — Јесу ли лица подељена по кастама или различитим класама, имајући неједнака права, или је међ свима равноправство? Лична собственост и слобода делателности јесу ли подпуно постављене и ујемчане, или су сведене у нека ограничавајућа расположења, или су уни-

штене у таквој и таквој системи собствености и рада скупног, са подчињеношћу делателности и личних сила држави? Једна вера за све јели наложена, а све друге прогнане, или има, и у каквој мери, лична слобода вероваља и вере? Подобна питања за личну слободу свога лица, и неприкосновеност куће под слободу изјавити своју мисао различитим средствима јавности, а нарочито путем штампе, за личну радњу јавне силе, за личну слободу састанка или удружења међ појединим лицима? И у каквој ће мери участвовати у овим разним положајима или бити из њи искључени, странци, који и ако нису део особеног друштва те државе, опет су део великог друштва човечанског? Ови други основи државне конституције такође се садрже под речи политике, ред политичан, ако се узме ова реч у корену и најпространијем значењу; но да би их боље разликовали, означавају их у наше време нарочито, речима *друштвени ред*, друштвено устројство, а задржавају називе политичног реда и устројства за све, што се односи на састављење и механизам великих јавних власти.

405. Ако се сад узме да се учине дела, која имају за цел, средствима противним закону и од овога казњеним, или да преврну или да промену ово устројство великих јавних државних власти; или да униште, ослабе, обезуваже једну од ових власти; или да разшире или ограниче део, који су различити чланови или известни чланови друштва позвани да узму у јавној влади; или да упражњавају, у овом или у оном смислу незакониту радњу на покрет њиховог механизма или на обшту и врховну управу која промену у неким или у свим основима друштвени положај учињен конституцијом лицима; или најпосле, да раздраже на немире, мржњу и борбу у друштву због једног или дру-

гог од предидућих предмета: ова дела, имајућа извор у општој идеи повреде постојећег друштвеног реда или политичног реда, називају се *политични преступи*. — У противположењу, сви преступи који немају тај карактер биће *неполитични* преступи. — Неки пут их називају, у смислу самог противуположења, обичним преступима; но противуположеност није подпуна: почем ова последња именовања, и по себи променљива, као што смо казали (§ 384 и след.), означавају у свима поставкама, известне само врсте неполитичних преступа.

406. Познавши цел и општи карактер политичних преступа, треба извести да ли по разуму треба одвојити ове преступе, у казнителном праву, од неполитичних преступа, зашто и у чему треба их одвојити.

407. С погледа на правду, ово устројство великих јавних власти државних, које је политични преступ имао за цел да промени или уништи, има ли законито или незаконито порекло? Оставивши његово порекло и сматрајући га по себи, слажели се оно у својим наређењима са правдом или је вређа? Ова нападнута власт јели законито или незаконито постављена? Посао који јој је дан у друштвеном механизму, јели сходан праву или је претеран тако да прећа право? Та власт остаје ли у границама које су јој означене, или је изишла из ових граница и тако сама преметнула политичан ред ког је она била део? Део који је дат известним члановима или разним члановима друштва, било у друштвеним званијама и користима, или у учествовању у политичним властима, јели у правичној саразмерности, или ствара на корист једних, неправедне и вређајуће неравности? Општа и врховна управа дана државним пословима јели сходна законима те државе и духу ти

закона, или им је противна? Ова разна питања потресају се, једно или друго, некипут и више њих заједно, у политичним преступима.

408. Све владе, све постављене власти убеђене су или се издају да су убеђене о својој законитости, о законитости политичног устројства, кога су оне део, о законитости дела којим упражњавају свој посао, о управи коју дају, и више њих и недозвољавају да се доводи у сумњу та њихова законитост. Ова ће се влада позивати на предање од више векова, на право династичног наследија или на право освојења оружјем које је време утврдило; она на глас саветујуће се скупштине, или на обшти покрет револуције са прећутним пристајањем народа; друга опет на општи глас сабран и рачунат као што треба; но и једним и другим, по случају, неће да признају право патримонијалног наследија примењено на народе, право освојења или застарелости, ограничену власт решавајуће скупштине, општност револуционог покрета, дејствителност прећутног пристајања, искреност радње или слободу гласа у општем гласању; и најпосле одрицаће се да народ може, што се тиче свога собственог уређења, оковати своју суверену вољу и престати бити господар своје судбе. — Још су веће разлике кад је реч о правди или неправди политичних система и друштвених система по себи сматраних, о уређењима која оне постављају, и о делу који је у њима дан разним члановима друштва. — О свему овоме сасвим противуположене идее узете су од партаја, сматране од једних као праведне, од других као неправедне, и посвећене су по случају у овој или у оној земљи, у ово или у оно време.

Ја постављам да се право, налазеће се у овим човечанским односењима као и у свим другим, уз-

виси над овим различитим мњењима партаја и докаже, да је заиста право за ту систему друштвеног и политичног устројства, за такву постављену власт: свагда они који нападају на ову систему или на ову власт раде покренути другим побуђењима и под владом противних идеа. — Можда ће ко казати, кад оћемо да казнимо лопова, убицу, запаљивца, ми непитамо дал' није он заблуђењем разума створио себи теорију, која озаконьава крађу, убиство и палење? Али овај је у противположењу са општим и свуда примљеним чувством правде; он тражи узалуд да се сам свара и неможе побећи од укоравајућег гласа савести, онај, напротив, вара се у питањима у којима, и у највећој савестности, дух човечиј сам се колеба и дели на две стране. И варајући се, он се позива на правду у коју верује, и у своме веровању он има пристајање, често симпатије више њи, споља и изнутра. Ето за законитост.

409. Узме ли се страна полезности: ово друштвено и политично устројство приличили најбоље народу и обезбеђујели најбоље његову срећу, или је сасвим противно тој срећи? Та постављена власт употребљава ли поверени јој рад у интересу свију, или гледи да га обрати на свој собствени интерес, на штету јавног добра? Управа коју она даје државним пословима је ли добра управа, водећа к општој користи, или је убитачна управа водећа к бедама, које је нуждно избећи? Да ли се дошло у кризу кад salus populi постаје највиши закон? и да није дошао час кад траба купити, за магновене потресе и раздоре, благостање у будућности? Владе, постављене власти, као и њини противници, позиваће се свагда на јавно добро; јавно је добро огртач којим се сваки огрће у политичној борби, и па-

ртаје и људи биће натрешње подељени о овим питањима него о предидућим.

410. То не значи да политични преступи немају у себи самим никакве криминалности, или, другим речима, да пред очима науке они нису преступи. Ослабленье јавних карактера, многостручна колебања кроз која су, у наше време прошле државе и ми с њима, навика да видимо тако често где исти људи долазе од осуде на власт и од власти на осуду, располажу нас да изведемо из дела такво закључене. Ми живо осећамо криминалност преступа којим се напада приватан човек, јер сваки у таквом преступу држи већ да се њему прети. Ми смо пуни слабости за преступ противу државе, јер мушко чуство свезе, које веже човека за целину од које је он део, захтева узвишенију мисао, са душом мање простом.

Ако нападнути друштвени, и политични ред има за себе право, у свом пореклу, постојању, у својим условима, криминалност преступа који то вређа ван сваке је сумње пред очима разумне науке, долазило вређање од приватних лица или од какве власти, која је у јавној побуни или у глувом непријатељству противу собствених закона свога постојања.

Па и кад се законитост постављеног друштвеног и политичног реда може у нечему одрећи, то је већ нешто, што тај ред има за себе дело, што је примљен и упражњаван од масе народа, нарочито у виду установа за које је тешко рећи да имају што абсолутно; спрам раздора, пропасти интереса и неизрачуњених зала којима су обично политичне борбе знак. Најгоре установе остављају свагда по који пут отворен за реформу, за поболшања, за будућност; ма како добро да су затворени излазци, човечанска мисао иде, дела доносе са свију страна искуство,

очи се народу отварају, јавно се мњевије ствара: долази један час кад први покрет није више буна него револуција. Они који мисле да претекну тај час, нерачунећи оне који га погрешно узму, то чине на своју опасност. Свака политична система у животу, свака власт за време своје владе осniва се на потврђењу, да је она у свему законита, па у следству тога казни. Положителан казнителан закон постоји и често није нуждно мењати му формулу: исти закон служиће, често једна за другим, властима које су се разрушиле и замениле.

Тако, по одлучном разуму и пред очима абсолутне правде, или у поставци дела и у положителном праву, криминалност политичног преступа постављена је. Но свагда, треба признати, и кад се ставимо на пут одлучног разума и абсолуне правде, у овим преступима идее се потресају и боре.

411. Средства којима се ради у политичном преступу често су пуна неморалности по себи самим: превара или издајство, увреда, грдња, клеветање, грубо насиље речима, раздраженьем и делом. Но неки пут и подсмевајући дух, одличан талант, постичан и књижеван дар; или најпосле средство које се најбоље сајужава са достојанством и духом, отворена и објављена сила.

412. Ако се погледи на личност кривца, на чувства или страсти које га подбадају, на морално стање које показује у њему политични преступ, више пута наћи ће се побуђења која су црпљена на нечистом извору, морално стање покварено: жеђ за влашћу, празно славољубије, увређено самољубије, лична мрзост и освета, подла низкост идућа и преко онога, што захтевају силни, завист противу свега што је над нама, нестрпленье због ниске судбе, мржња на посао, немогућност изићи из изгубљеног по-

ложаја, жеља користити се општим преврaтом да би се боља срећа дочепала. Но по кои пут одана верност лицима и начелима, нарочито кад их је несрећа постигла; обмане и благородни нагони, добродетелан гњев, дух жртве за убеђења. — На и кад је покварен кривац, та поквареност особите је природе, различна од покварености која се показује у не политичним преступима, нарочито у преступима противу појединих лица.

413. Из тога што предходи види се, да се политични преступи, што се тиче мере кривичности, нарочито што се тиче карактера ове кривичности, одвајају на особени начин од неполитичних преступа: одкуда следује да их треба одвојити што се тиче казнителности. Заиста, како би могло оруђе казнења бити исто, кад се кривичност пење и силази по сасвим другој лествици? како би могло бити исто што се тиче поправке, кад су страсти и пороци које треба поправити или умртвити тако различни?

Казни дакле за политичне преступе биће другојачије, а не обичне казни, у мери и каквоћи; и што се узму на вишем степену, то је одвојеност приметнија, јер подижући се разлике расту у важности. Ма каква да је правда са којом се идеа кривичмости: и заслуженог казнења може сједнити, кази за политични преступ имаће свагда у свом начелу нешто од мера које се примењују противу непријатеља: казнителни законодавац устројавајући је не сме губити из вида тај карактер. Осим грубог и слепог гњева, свет се невара: никада он неће помешати политичног кривца са обичним кривцем. *Политични преступник* јесте титула, коју с преваром гледе да узму злочинци кад хоће да промену свој рачун.

414. Шта ће бити ако законодавац, презирући истине које изложисмо, у своме казнителном закону,

или ако власт у својим мерама примене, не учини то раздвојење; ако, мислећи да метне примернију строгост, сједини у истој природи казни кривце политичних преступа, са кривцима других преступа? Радећи тако, он сам помаже превару злочинаца; осим тога што таквим уподобленьем и гази обште чувство правде, што побуђује за политичног преступника интерес, и преправља му, може бити, поштовање у будућности, он још производи штетније дејство на друштво: понижујући политичног преступника, он узвишава обичне злочинце; жигосање, које хоће да дода казни једног, скида са казни другог; и противу ових зловаца, он ослабљава у својим рукама казнителност на опасност интереса сваког лица и тренутка. Кад би могли сравнити божанствене ствари са човечанским, или бар узети у овим божественим стварима оно, што су људске страсти од свога помешале, историја о Христу међ два разбојника била би на врху нашег пера; смрт христова прославила је Калвар и убила безчешће крста.

415. Одвојени од других преступа, што се тиче казнителности, политични преступи одвојени су по конјут, премда не тако нуждно, и што се тиче судова и поступка: овде, због веће строгости, да се сигурније брже или на особити начин казне, као кад се употребе војени судови, особити судови, политичне скупштине или велики судови; тамо напротив, због веће гаранције, као кад, положивши у начелу да они особито зависе због своје природе, од јавног мнијенья, предаду их суђењу с поротницима, и у случају, кад се неполитични преступи не суде поротом: све по духу јавних установа сваке земље.

416. Почем се политични преступи одвајају од других преступа у казнителности, некипут и у судовима, то се види од какве је важности за науку, а

у исто време и за казнителну практику, да се точно определи који су то преступи.

417. Одговор неможе се састојати у избројању, јер више дела могу се појавити час са политичним карактером час без тога карактера. Особени део казнителног права треба да разреши, за сваки преступ посебице изучаван, да ли је политичан или није, да ли може или неможе постати и у коме ће случају постати. Ми овде тражимо општа правила која могу руководити криминалисту у овој оцени подробности; ми тражимо точно назначење одликујућег знака по коме ће се морати познати *политични* преступ.

418. Неможе се на први поглед помислити како је тешко наћи и определити тај знак. И после дугог размишљења, превртања задатка од сваке руке пошто смо начинили списак дела, следовали њихове могуће промене и тражили да ухватимо општу црту, опет смо далеко од какве формуле, која би могла предупредити свако колебање.

419. Јако би погрешно ко би држао да је сваки преступ, учињен *приликом* политичних скупштина, беседа, акта или дела, тим самим *политични преступ*. Таква празност у мисли и изразу нипита неопределљава; готово сви преступи, до краће учињене у цепу оних, који присуствују при политичним скупштинама, могли би се ту схватити.

420. Исто би тако било погрешно, за определење политичног преступа, гледати на побуђење по коме је преступ смишљен, на намеру, на крајњу цел, коју је кривац имао у виду чинећи преступ: тако да би сваки преступ, учињен из политичног побуђења или у политичној намери, да се дође до политичне цели, имао бити политичан преступ. Премда ова намера, која неможе уништити абсолутну кривичност, може се тицати у известној мери личне кри-

вичности (№ 208) и тако по неки пут променити карактер преступа, опет узети ту намеру за одличии знак, за опредељавајућу белегу политичног преступа, било би противно општим правилама казнителног права већ изложеним (№ 208) и доводило би често на последице какве се немогу допустити.

421. Ми ћемо извести правило из самих начела основне теорије о карактеристичним условима сваког преступа. Почем има два услова: 1., да је дело противно правди; 2., да интерес друштво захтева казнење (№ 93 и 341.), да би знали јели или није какав преступ политичан ми ћемо испитати: 1., да ли вређа правду у дужностима радње и нерадње које налаже кривцу друштвено и политично устројство државно; 2., да ли је друштвени интерес за казненьем овога дела, интерес који се тиче самог тог друштвеног и политичног устројства.

422. Проба моћи ће се учинити другојачије, на очевиднији, може бити начин, но који свагда зависи од истих начела и у коме су само речи испреметане. Разчлените, оцените у свим његовим основима преступ, ког карактер хоћете да означите, и одговорите на ова три питања: — Које је лице непосредно увређено тим преступом? *Држава*; — *У каквом је* праву држава повређена? Управу тичућем се њеног друштвеног и политичног устројства; — Какав интерес има држава за казненьем? Интерес тичући се овог друштвеног и политичног устојства. — Преступ је *политичан*.

423. Политичан преступ нуждно непредпоставља дух непријатељства противу системе владе или противу постављених власти; он може бити учињен за одржање те системе или власти; на пр. подмићујући или застрашавајући гласаче, додавајући или бришући имена на листи бирача, а немајући на то право, или

другом каквом незаконитом радњом учињеном на политични механизам противно самим законима тога механизма. — Што се тиче лица, која могу учинити тај преступ, ако је страдајући подлог политичног преступа свагда држава; дејствујући подлог може бити различан; политичан преступ може долазити од какве велике државне власти, или од саме управљајуће власти, од њених званичника и радника, од њених привржених и непријатеља.

424. Држава, као морално лице, као тело устројено и обдарено правним постојањем, ради не само унутра у себи, у многоструким односењима која су у свези са њеним унутрашњим животом, него и споља, у својим односењима са другим државама. Њено постојање може бити нападнуто, њена безбедност изложена опасности, њена права политичног тела могу бити повређена на једној или другој од ове две точке. Одтуда следује, да треба разликовати у политичним преступима, преступе који су управљени противу државе споља и преступе противу државе у унутрашњости.

425. Но сви интереси, сва права државе споља и изнутра нису у свези са њеним постојањем, са њеним правима друштвеног и политичног устројства. Има много ових интереса који се тичу само имања државног, собствености, поверитељских и других права исте природе спрам којих држава игра улогу обичног собственика; има других, у великом броју, који се тичу само обште или местне полиције земаљске (п. 375 и след.) а никако недирају у питање друштвеног и политичног устројства. Ако се догоди какво кривично дело противу таквих интереса, на пр, ако се украду новци који припадају држави, ако се противу ње покажу писмена лажног дуга или лажног ослобођења, ако се каква превара у прирезу

учини, ако се какав шумски, ловачки преступ или преступ противу риболова или други какав учини, такви преступи истина су преступи противу јавних интереса, држава је непосредно страдајући подлог; али то нису политични преступи. — Но некипут разликовање то тешко је схватити; треба ће точно разчланење и упражњавано размишлење да се позна да ли такав преступ вређа само обшту или местну полицију, или дира у сам друштвени и политични ред. То је један узрок оклевања о коме смо говорили (п. 418), који ће се појавити при више преступа у особеном делу казнителног права и практичном правозналству. За решење ми упућујемо на внимателну примену обштих начела (п. 402 до 405) и на формулу коју смо дали (пр. 421 и 422).

426. Иста разликовања и по неки пут исте теготе у оцењивању налазе се у преступима које учине јавни званичници у извршивању свога званија. Нека један од тих званичника постане крив због изнуђења, мита, крађе новаца или ствари, које су му поверене, неиспуњена заповедних дужности свога званија, у тим преступима има нарушење права и повреда јавних интереса државе, држава је у њима непосредно страдајући подлог, и опет преступ није политичан. Но нека званичник обрне власт која му је дана противу самог постојања или безбедности државе, противу закона друштвеног и политичног устројства, нека наруши дужности које су му наложене у овом погледу; нека што незаконито учини противу механизма јавних великих власти, на пример, у бирачким листама или пословима; нека нападне, као у упражњењу своје власти, на нека политична и друштвена права конституцијом ујемчана грађанима или сваком лицу, преступ је политичан. По неки пут биће тешко схватити разлике те, и ми само поновавамо за ове

особености, што смо у обште казали у предидућем параграфу.

427. Најпосле ове разлике и теготе појавиће се још у преступима који се могу учинити противу јавних званичника, у упражњењу њиховог званија. Тако грдња, увреда јавном званичнику у упражњењу или због упражњења његовога званија учињења, одпор јавној сили, противљење служитељима власти, кад ова увреда, овај одпор или ово противљење имају само карактер повреде обште или местне полиције земаљске, а не карактер повреде друштвеног и политичног устројства, стављају преступе противу јавног интереса, у којима је држава непосредно страдајући подлог, али нису политични преступи. Ако је напротив, грдња или увреда била управљена на какву јавну велику власт у држави, како би тада само политично устројство било нападнуто; ако се преступ састојао у томе, што се хтело митом, застрашењем, насиљем или ма каквом преваром учинити да јавни званичник учини или неучини такав политичан акт, или да га учини на овај или онај начин, на пример, да сазове или да несазове бираче, да упише или избрише такво име на избирачкој листи; или да депутирац или бирач гласа овако а не онако, или да негласа: како би тада било нешто незаконито учињено противу политичног акта, држава би била непосредно повређена у једном политичном праву, интерес казњења био би интерес политичан, преступ био би политичан. То су разлике које свагда треба оценити у испиту сваког преступа, оцена, коју ћемо свршити освешћеном применом већ положених начела и формуле коју смо одтуда извели (п. 421, 422).

428. Али ево већих тегоба, за решење којих ова начела и формула постају недовољни и захтевају да се попуне посредовањем нових правила. Ми смо узи-

мали најпростије положаје, у којима политични преступ појављује се без многостручних елемента и без смесе са каквом другом врстом криминалности: но дела се могу заплести. Може се догодити, кад се запита, ко је страдајући подлог преступа, какво је право нарушено, какав је интерес казнења, да страдајући подлог преступа, нарушено право и интерес казнења буду двојаки и различите природе.

429. Страдајући подлог преступа може бити двојак, јер не редко истим делом увређени су непосредно у исто време, држава и приватно лице, свако у свом праву. Ми ћемо овом приликом да приметимо, како је идеа друштвеног и политичног устројства нераздвојна од идее државе, како у сваком праву тичућем се овог устројства држава је свагда непосредно уплетена страна: то ко нарушава право појединог лица у овом смотрењу, нарушава у исто време право државе. Нека један грађанин, на пример, буде принудом препречен да упражњава у политичном избору право гласања које му припада, нека му та принуда долази од јавног званичника или приватног лица, немари: у исто време кад је он повређен у политичном личном праву, држава је такође повређена у раду свога политичног механизма. Нека један грађанин буде незаконо затворен од служитеља власти, од јавног званичника у упражњењу свога звања, како је право личне слободе у односењима сваког са јавном силом, са радњом власти, друштвено право, бар за друштва, где је то право уједначано, у исто време као што је затворено лице повређено у друштвеном праву, које му је особено, држава, скупни створ, такође је и сама повређена у условима свога друштвеног устројства. Сви примери излазе на исто закључење. Моћи ће се наћи велики број политичних преступа у којима ће држава сама бити повређена

непосредно а да се неповреди никакво лице у својој особености; но немогуће је наћи лице повређено у политичном или друштвеном праву које му припада, а да тим самим небуде повређена и држава у свом одговарајућем праву. Но, како су овде два нарушена права исте природе, то јест, оба политична, а јавни интерес казнења такође политичан, нема никакве сумње, преступ је политичан.

Исто тако нема тешкоте ако су оба права исте природе у томе смислу да ни једно ни друго нису политична. Нека преступ затварања, на пример, буде учињен не од јавног званичника, него од приватног лица: како је спрам овога лица право онога безаконо затвореног само право лица к лицу, без политичног и друштвеног карактера; како је држава таквим преступом посредно повређена, исто тако као и сваким другим преступом између појединих лица, и како је јавни интерес казнења само интерес личне безбедности и обште полиције: преступ није политичан.

Но ако се догоди да нарушена права буду различита, једна политична, а друга неполитична; да јавни интерес казнења буде двојаке природе, с једне стране политичан, а с друге неполитичан, тада се појављује тешкота. Није дакле управ број страдајућих подлога преступа који поража тешкоту, него различност права и интереса.

430. Та разлика може бити у много околности.

Тајно штампати и лепити по зидовима политичне прокламације; скупљати се у гомиле са цели политичног нападања или одпора, и нехтети разићи се кад заповеди власт; повадити, у подобној цели, камење из калдрме по сокацима, изећи дрва по пијацама и сокацима за подизање барикада и обкопа; заузети, свагда у истој цели, телеграфеску станицу за додавање знакова; војену станицу, арсенал, за раз-

давање оружја за борбу; кварити телеграфе, гвоздене путове, ћуприје и путове за препречење саобраћаја нападнутој влади; статуе, јавне знаке и надписе, да изчезне знак власти те владе; протоколе или оригинале јавних акта да се уништи траг тих акта; силом ослободити или лукавством испустити политичне апсенике: то су све дела која, по себи самим, независно од сваке политичне идее, састављају повреду права јавне собствености и обште полиције, повреду довољно јаку да се јаван интерес казнења прида. Дух, у коме су ова дела учињена, цел којој су била управљена, додају им, осим тога други карактер, дозвољавајући да се окриве и као дела политичног непријатељства противу државе. Тако, ако се хоће да поступи применом наше формуле, добиће се следећи многоструки одговори: — Ко је, у овим разним околностима, страдајући подлог преступа? Држава. — У каквом је праву држава повређена? У праву јавне собствености, обште полиције, и, осим тога, у праву постојања и политичне безбедности. — Какав јавни интерес има држава за казнењем? Интерес заштите јавне собствености, обште полиције, и, осим тога, политичан интерес.

Још веће заплетености поднжу се, ако дођу у делима, као страдајући подлози преступа, приватна лица у исто време као и држава, и, као повређена права, права приватна у исто време и права јавна. У покрету политичне побуне, једна гомила обије дућан онога, што прави оружје и подели, у једној цели да се оружа за борбу, оружје које тамо нађе; она узме кола што пролазе и обали их у виду обкопа; она нападне на једну кућу, собу, противу поље собственика или кирајџије, и ту се намести за нападај или одпор; какав јавни званичник, свагда у истој цели, буде затворен или постаје предмет насиља,

удараца и рана; сам поглавар владе, краљ у монархији, затворен је, ухапшен, или пада под ударима политичног убице. — Ко је страдајући подлог преступа? С једне стране, собственик отетог оружја, превртутих кола, нападнуте куће, јавни званичник или поглавар владе, који, и ако имају јавни карактер, ма како да је тај карактер велики, не престају бити људи и чувати права своје личне особености; и с друге стране, држава. — Какво је повређено право? С једне стране, приватно право собствености, домицила, особне слободе и личне безбедности; с друге стране, право обште полиције и политично право. — Какав је јавни интерес казнења? С једне стране, интерес безбедности за собственост и лица, интерес обште полиције; и, с друге стране, политичан интерес.

431. Приметите, да у овим разним делима, која и по себи нападају на лична права, намера, политична цел, у којој су учињена окривљава их у другом погледу, почем их претвара у дела политичног непријатељства противу државе, и дозвољава да се као таква казне. Намера, политична цел не чини да изчезне криминалност, коју дело има по себи самом; ми знамо да она неможе имати ту власт (№ 208); али она мења меру криминалности и додаје криминалност друге природе, политичну криминалност. Две кривичности, промењене често једна другом, постоје заједно; треба знати која ће надвладати и дати преступу свој карактер.

432. Овај задатак само је особеност другог општијег задатка, на који ћемо доцније доћи, и који се појављује сваки пут кад једно исто дело садржи у себи више преступа; на пример: силовање удате жене, што би било у исто време силовање и прељуброштво. Почем је дело једно, то по правди не-

може бити две казни: по најтежем од ова два преступа, које дело садржи, оно ће бити наименовано, нижи преступ играће ролу споредне околности; и кази за најтежи преступ треба да буде примењена, нижи преступ може највише побудити, у име споредне околности и по њеној природи и важности, на умножење те казни. Тако у случају са којим се ми занимамо, која је најтежа кривичност? Кривичност политична или кривичност неполитична? Од које је стране већа опасност за друштво, и следователно, већи интерес за кажњењем, од стране политичне или од стране неполитичне? Ако су политично право и интерес претежнији, преступ је политичан. У противном случају он је неполитичан.

433. То су податци по којима се има законодавац управљати кад хоће да прави закон. Главна цел, која се има поставити, мора ли бити окривлење тих дела због нарушења неполитичних права, које је у њима и за заштиту тих неполитичних права? Или цел мора бити, напротив, окривлење тих дела нарочито као дела непријатељства противу постављених власти и за заштиту политичних права државе? У првом случају, законодавац ће их сматрати за неполитичне преступе и изрећи противу њих неполитичне казни; у другом случају, он ће их сматрати за политичне преступе и за кажњење држаће се у реду политичних казни.

То су такође податци који ће руководити судију кад треба применити положителан закон. И ако ограничен на текст тог положителног закона, што се тиче казни заповедно изречених, и дужан да изврши тај закон какав такав, судија мора ће се определити по истим призрењима сваки пут кад дела могу подпасти под два окривлења, *политично* и *неполитично*, па треба да *он реши* које се од та два окрив-

лења налази у паринци; као и у свим другим случајима, у којима му је положителан закон оставио да држи, рачун, ма у каквом односењу, о политичном или неполитичном карактеру преступа. Положителан закон, добар или рђав, може сматрати како хоће преступе, али он неможе променити им карактер; он може непознати тај карактер, но он нити га прави ни квари.

434. Примењујући ова начела на неке од примера, које смо навели, лако је видити да у тајном штампању и лепљењу бунтовних сачињења, у заузимању телеграфских станица, у отимању и раздавању оружја нађеног у војеној станици, у кварење калдрме, сокака, сечењу дрва, кварењу путова и мостова, све у цели или као средство политичног нападаја или одпора, главну кривичност несачињавају преступање полицајних закона, штета, кварење и разрушење собствености или јавних споменика; обична кази за та преступања, кварења, разрушења била би овде недовољна: има већа кривичност, али друге природе, кривичност дела политичног непријатељства противу државе. Управо због нарушења политичног права и због политичне опасности таква дела треба казнити; каз већа од обичне али каз политична, треба да буде примењена.

Исто је тако у нарушењу права собствености, права домицила, учињеном противу онога, што прави оружје, коме је оружје одето и раздано за борбу, противу собственика претурених кола за ушанчење, противу кирајџије због заузимања собе за политичан нападај или одпор. Ма како да су кривичне по себи самим ове насилне повреде личних права, било би противу сваке истине и правде одрећи да дух у коме су оне учињене мења им јако карактер; већина тешко би и дошла под определење обичних преступа,

којима оне одговарају; преступници их чине не толико у намери да шкоде ономе, који је увређен, колико дела нуждности, по њиовом мишлењу, за која уређење накнаде може се доцније учинити; обична кривичност није избрисана, али кривичност која надвлађује то је политична кривичност.

Доћићемо на подобно закључење за преступе затварања, па и за телесне повреде, свирепост, ударце и ране, ако су по себи мало опасне, противу поглавара владе. Носећи на себи, без сумње, печат неполитичне криминалности, као повреде права слободе и личне безбедности које сваки има, ова дела узимају већу криминалност, нарочито у монархичним владама, због каквоће лица противу кога су учињена, и политичне важности тога лица у држави. Обична кази за такве обичне преступе неби била довољна. Нарушено политично право веће је, политичан интерес казнења важнији је; кривичност која надвлађује и овде је политична кривичност. Црпљена из ових виших призрења политичног права, строжија кази коју треба изрећи биће политична кази.

Но ако је реч о злочинству противу поглавара владе убиством или телесним мученьем; паленьем двора у коме живи; препонама или поремећењем на гвозденом путу са цели, да се избаце с пута кола на којима се он вози, кад смрт човека последује: нарушено политично право, политичан интерес казнења, ма како да су важни, нису толико важни, колико лично право, јавни интерес казнења који су у свези са животом човека. Политичан преступ који се налази у тим делима игра споредну ролу; надвлађујућа кривичност, следователно злочинство и кази, биће по обичном праву.

435. Кад се догоди да исто дело садржава више преступа, право, захтевајући да то дело буде нак-

меновано по најтежем преступу, који се у њему садржи, показује да и други мањи преступи, који се узгредно налазе, несму се оставити на страну, као равнодушни у мери кривичности, него да их има узети у известном призрењу, законодавац или судија, као могуће узроке отежавања по њиховој природи и величини (н. 433). — Овај предлог, уобште истинит, истинит је такође за преступе у којима је смеса политичне кривичности и неполитичне кривичности. Наравно да ће се отежање догодити, ако га околности допуштају, у самом реду казни које заслужује дело такво какво је наименовано по надвлађујућој кривичности, то јест, у реду обичног права ако је дело наименовано обичан преступ, и у реду политичном, ако је оно наименовано политичан преступ: немогући, у последњем случају, да изиђе из тога реда. Није нуждно доказивати, да ово отежање, кад се оно оснива на политичној узгредној кривичности, неће моћи никад однети обичну кази преко граница које су забрањене политичним казнима; на пример, до кази смрти, ако је недонос обично злочинство и ако је реч о законодавству, које је ову кази прогнало у политичним стварима: иначе, учинило би се да узгредна политична кривичност, произведе у име отежавајуће околности дејства, која неби могла произвести главна политична кривичност. Све ово садржи се у начелима, која смо изложили о разлици природе и нуждном раздвојењу кази између преступа политичних и преступа неполитичних: то долази логично.

Ово отежање, које долази у обште и као одлучна последица, из сајуза две врсте криминалности у једном и истом делу, непрепречава упив у противном смислу, које би могле имати на меру личне кривичности, околности сваког случаја, сходно већ учињеним примедбама (н. 190 208), и у пространству

власти дане судији на ту цел, има толико разних елемента, често противних, да треба свагда мерити, да би тако изишла точна и крајња мера.

436. Ми смо посматрали усамљена дела, какву које има криминалност по себи, негледајући на друга дела; али често у политичном реду, ова или подобна дела биће у свези са каквим општијим преступом, као што је буна, устанак, грађански рат, од којих ће она бити само епизоде, последице или средства извршења. Оружати чете, узети над њима заповест, заузети утврђена места; арсенале, јавне касе, власт ма какву, судску власт, у име бунтовне власти; правити све стратегичке операције које доноси борба, у којима може бити кварење мостова, отварање насипа, разрушење споменика, сечење шуме, заузимање поља; употребити оружје, убијати у непријатељским редовима у биткама или чаркама, све сходно обичајима које допушта међународно право у законитим ратовима: сва та дела скупљају се око главног дела коме су она придатак; она узимају његов карактер и састављају као оно и с њим политичне преступе,— Приметите да ми нећемо да озаконимо таква дела. Ми неговоримо ни о оном случају кад, по најзнатнијим публицистама, грађански рат постаје тако велики да се изравнава са ратом између држава, и да партаје, осим ако неће да падну у варварску осветu у име некакве криминалне правде на коју се једна за другом позивају, морају поступати једна с другом као са непријатељима, сходно законима међународног рата, а не као са злочинцима.[1]) Ми остављамо на страну ту поставку. Ми узимамо побуну кривичну пред осима разумне науке, противу законитог друштвеног устројства, противу законите политичне вла-

1) Grotius, 2, 18. § 2. Nr. 3. — Vattel, 3. 18. §§ 293. 294.

сти, и ми се ограничавамо да кажемо да сва дела борбе, ако остану у границама признаним обичајем рата, састављају преступе, не обичне но политичне преступе.

431. Ако се, напротив, узму дела која одбацује тај обичај, која нису никако набљудавање ратне практике, но која су њено нарушење, што они, кои учествују у политичној борби треба први да прогнају: парламентске сече, убиства, убиства из гњева и освете; паленье, пљачку и грабеж јавне и приватне собствености, у цели да се намире личне страсти и да се присвоји учињени пљен; крађа, у сред смутње и немања надзора које доводе догађаји: ова дела неприпадају политичној борби; она су у њој нашла прилику да се појаве, али су од ње различна; пороци и страсти, који ту играју своју ролу, ма да су запаљени на политичном огњишту, не могу променити карактер тих дела, и појавиће се у мерењу кривичности оноликo, колико им назначи казнителна правда (п. 190). Ова су дела особени преступи и обични преступи; све партаје морају их одбацити ако неће да буду обезчешћене; она су била последња поставка коју нам је остало испитати у овом дугачком и тешком питању о разликовању политичних и неполитичних преступа.

438. Осим намерних преступа, може бити у политичном реду нарушења казнителних и за ненамерне погрешке: као небреженье, непажња, заборав наредбе. Наћи ће се много примера у неиспуненју извеснтих правила форме предписане под казни за упражненье политичких бирачких права, за држање бирачких скупштина, за издаванье политичних новина. Како кривична намера није нуждна да начини преступ, не види се да се ти преступи ненамерни морално одвајају, на приметан начин, од других ненамерних преступа,

РАДНИЧКИ УНИВЕРЗИТЕТ „РАДОЈЕ ДАМЊАНОВИЋ" БИБЛИОТЕКА ЛЕСКОВАЦ

којих ће имати и следовати општа правила (п. 372. и след.).

§ 6. *Трепутни и продужени преступи. — Прости и обичајни преступи.*

439. Неке радње човечије, како добре, тако и рђаве, чим се испуне престају тим самим, нити се могу даље продужити; друге, напротив, такве су природе, да се и после њиног првог испуњења, истоветне са самим собом, продужавају кроз дуже или краће, може бити неопредељено време: но ако узмемо недозвољене радње, и као такве казњене казнителним законом, ми видимо, да одтуда долазе две различите врсте преступа.

440. Они, кои долазе из радње прве врсте, јесу преступи свршени, чим су учињени; као, на пример, преступи убиства, паленја, удараца и рана. Ма колико да је било време употребљено за преправљање и извршење, чим се извршење сврши, они се испуњавају и свршују у истом тренутку. У овој је класи највећи број преступа.

441. Они, кои долазе из радње друге врсте, премда постојећи и испуњени чим се кривична радња догоди, продужавају се док се и сама радња продужава; они се неће свршити док радња непрестане. Ми ћемо навести за пример ношење оружја противу свог отачаства, држање забрањеног стрељива и ратног оружја, незакона затворања, притежавање лажних мера у местима, где је то забрањено и још толико других. Премда овакови преступи несачињавају већину, опет их има врло много.

442. Ми ћемо звати прве од ових преступа *трепутним* преступима (délits instantanés) а друге, *продужетим* (continuatio delicti).

443. Што казасмо за радње, може се казати та-

које за нерадње законом постављене за преступ казнителног права. Ако је дужност, којој се није одговорило због те нерадње била и сама трењутна дужност, састојећа се у делу које се има учинити у известно време, као, на пример, дужност показати се у заказани сат пред поротничким судом и ту испунити дужности, поротника или сведока, или дужност чинити, за известно време, известне изјаве пред влашћу, преступ ће бити трењутан. Ако је, напротив, дужност којој се није одговорило, била продужена дужност, продужавајућа се кроз краће или дуже, може бити неопредељено време, као на пример, дужност осветлити материјал, који је изнешен или рупе, које су начињене по сокацима и пијацама, дужност покоравати се позиву административне власти, поправити или срушити зданија, која хоће да падну, дужност записати на колима идућим по јавном путу име собственика и толико других, док год се незадовољи та дужност преступ се продужава. Тако, у трењутним као и у продуженим преступима има толико преступа у радњи, колико преступа у нерадњи; и разлика за ове последње састоји се, укратко, у разликовању, да ли је дужност трењутна или продужена.

444. Не треба *помешати* радњу или нерадњу, што састављ преступ са следствима која она може имати, са злом које је она *могла* произвести. Убијено лице неможе се више у живот повратити, изгорелe ствари за свагда су уништене, осакаћење члана непоправимо је, болест ударцима или ранама причињена биће дужа или краћа, покрадени неће задуго, а може бити никад, своју ствар видети: шта је требало да произведе таква дејства? Дело једног трењутка. Продуженост зла не смета да преступи убиства, палења,

ударања и рана, крађе и других буду трепутни преступи.

443. Старо криминално правозналство имало је разликовање које се, у известном погледу, односило на последице, на материјалне трагове, које може преступ за собом оставити: оно зове преступ постојаног дела (facti permanentis) преступ који оставља физичне трагове, као убиство, обијање, паленье; и преступ пролазног дела (facti transeuntis) преступ од кога нема материјалног трага, као увреда, речима, браколомство, крађа без убијања и спољних знакова. Али ово поделење, односеће се на поступак, што се тиче средства доказати преступ, страно је поделењу о коме ми говоримо и не сме се с њим помешати.

446. Продужени преступ један је преступ, по томе и само једна казнителност може бити: то је неоспорно. Но дуже или краће трајање овог преступа, то јест, дуже или краће време за које је преступник остао постојан у преступу, јесте елемент, који треба узети у призренье при мереньу кривичности. — Неки пут, ово призренье биће толико важно, да има уплив на абсолутну кривичност и може постити предмет изречног расположења законодавца. — Други пут, ово призренье оставиће се самој оцени судије, у мереньу које он има чинити за личну кривичност, по простору од максимума до minimuma, који му је остављен у овом погледу.

447. Друго следство продужености преступа односи се на застарелост, која се наравно неможе почети док се продужени преступ не сврши.

448. Из ових разлика следује, да је врло важно у практици знати, да ли је преступ продужен или није; и како одговор зависи од особите природе сваког преступа, то при сваком преступу, следователно

у особеном делу казнителног права, одговор тај мора доћи. Има велики број преступа за које се неће никаква сумња подићи. Али за више преступа, показаће се озбиљне неизвестности. Неулазећи у испит особитих случајева, ми морамо да дамо обшта упутства којима ћемо се моћи помагати.

449. За решење питања, проучите пре свега пажљиво речи закона у определењу, које закон даје за тај преступ: често испит тих речи неће оставити места сумњи. — Узмите, по потреби, и то у призрење, да у делима тако сложеним и показујућим једно за другим двојак карактер, прво дело, дело *извршења* садржи највећу повреду права; кривично определење на то прво дело узето је још у пуној могућности да се избегне преступ; прво дело показује највише решења, смелости или тумарања у злу, следователно највише кривичности. После овог првог дела учињеног, ствари су свршене, линија зла прекорачена је: мање треба усиљавања да се остане у тако произведеном стању, требело би, напротив, усиљавати се да се из тог стања изиђе. Што доказује да, осим особитих опредељавајућих основа, у самом делу извршења мора се састојати преступ, а не у доцнијем и продуженом делу, што смо остали у стању произведеном овим првим делом. — Најпосле размислите, како је у највише случајева прво дело, дело извршења, дело дејствително, дело трепутно, то следство показује код кривца само сградајућу ролу, или бар радњу сасвим друге природе. Преступ, кад га поставимо у ова доцнија дела, биће не толико што се чинило, колико што се није чинило: преступ што није вратио украдену ствар; што није покварио свој брак оканьан бигамијом, учинивши, да се изрекне да неважи; што није дошао да се у затвор врати; што није отерао или предао власти

лице коме је дао азил(склониште): види се колико је различан положај од преступа, који су заиста продужени, у којима се сама радња продужава, после свог првог испуњења, свагда истоветна са самом собом.

450. Продуженост преступа, осим оне коју испитивасмо, може се догодити на други сасвим различан начин, који је нуждно одвојено назначити. Продуженост предидућа јесте, тако рећи, продуженост физична, материјална, продуженост једне и исте радње непрекинуте, истоветне са самом собом и кроз дуже или краће време. Но може бити морална продуженост, сједињавајућа у једном и истом преступу разна одвојена дела, од којих једно само било би довољно, да казнително начини преступ, но која су повторена више пута, кроз дуже или краће време, за постижење једне цели. То би био, на пример, случај кад ко, хотећи да покраде кућу или собу, хотећи да покраде жито или вино, које је у подруму, украде и однесе те предмете у више долазака једно за другим; такав је још случај кад ко, у истом појаву насиља, повторава ударце или учини једно за другим више рана лицу на које напада; или случај, кад лажан ковач новаца, начинивши лажан калуп или печат, лије или кује у једној радњи више комада лажних новаца.

Премда има у тим случајима различитих дела, од којих је свако трепутно и довољно да начини преступ, опет ова дела несастављају толико преступа различних и повторених; јединство појма, решења и цели везује их у један и исти преступ, који се може назвати продужени преступ.

451. Ова врста случајне продужености прави прелаз од преступа простог на преступ више пута повторен. Судија треба да оцени, по околностима, кад се више дела учине, да ли има међу њима такав карактер моралног јединства, да их треба сматрати као само је-

дан преступ продужен; или, да ли свако од тих дела саставља исти преступ толико пута повторен. У првом случају, осим отежања кривичности, једна је само казнителност, једно само право тужбе, једна само застарелост од последњег дела; а у другом случају, има више казнителности, осим што се оне имају сајузити по системи, која је законом предписана, има више права тужбе и више застарелости имајућа свака за себе полазну точку и ток.

452 Кад се иде још даље, поглед на дела од којих се какав преступ може састојати, довешће нас на друго поделење преступа, сходно предидућем поделењу, премда од њега различно. Док је у највише случајева, једно само дело, имајуће карактере означене казниталним законом, довољно, да има преступа, тако, да мложина тих дела само је случајна промена која може бити и не бити; у другим случајима, напротив, ова мложина саставља услов sine qua non преступа. Заиста, догађа се по неки пут, по изузетку, да законодавац није хтео казнити усамљено дело, него је чекао, да би било преступа, да се сајузи известан број дела истог рода, која показују код кривца порочну навику, и одтуда порађају интерес казнења за друштво. Ова врста преступа зове се *обичајни* преступи; а преступи, за које је једно само усамљено дело довољно да буде преступа, назваће се, у противположењу, *прости* преступи.

453. Колико је дела нуждно да сачине *обичајан* преступ? Ако је то сам законодавац означно, примењујући казн после другог дела, на пример, или после трећег, или после ког другог броја, онда само треба следовати његов предпис. Но ако законодавац није ништа заповедно у овом смотрењу, ограничавајући се да казни *навику*, *обичај* или дела *обично* учињена, онда правознаљство треба да определи,

у сваком случају, да ли има обичаја, да ли се може о окривљеном рећи да је он обично учинио дела за која је тужен. Ова оцена не може бити једнака за све; она мора истицати из различних елемента сваког случаја. Може се догодити да су два дела, кад се приближе скупу доказа, које је дала парница, карактеру и прећешњем владању за које се доказало да је против окривљеног, довољна да убеде судију да има обичај код обтуженог; а други пут, већи број дела биће нуждан да произведе то убеђење.

454. Је ли нуждно да има више жртви, или ће се моћи видити обичајни преступ у делима која су се произвела у више пута, али свагда противу истог лица?

Пре свега сви обичајни преступи не долазе под ово питање: тако преступ уобичајеног пијанства, у законодавствима која га казне, не даје повода к том питању. Што се тиче других преступа у којима се питање може појавити, приметите да је питање обичаја, питање које се тиче лица кривца: питање се покреће са свога места кад се његови елементи хоће да ставе у повређено лице. Код кривца је обичај, у њему он показује постојан порок, обичну неморалност одкуда долази већа опасност за друштво; но ови се карактери налазе, умножио кривац или неумножно број своих жртви, чим је умножио број кривичних дела. Ми полажемо дакле за разумно и обште начело, да различност жртви није нуждан услов за постојање обичајног преступа; да буде другојачије, требало би да је законодавац изречно захтевао тај нови услов, или да га особита природа преступа захтева по изузетку.

Само, важно је не помешати са множином дела, нуждним условом за постојање обичајног преступа, једну особеност, која се може по неки пут показати

кад има само једна жртва, жртва једнног и продуженог дела премда подељеног на више поступака. Тако, на пример, неки позајмљујући другоме новаца уговара зеленашки интерес: ето тренутно дело зеленаштва; ми несматрамо ово дело као продужавајуће се док траје обвезаност. Али при сваком року, поверитељ узима зеленашки интерес, који је уговорио: ето нових дела, која се присаједињавају првом делу, и од којих свако било би довољно по себи самом да начини зеленаштво. Ништа мање, како су она сва у свези са првобитним уговором кога су она извршење, како су сва везана јединством појма и цели, ми ћемо видити у том сједињењу само једно и продужено дело лихоимства (не продуженост физична него морална n. 450) и по томе рећи ћемо да нема многоструких елемента продуженог преступа. Узмите, напротив, да поверитељ, кад је дошао рок тражењу капитала, обнови зајам са својим дужником под истим условима, или да учини, свагда истом дужнику, други зајам такође под зеленашким условима: ето нових дела лихоимства различних од првог дела, има многина дела, може бити обичајни преступ.

455. Обичајни преступи имају то особито што, сложени из неког броја дела, којих само сједињење прави преступ, немогуће је рећи за какво од ових дела за себе узето, да је преступ; одтуда више тегота односећих се: — на грађанску тужбу, кад су различита лица повређена једним од ових дела; — на надлежан суд, кад су се та дела учинила свако у разним круговима; — најпосле на застарелост, кад се хоће да зна, да ли се свако од ових дела може или неможе усамљено покрити застарелошћу. Ове ћемо теготе испитивати доцније, говорећи о предметима на које се односе.

§. 7. *Преступи на делу ухваћени и на делу неухваћени.*

456. Преступ је на делу ухваћен, кад се затече, ухвати кривац у делу, у трепутку кад чини, кад извршава преступ.

457. Посмотрите, у случају преступа на делу ухваћеног, дела која се производе, ви ћете наћи: право одбране, право помоћи; љутња, страстан гњев противу кривца; известност његове кривичности; већи скандал и просто узбуђење међ оними који су сведоци. — Зато није редко видети, нарочито у законодавствима у детињству, кад се та законодавства праве по материјалним и осветљивим нагонима, да сваки има право не само овладати лицем кривца ухваћеног у преступу, него још у извесним случајма, право убити га, ако се само мало противи, право судити му и извршити с места, без парничне форме; или јаче казни противу преступа у делу ухваћених; него противу оних, који нису у делу ухваћени; нерачунећи измене у поступку у надлежности.

458. Шта треба решити по разумној науци?

Пред очима ове науке, право законите обране себе или другог, које се често налази у случају ухваћеног на делу преступа да препречи да се тај преступ сврши или отежа, није овде другачије него што је свуда на другом месту, и мора се, у сваком погледу, држати у границама назначеним за ту обрану. (№ 231. и след.).

Право овладати кривцем, држати га или водити власти, биће често део ове законите одбране или ове законите помоћи; јер то ће бити често дејствујуће и најблажије средство да се препречи зло које је кривац почео да чини (№ 238).

Ако се границе ове одбране прекораче, ако из

јарости, гњева или освете учинимо што претерано противу кривца на делу ухваћеног, таква ће дела бити незаконита и моћи ће, по њиховом карактеру, сачињавати преступе казнително казниме, дело ухваћеног на делу преступа доћи ће само као узрок олакшања кривичности, по правилима која смо изложили говорећи о изазивању (№ 249 и след).

Што се тиче суђења и извршења с места без парничне форме, то није правда, то је освета: правда мора се чувати противу првог осећања освете, и мора оставити души времена да се умири.

Казнити човека ухваћеног у преступу јаче него онога, који је успео да се за неко време сакрије од правде, неможе се оправдати добрим основима: ви сте, рећи ће те, подпуно уверени о његовој кривичности? но јели икад дозвољеноосудити кога без подпуне извесности да је крив? У ствари, ја још видим дух гњева и освете, где се крије у овом отежању казни.

Истина је то, како је утлив преступа на делу ухваћеног — утлив извесности у доказима, хитности у помоћи, хитности да се сви приберу елементи парнице који се при руци налазе и обезбеди дејство правде противу преступника, то нарочито на правила поступка, на власт, неки пут и на надлежност суда, треба да се тај утлив упражњава. Додајте овоме оно, што се односи на закониту одбрану и умаленье кривичности због изазивања, па ће те имати круг свију дејства, која се паметно могу узети.

459. Ако се преступ, у место да се сада догађа, пре врло кратког времена догодио, неможе се казати са точношћу да је на делу ухваћен. Све што се односи на закониту одбрану, закониту помоћ нема више примене: доцкан је. Што се тиче изве

сности, то је само запостојање преступа, али не за кривца:

„Господине, та пипајте;
Ћушка на мом образу још је врућа.“

Јест, али ко ти ју је дао? Још ће често бити сумње да ли у материјалном појаву, који нам је пред очима, треба видети следства преступа или следства несрећног догађаја. — Али и овде као и у предидућем случају постоје, нужда сабрати, пре него што изчезну, све знаке доказа, све елементе парнице који се при руци налазе; надежда наћи и ухапсити кривца још у овом првом трепутку иза преступа; нужда обезбедити рад правде и показати је у делу у сред народног узбуђења, које је могло произвести позорије преступа скоро испуњеног, и све то захтева измене у поступку и власти. Тако, преступ који се скоро догодио премда није преступ у делу ухваћен нити производи сва дејства овога преступа, опет може му се уподобити у известном погледу и за извесна следства.

460. То ћемо рећи, још по јачем основу, за случај кад преступник буде ухваћен на самом месту преступа у трепутку пошто га је свршио, имајући још при себи оружије или предмете, имајући на себи трагове или ухваћен у положају, који очевитно показује његову кривичност; или за случај, кад успевши да побегне, буде гоњен јавном виком, то јест, виком живо за њим изреченом: „Ухватите! Ухватите, лопов! Убица! задрж'те га!“ То је стара quiritatio римска: „Adeste, quirites! adeste, commilitones!“ Нетреба мислити да је нуждно, да публика вичe: публици се вичe, публика се позива, па ма викао рањени, покрадени или први који стигне гонећи зликовца. — Ове две поставке, осим што се у њима садржи предидућа, почем се преступ догодио, по-

казују још знање, готово известност кривца: међутим оне нису случај преступа на делу ухваћеног и немогу имати сва његова следства: тако, почем се преступ свршио и зло проузвело, неможе више бити реч о законитој одбрани; нооне му се морају уподобити у известном погледу и што се тиче известних следства: тако извињење, због изазивања долази нарочито овде, и измене у процедури и власти биће такође нуждне.

461. Ако се ван места где се преступ учињен и неко време после тога преступа, ухвати ко имајући оружје, оруђа или ствари такве природе, да подижу подозрење да је он кривац, известност, — подпуна у случају правог преступа на делу ухваћеног, готово подпуна у случају ухваћења у време и у месту на коме преступ тек што се догодио, или при потери, — овде је само предпоставка, које доказна сила имаће више или мање јачине, по томе како је се, ближе или даље, по времену и месту, од дела које се испунило. Већина дејства преступа на делу ухваћетог, која смо разчланили (№ 457. 458), овде се неће наћи. Све што се односи на закониту одбрану, на извињење због изазивања, нетиче се овог положаја. Највише, биће нека нужда учинити дела поступка, која су нуждна да неизчезну трагови показујући се правди, и да се иде за трагом, који показују ти знаци, кад је време доста близу преступа да се може са основом мислити, да је метута рука на кривца.

462. По томе треба разликовати од случаја правог преступа на делу ухваћеног, случајеве, који су му уподобљени као више или мање приближавајући му се. — Ово уподобленье није подпуно; оно има места само у неком погледу, а нема места у другом погледу. — Следства тога у казнителном праву нису истоветна. Једна се односе на казнителност; друга на посту-

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
„РАДОЈЕ ДОМАНОВИЋ"
ЧЕСНОВАЦ

пак, на правила власти или надлежности. Разумним изучаваньем разних случајева уподобљених више или мање преступу на делу ухваћеном судиће се, која су од тих следства она, која они морају или неморају произвести.

463. Треба приметити да се преступ на делу ухваћен и всћина случајева њему уподобљених, односе обично на преступника, ухваћеног у положају који даје извеснност или јаче или слабије предпоставке о његовој кривичности. Но има их такође који се односе јединствено на преступ, који тек што се догодио, а кривац није могао бити ухваћен или познат. Исто тако дејства нису иста у сваком погледу.

§ 8. *Кога се распореда треба држати при избрајању различитих преступа.*

464. Предидући распореди сви зависе од неке каквоће, од неког обштег призрења, но сваки од њих деле се, у две или више противположених гомилица, сви преступи. То су дакле распореди, који нарочито припадају обштем делу казнителног права. Но кад се дође на особени део тога права, па кад затреба определити, прегледати сваки преступ за себе, у какав ред биће згодно да се ставе преступи за тај преглед? То је друга врста распореда о којој је нуждно знати.

465. Треба приметити, да овај распоред непоказује ништа научно абсолутно: он може се мењати од законика до законика, од писца до писца; што више тешко је, да не рекнемо немогуће, наћи какав распоред, који поред користи неби имао и незгоде. О овом распореду може се рећи да је он посао реда.

Неизбежни недостатак свију ових распореда, ма како добро да су учињени, долазиће свагда одтуд,

што у таквом ређању, у таквом бројању свију преступа, немогуће је руководити се непрестано једном идеом или гранама исте идее. Ред биће изведен овде из лица увређеног, тамо из лица кривца; даље, из врсте повређеног права или интереса; на другом месту из зла, које је учињено, или из употребљених средства, из начина на који је то зло учињено, или из врсте порока, рода неморалности, који су преступом показани. Час ће требати овај елемент разликовања, а час онај изнети на видело Пошто се изабрао један због своје ползе с таквог погледа, оставиће га на узети други полезнији са другог погледа. — Други, још неизбежнији узрок погрешности у овим распоредима то је, што се велики број преступа често показује са сложеним елементима: више увређених лица, више нарушених права, више произведених зала, више употребљених средства, више порока у радњи; тако да ти преступи долазе с различних точки у више класа у исто време, и постављени овде чиниће се да праве шупљину на другом месту.

466. Могли би се уредити преступи по разним гранама права, које су они нарушили: преступи противу јавног спољашњег или међународног права; преступи против јавног унутрашњег права, како политичног тако и административног; преступи противу приватног права, како обичног тако и трговачког; и у свакој од ових великих грана прелазити с поделења на под-поделења, док се сва непређу. Но овај распоред, полезан с млого страна, нарочито с погледа на санкционирајуће дејство казнителности, које би се свуда изнело на видик, показао би велике недостатке, што се тиче карактера и скупа самог казнителног права.

467. Могло би се узети за основ гледање на

увређеног: преступи противу државе; преступи противу правних скупних лица, као општина, еснафа, друштва, преступи противу појединих лица. — После долазећи на оно у чему увређени може бити повређен: спрам државе или других правних скупних лица, преступи противу њиховог биња или безбедности, преступи противу њихових моралних интереса, преступи противу њиховог права собствености, поверитељства и други подобни. — А за појединна лица: преступи којима се напада на увређено лице у телу, преступи којима се на њега напада у моралу, преступи у којима се напада на увређено лице у правима његовим; — па би се имала даље следовати нова разчланења која би захтевало свако ово поделење. Тако би се добио други распоред, који би био нарочито сходнији за скуп казнителног права, кога смо ми већ дали преглед (№ 315. 320.) и који би имао своју ползу, но који неби био и без незгода.

ГЛАВА ТРЕЋА.

Основи дела преступа.

468. Ми смо већ анализом извадили личне основе преступа, то јест, оне који се налазе у лицу дејствујућег подлога и страдајућег подлога (№ 104. 312. и след.). Сад долазимо на основе дела. Ови, истина, биће свагда неразрешно везани са ова два лица; свагда ће бити два чинитеља, један дејствујући и други страдајући, који ће се појављивати: али пошто смо изучили ова два радника у себи самим, треба их видити у раду; после основа изведених из сматрања на њино лице, треба видети основе изведене из сматрања на дела која су они учинили, дела противу њи и око њи учињена.

469. Две главне приметбе морају се имати на уму при овом изучаваньу: — Прва, ништа у делима од којих се састоји преступ или која се на њега односе није сасвим страно криминалисти. Нека је реч о околностима чрез које се или у сред којих се преступ донео, преправио, извршио; о околностима времена, то јест, о месту које преступ заузима у трајању околностима места, т. ј. о месту које преступ заузима у простору; или најпосле, о околностима односећим се на следства која је преступ могао имати: све то може имати уплива, у овој или у оној прилици, у више или у мање, на хиљаде степена кривичности (№ 114), или на примену казнителног права. Тако обраћајући особиту пажњу на оне које се обично држе за најважније, нетреба сметати с ума да никакву околност, нарочито у практичном правозналству, нетреба пренебрегнути.

470. Друга главна приметба та је, да законодавац од тих различитих околности може предвидити и определити само оне, које су такве природе, да имају уплив уобште на абсолутну кривичност (№ 115) или на одлучну примену казнителности. — Али, ван оних тако предвиђених и ограничених законодавцем, остају све оне, којих број и различност јесу неопредељени. За ове треба оставити паметности судије, да их оцени и да од њих држи рачун у мереньу, које тај судија има да чини, у свакој парници, за личну кривичност и кази која ће се применити. Зато, што се тиче те примене кази, нуждна му је известна слобода (№ 115).

471. После ове две приметбе приступићемо изучаваньу главних основа дела, која улазе у преступ. Још не треба губити из вида, да је то изучаване у својим подробностима у спези са изучаваньем самих преступа посебице сматраних: следователно у осо-

беном делу казнителног права, кад се сваки преступ прегледа, оно има своје право место. Овде је реч о општим погледима, који ће моћи прострети свој утицај више или мање, на различне особености.

472. Клаудије Сатурнин, у једном познатом фрагменту из Дигеста, примећава да се на казнима дела мора погледати на седам начина: „Causa, persona, loco, tempore, qualitate, set quantitate et eventu.“ [1]) Та анализа постала је предање међ криминалистима. Да би је учинили простијом, правећи мање особе, употребљавајући изразе мање схоластичне и остављајући на страну, као оно о чему смо већ говорили, што се тиче побуђења (causa) и што се тиче лица кривца и увређеног (persona), ми ћемо свести наше приметбе, неискључујући ни друга призрења на дела, која би се могла полезно појавити, на следеће главне елементе: — дело у себи самом; — средства прављања и извршења; — време; — место; — најпосле зло, које је преступ имао да произведе, са последицама које је имао.

§ 1. *О делу по себи самом.*

473. Различност преступа лежи у различности дела, којима је право нарушено и друштвени интерес изложен опасности; изучавање сваког овог дела није ништа друго, него изучавање сваког преступа, следовательно предмет особеног дела казнителног права.

474. Ми знамо да та дела могу бити само радње или нерадње човека с поља (№ 343), имајуће овај двојак карактер, с једне стране, да су противне абсолутној правди, и с друге стране да се казнење тиче друштвеног одржања и благостања. — Није

[1]) Dig. 48. 19. De poenis, 16. §. 1 до 10. fr. Cl. Saturn.

нуждно доказивати како тај двојаки карактер може бити у делима у својственом смислу, у писменима, у речима; но можели га бити у намишљају?

475. Док је намишљај радње затворен у тајну психологиских дела, која се врше у унутрашњости човека, известно је да не подпада под човечанску казнителност: ма да се и призна, он опет неможе, из основа које смо казали (№ 343), пасти под удар те казнителности. Но ако онај, који је створио намишљај изјави га споља узбуњујућом претњом; или ако је намишљај договорен и закључен између више њих, што нуждно предпоставља од стране сваког који је пристао спољну изјаву, са више или мање опасним удруженьем воље и сајузом снаге: то су спољна дела, која, у то име, непостављају се нуждовани друштвене казнителности.

476. Без сумње, претерати право безбедности претњом узмућено, ни јавни интерес казнења, који се на њега односи, и казнителни законодавац несме похитати да се поплаши; без сумње, далеко је још од намишљаја радње, ма и спољ изјављеног, ма и договореног између више њих до остварења дела кога је пројект закључен; једно претреба другом уподобити; много још пута остаје ономе или онима који су створили намишљај да се могу и натраг вратити, и нико неможе рећи били они или неби ишли до краја.

477. Међутим, злочинство претњом навешћено, може бити тако велико, као у случају претње убиством, отрованьем, паленьем; форма те претње може бити тако точна и опредељена, као у случају претње писменим, безименим или подписаним; цел може бити тако кривична, као кад је претња учињена са заповешћу да остави суму новаца на назначено место, или да испуни други какав услов врећајући

права лица коме се прети, да такво дело, чим се појави, по себи самом и неглеђајући на доцније догађаје, сједињава двојак карактер тешке повреде права безбедности и јавног интереса кажњења, тако да се може начинити особеним преступом и казнити строгим казнима. — И кад нису сједињене све околности које назначисмо, опет може их бити доста да претња буде кажнителан преступ, премда мање. Најпосле, ван свију околности, претња може, по лицима на која је управљена, као у случају устмене претње или претње движењем тела званичнику у упражњавању или приликом упражњавања његовог звања, сачињавати бар преступ увреде, који заслужује кази. — У овим разним случајима, тако се кажи претња, као спољно дело, имајуће карактере преступа, да није нуждно истраживати да ли је намишљај изјављен том претњом био озбиљан или није, да ли је преступник заиста имао или није имао намеру извршити је; довољно је да ју је употребио, у околностима законодавцем опредељеним, као средство плашње, застрашења или увреде: особени преступ тим самим постоји.

478. Не сасвим то исто али на то налик, важи и за намишљаје договорене и закључене између више њи. Злочинство тако закључено може бити тако велико и претеће за појединa лица или државу, као злочинство убиства поглавара владе, превртаја политичне конституције, грађанског рата, опустошења, сече и пљачкања у извесним круговима земљишта; или договор, сједињење воље и снаге заједнички уложене и устојене за правлење ма и неопредељених преступа противу лица и собствености, могу бити тако опасни, као устројство разбојничких чета, договор међ злочинцима да дају себи рачун и да деле што се добије од преступа, да та дела могу, по себи самим и независно од свију доцнијих дела, по-

казати двојаки карактер, који дозвољава примену човечанске казнителности: то јест, нарушење дужности правде и друштвену нужду кажњења. — Сумње или захтевања учињена у овом смотрењу у теоричним делима многих публициста долазе, с једне стране, од претераности положителног закона или практичног правозналства, који су готово свагда, мешали на исту линију и казнили равним казнима, велика политична злочинства, сазаклетије, заверу или комплот, то јест, намишљај радње договорен и закључен између више њи, и само злочинство извршено и свршено: уподобљење неправедно, које је наравно довело у делима публициста реакцију у противном смислу. — Други узрок сумње или захтевања налазио се у празном и рђаво опредељеном растезању, које су положителни закон и практично правозналство давали тако често овом окривљењу; у теготи точно определити његове карактере и поватати материјалне и убеђујуће доказе. Без сумње то су погрешке законодавства које треба избећи, практичне теготе које треба савладати или трпити: ми ћемо одтуд закључити на нужду веће опредељености и праведног ограничења у формули закона; на нужду строжијег захтевања у природи и доказној сили доказа, на које се противу обтужених позива; но шта ћемо отуд закључити противу истине права? То су свагда спољна дела која, у известним границама, које има чисто и без претераности законодавац да означи, могу повредити у исто време абсолутну правду и интерес друштвеног одржања и благостања, која по томе могу, независно од свију последујућих дела, сачињавати по себи самим различите преступе и бити кажњена, ако се само те кажни, садрже точно у овом двојаком ограничењу: не више, него што је праведно, и не више него што је нуждно. (№ 93).

479. Тако, показано је, да казнима дела могу бити или дела у својственом смислу, или писмена, или речи, или намишљаји изјављени спољашњим претњом, или договорени и закључени између више њих: што је, најпосле, спољашње упражњење делатељности човечије; чему треба додати одсуство делателности у случају где је била дужност радити (№ 365).

480. Исти Клаудије Сатурнин о коме смо говорили, прави рачун од ове четири врсте казнимих дела: „Aut facta puniuntur, ... aut dicta, ... aut scripta, ... aut consilia," и он додаје одмах за пример ове четврте врсте, завере и договоре међ лупежима (ut conjurationes, et latronum conscientia). [1])

§ 2. О средствима преправљања и извршења.

481. Осим дела по себи самом, треба још посмотрити разне случајности, које се могу у делу наћи: међу овима нарочито оне које долазе од околности које су дале повод делу, од начина на који је оно преправљено и извршено, од средства која су употребљена. И ако су ове случајности неопределеног броја и различности, опет оне се могу разредити, понајвише, под известне главне идее, које ћемо назначити.

482. Није нуждно да више говоримо о разлици између дела вољно учињених, под трепутном влашћу страсти која их изазива и одма извршује, и дела учињених после размишљења, са предумишљењем, то јест, пошто смо их однапред умислили. Ова два положаја ми смо разчланили (№ 119 и след).

483. Исто тако није нуждно говорити о разлици између дела отворено учињених, и дела издајнички учињених, кријући се и чекајући као на замку своју

---

[1]) Dig. 48. 19. De poenis. 16. pr. fr. Claud. Laturn.

жртву. Заседа је више од предумишљења, јер она носи у себи још и издајство.

484. Друге случајности односеће се на дела преправљања и извршења биће, понајвише, различности преваре или насиља.

485. Превара има се разумети овде по опредељењу, које јој је дао Лабеол у грађанском римском праву, то јест, свако лукавство, свака мајсторија сплетке, лаж или кривична вештина употребљена да уведе у погрешку, и средством те погрешке да преправи, да олакша или да испуни извршење преступа. Било да законодавац спомене у окривљењу превару у обште, остављајући у власти судије да оцени различна дела, која ће је моћи начинити; било да он назначи и казни особити какав вид преваре, на пример, што је неко учинио дело маскирајући се или преобличећи се употребљавајући лажно одело, лажно име или лажну заповест власти, претварајући се да је рањав и болесан, употребљујући лажне мере, лажне кантаре, митећи слуге, чуваре и оне, који су употребљени и толико других примера.

486. Насиље у својој обштности, значи овде свако незаконито употребљење силе: управљено противу материјалних предмета или препона; или управљено противу лица; или само у речима, дејством застрашења или страха које могу произвести претње. — Насиље је могао употребити преступник за надвлађење, за разрушење препона, за побеђење отпора и материјално извршење преступа; а кад је употребљено да изтргне од неког саизволење, опредељење, подпис, дело које то лице слободно неби хтело, случај се зове, по произведеним последицама, принуда, изнуђење.

487. Насиље постаје више узнемиравајуће, значајније, кад се појављује или извршује оружјем. Само

дело што је преступник наоружао се видним или сакривеним оружјем, показује код њега или случајно решење, да се с њим служи и да употреби, по прилици, крајња средства за испуњење свога преступа, или бар намеру да употреби оружје као средство застрашења и да победи, страхом које оно улива, одпор који би му се противставио. Ако је учињено употребленье од оружја, значење тога дела, као насиља, још је веће.

488. Ми мислимо, да би по разуму требало чинити разлику између оружја у својственом смислу, то јест, свију оруђа којих је главно и обично опредељење да служе као средства за нападање и одбрану, и оружја у несвојственом смислу, то јест, оруђа и ма каквих предмета који, немајући то опредељење, буду обрнути и употребљени кривцем случајно. — У последњем случају, треба да дела покажу код кривца намеру претворити те предмете у оружје, или да употребленье, које је он од њих учинио, недаје повода никаквој сумњи у овом погледу. — Још ће бити, готово свагда, у особеним подробностима сваког преступа, осетљивих разлика између ова два случаја.

489. Тако ћемо решити препирке подигнуте у правозналству и науци што се тиче штапова и камења. Штапови, и оковани, и чворновати, ако су обично намењени за невино и полезно употребленье, по обичајима земље или занимању лица које их носи, нису оружје у својственом смислу; то исто треба рећи још по јачем основу за камење. Но околности дела, расположење тих предмета могу показати да су преступници променили им опредељење и употребили их као оружје. Ако је, на пример, реч о праћкама и камењу за њино пуњење, нема сумње: ето оруђе нападања, оружје у својственом смислу. Ако се побуњена чета обкопала у једно здање, попела

камења из калдрме и другојачијег, њим напунила собе, прозоре, спремајући се да их баци на јавну силу, коју чека и којој хоће да да одпор, ко може одрећи да ту нема оружја по прилици, оружја у несвојственом смислу, и да судови немогу, оцењујући дела, признати овим предметима тај карактер.

490. Три друге врсте случајности у делима преправљања и извршења, случајности, које су само известна особита употребљења преваре а нарочито насиља, остале су не назначене: обијање, ускакање и употребленье лажних кључева.

491. Реч обијање, у најширем смислу, побуђује идеју насиља употребљеног да се предмет какав сломије, прекине; ако је такво насиље догодило се да се преправи, или да се дође до извршења преступа, може се рећи да се тај преступ учинио са обијањем.

492. Реч ускакање, побуђује идеу употребљење лествице да се дође до висине на коју се хоће. — Разширујући ту реч разумеће се употребленье сваке згоде, сваког равноважећег средства за пењање: као ако се ко послужио близином каквог дрвета, или рапавости зида, конопцима, помоћу, држањем туђим, или затрком коју је могао учинити или радњом своје мускуларне снаге. — Ми мислимо ако је лествица или друго равноважеће средство употребљено за силазење место пењања: на пример, ако нашавши се због друма, брежуљка, прозора или улице, на горњој висини каквог зида од баште или од авлије, одушке од подрума, употреби који од оних начина да сиђе на једно од ових места, има такође ускакање.

493. Реч лажни кључеви нуждно побуђују идеу каквог места или покућства и намештаја кућњег, закључаног и затвореног ма каквом механичном системом браве, која је отворена средством другог оруђа а не оног које употребљавају лица имајућа собстве-

ност или законито употребљење браве, било то оруђе кука, слепи кључ, кључ начињен или измењен тако да може ући и окретати се у брави, или страни кључ примењујући се без мењања. Кључ је лажан чим није кључ којим се служе господари или законити употребитељи. — Одтуда следује, ако се прави кључ изгуби или буде украден, па господари или уживаоци начине нов, и нестарајући се да га у чему измену, стари кључ изишавши из послуге постаће, у руци странаца који би се њим служили лажан кључ.

494. Обијање, ускакање, употребљење лажних кључева могу се појавити као средства преправљања и извршења у великом броју преступа. Но обично их посматрају при крађи; али убиства, удари и ране, одвођење лица, злочинства и насиља противу нарављености, бегања апсеника, измене акта, лажно метање печата или знакова владиних, и много других могу имати ове случајности, почем преступник могао је употребити та средства да дође до лица, или до предмета или до последка који је имао у виду у свом преступу.

495. Карактер ове три случајности неће бити свакад једнако тежак. Нека обијања, нека ускакања захтеваће више смелости, више насиља, више упорства од стране преступника у извршењу свога преступа; друга, напротив, или по предмету на који су употребљена, или по начину на који се раде, по ломности препона, које се имају савладати, по незнатном усиљавању које треба чинити, немају исто значење. Употребљење лажних кључева, и ако нема толико разлика, опет може их имати по који пут. Законодавцу је немогуће да однапред држи рачун од ових дела; но судија несме их пренебрегнути у границама власти, која му је дана за мерење личне кривичности.

496. Положај у коме обијање, ускакање, употребленье лажних кључева неоспорно узимају свој најтежи карактер, јесте, онај кад се преступник тим послужи да се увуче и да учини преступ у затвореном месту, на пример, кући, соби, авлији, башти, пољу, парку или другој собствености, чим има затвора од свију страна. Осим насиља или преваре која се садржи у овим средствима увлачења, криминалност која ту влада, јест нарушење затвора. Важно је за приватну безбедност и за друштвено благостање, ма како да је слаб по себи затвор, да се неко покровитељствујуће поштованье с њим веже, и да казнителни закон строго поступа противу кривичних повреда које би се затвору учиниле. — Обијање, ускакање, употребленье лажних кључева, зове се у овом случају *спољно* обијање, *спољно* ускакање, *спољно* употребленье лажних кључева.

Овог главног карактера, нарушење спољног затвора, нема ако се узме да затвор није цео, него само у неколико: то јест, ако се узме да је место, у које је кривац дошао обијањем, ускакањем или лажним кључем, да учини свој преступ, било отворено с друге које стране, одкуда је могуће било ући без препоне.

497. Други је положај кад кривац нашавши се на какав год, ма и законити, начин, у месту затвореном са свију страна, кући, соби, авлији, башти, парку или другој огради, тамо учини противу унутрашњих затвора обијање, ускакање или употребленье лажних кључева за учиненье свога преступа: обијање *унутрашње*, ускакање *унутрашње*, *унутрашње* употребленье лажних кључева. Главна идеа коју овде треба тражити још је нарушење затвора. Место је затворено са свију страна, господари или обитатељи морају мислити да су више у заклону, заштићени спољ-

ном оградом која их окружава, а међутим у тој самој огради налази се преступник, и користећи се случајем или и законитим побуђењима која су му отворила приступ, чини кривичну повреду унутрашњих затвора, да дође до извршења свога преступа. — Са овога гледишта, нуждно је, у овоме положају, разликовати обијање и употребленье лажних кључева од ускакања. Заиста, ако се у унутрашњости обште заграде, нађе зидова преграда, или одвојености имајућих висину и отворе, преко којих се може ускочити из једне собе, авлије или друге какве одвојености у другу, неможе се рећи да су ови зидови метути заиста у цели затвора: они су метути пре у цели поделења, одвојености. Напротив цел унутрашњег затвора постоји, ако су зидови, преграде, врата или прозори изнутра, ако су собе, кабинети, ако су астали, ормани или други намештаји такви, да треба употребити обијање или лажне кључеве за побеђење препона које они противполажу. Одтуда следује да унутрашње ускакање, и ако се без сумње може у њему видити околност већег упињања да се дође до извршења преступа, нема управ много теже значење повреде затвора; а то значење остаје за обијање и употребленье лажних кључева у унутрашњости.

498. Трећи је положај кад би, без уласка у какав затвор, изван сваке подобне ограде, каква затворена ствар, на пример сандук, каса, бисаге украдене с дућанских врата, из незатворене шупе, с колског крова, или са сани путујућег коња, била отворена обијањем или лажним кључем. Овде је нарушење, не општег затвора, него особеног затвора; следователно случај није тако велики као два предидућа, и опет нарушење поштовања које се има одавати сваком средству затвора сајужава се и ту, премда у мањој сразмерици, са насиљем и преваром које са-

држе у себи обијање и употребленье лажних кључева. — Јасно је да при таквом нарушењу затвора немеже бити реч о ускакању.

Ако се узме да је та затворена ствар, сандук, каса, бисаге, узета из заграде, из затвореног места у које се ушло ма на какав начин, па изнешена напоље и после отворена обијањем или лажним кључем, тада са нарушењем особеног затвора сајузило би се нарушење обште заграде каквог затвореног места; ова врста обијања и отварања лажним кључем, премда свршена на пољу, не разликује се ни мало од оног обијања и отварања о коме је говорено у предидућем параграфу.

499. Најпосле, последњи је положај, кад се обијање, ускакање показују без сваког нарушења затвора или ма какве заграде: на пример, ако је обијање употребљено, не да победи препону заграде или затвора, но да одвали ствари, које су биле притврђене гвожђем или јексерима, или гипсом, или на други који начин, као гвоздене шипке, оловне цеви, повеске, резан мрамор и камење, кров од цинка, и т. д. или ако је ускакање употребљено да се дохвате и узму предмети метути на зид, на кров, на дрво или другу какву висину. — Јасно је, чим нема овде ни заграде, ни затвора, неможе бити реч ни о лажним кључевима. — Из истог узрока, овај последњи положај најлакши је од свију, јер са нарушењем садржеким се у обијању и ускакању не сајужава се још осим тога нарушење поштовања које се има одавати заградама и затворима.

§ 3. *О времену преступа.*

500. Време, као мера трајања, јесте еломент нераздвојен од дела, следователно, и од сваког преступа. Време док се створио и растао пројект пре-

ступа, док се преправно или извршно преступ, или време за које се остало постојанним, ако је реч о каквој продуженој радњи или нерадњи; неки пут време за које су се штетни последци произвели или време кроз које су се продужили: ето толико погледа на трајање, који нуждно долазе са неким уплывом у оцену преступа. — Могуће је да законодавац неке од ових погледа унапред предвиди и назначи им казнителне последке. — Али то су погледи, који припадају особеном делу казнителног права, при сваком злочинству или преступленју посебице; и који су, кад нема законог текста, остављени оцени судије у свакој ствари, по пространству његових власти.

501. Време се показује такође и као идеа саодношења између постојања преступа и извествих догађаја или извествих природних феномена који су узети за сравненье; као кад се каже: у време снега, у време кише, у време буре; или: у време смутња, у време револуције, у време заразе. Но, може се често догодити, да нека радња или нерадња буде више или мање опасна, више или мање укорна, или да постане од кривичне невина, и од невине кривична, по томе како се она догодила у време таквог догађаја, или таквог природног појава или пре или после, или толико времена пре, или толико времена после. Законодавац може и опет предвидити и уредити од напред неке од ових поставки. Кад нема законодавног текста, оцена оваквог уплива на меру кривичности свагда долази у дужност судији у сваком случају, по пространству власти остављене судији на ту цел.

502. Међу природним појавима, који могу више или мање имати уплива на криминалност дела учињених кад се догађају ти појави, има један кога се уплив показује са општијим карактером, и који следователно, мора нарочито нашу пажњу обратити, то

је појав дана и ноћи. У великом броју преступа, у онима преступима нарочито у којима се напада на собственост, или на безбедност лица, или на кућу, избор часова кад нема светлости дана, кад влада ноћна помрчина, за извршење преступа, јесте околност, која увеличава опасност и умножава страх, а у исто време показује код кривца већу покварености. Теготе надзора, одбране, призивања у помоћ и добијања помоћи, напротив, лакост за преступника да не буде виђен, да сакрије свој траг, да избегне гоњење, доносе у самој ствари мање безбедности, коју је нуждно надокнадити неком правном безбедности.

503. Приметите да је природни појав, главни појав, на коме су основана ова размишљавања, обште помрчине, атмосферичне помрчине у местима и у часове кад је ноћ. Друга случајна дела која се обично производе у те часове, прекинути послови, људи повукавши се у своје куће, улице, путови и поља пуста, одмор и сан за већину живих створења, само су следства природног појава овог мрака. — Положителан казнителан закон треба ли, по предпостављању онога што се најчешће догађа, да сам назначи часове, који ће се узимати да су часови дана или часови ноћи, тако да начини, за више згоде, неку врсту законог дана и законе ноћи на место правог дана и праве ноћи? По разумној науци закон треба од тога да се чува. Ако у поступку грађанском и казнителном, кад је реч о известним пословима, о известним делима поступка, закон мора точно да утврди часове кад је слободно а кад није слободно радити та дела и послове, опет такав начин поступка неможе се допустити чим је реч о мерењу кривичности. Кривичност се немери по предпоставци, она се мери по дејствителности, по делима као што су била. О правом дакле дану и ноћи, а не о измишљеном

дану и ноћи, мора се питати у казнителном закону и правди, кад је реч о више или о мање криминалности преступа.

504. Што се зове излазак и залазак сунца, појав који се састаји у јављању или изчезавању сунчаног круга на крају нашег хоризонта, не сме се помешати са почетком дана и ноћи, и ако су ова два астрономна појава тесно свезана један с другим. Заиста, пре него што нам се сунчани круг појави, изјутра, на крају хоризонта, већ његови светли зраци донели су нам видело, и ноћ је престала; обратно, у вече, пошто је овај круг изчезао из наших очију, светлост његових зракова долази нам и држи се још за нас неко време: ноћ није још наступила. Казнителан закон може, у известним околностима, имати узрока да гледи на појав рађања и залазка сунца, и да одтуда начини своју точку сравнења, што се тиче постојања дела, која он хоће да казни; али осим ових особитих случајева и узрока, појав уобште најважнији јесте појав правог дана и ноћи, то јест појав да сасвим има или нема сунчане светлости на нашем хоризонту; часови мрака и помрчине треба да буду стављени под енергичнију заштиту закона; у овоме смислу судија има тумачити речи дан и ноћ, и сам оценити, у сваком случају, по доказаним делима, од којих ће главно бити *време* и *место*, да ли је у време преступа био дан или је ноћ била, у правом и простом значењу ових речи.

§ 4. *О месту преступа.*

505. Место где се преступ учинио јесте елемент, који треба посмотрити, у неким случајима због казнителности, и у обште због надлежности судова.

506. Што се тиче казнителности, место преступа

може се појавити неки пут као узрок умножења или умаленја криминалности; шта више може се догодити да једна иста радња, казнителна ако је учињена на том месту, престаје бити, казнителна ако је учињена на другом месту. — Но то су разлике којих оцена показује се за сваки преступ посебице, следователно, у особеном делу казнителног права.

507. Ништа мање, има неких призрења односећих се на место преступа, која се могу распрострети на неки број различних преступа и која се показују криминалисти са мање особеним карактером, па следователно, заслужују овде нашу пажњу. Ми ћемо узети у ову класу призрења односећа се на јавна места, на религиозна места, на места где се упражњава правда, на куће, на обитавана места или служећа за обитаваље.

508. Јавност није околност, која једнако дејствује на криминалност преступа. Нека дела тајно учињена биће кривичнија него кад би била јавно учињена, будући ће садржавати у себи дух издајства и притворности и биће опаснија. У другима, напротив, и тих има највише, околност јавности показује више смелости, више цинизма код кривца, доноси нарушење вере, јавне гарантије, причињава тежу повреду безбедности, или више немира, више неспокојства, више скандала, па се због тога и криминалност преступа увеличава. Најпосле, има радњи, које, и ако су неморалне по себи самим, или равнодушне ако се посмотри на лица одвојено, опет кад се претворе у моралне дужности нашим обвезаностима спрам друштва (п. 375), долазе под ударац друштвене казнителности само кад су јавно учињене.

509. И ако има неоспорно одношење између јавности места где је преступ учињен и јавности преступа, опет нетреба их смешати једну с другом. Ови

изрази: „преступ учињен *на јавном месту*“ и „преступ *јавно* учињен“ неизражавају исту мисао; законодавац треба да се чува да их неупотреби као равнозначеће, и практични криминалиста да их неузме један место другог у тексту закона где се могу налазити. Занста, може се догодити, да преступ учињен на јавном месту није учињен јавно, ако је то место било пусто, ако нико није био сведок дела, које је остало тајно дело; а напротив, може се догодити, да је преступ учињен на приватном месту, учињен јавно, ако је то приватно место било изложено погледима публике, или ако је дело учињено пред бројем лица и у околностима довољним да буде јавност.

510. Неки пут законодавац узима у призреље само јавност места: имао преступ сведока или немао, био јаван или тајан, околност које се држао законодавац то је, да је дело учињено на таквом месту. Други пут, то ће бити јавност преступа: ова може долазити не само од околности места, него и од више других околности које су такве природе да учине да дело буде јавно, премда је место на коме је оно учињено, приватно. — У овом смотреју треба приметити да услови окривљене, јавности нису исти за све преступе. Особена природа сваке врсте преступа доноси овде своја особена правила, која криминалиста несме губити из вида, и на којима мора ће се основати репеља практике.

511. Час ће бити довољно да је било могуће да публика буде увређена позорјем кривичне радње, не-гледајући да ли је у ствари било или није било сведока те радње, и да ли је та јавност била или није у намери преступника. Час, напротив, треба ће дејствителна јавност, или бар употребленье дејствителног начина јавности, то јест, начина опредељеног, у

намери преступника, да њим дођу до знања публике дела, речи или мисли. Час, најпосле, казнителни закон окривиће само особену врсту јавности.

512. То што је преступ учињен у здању посвећеном законо признаној вери, или у каквом месту опредељеном или служећем у самом тренутку за упражњавање које од тих вера, показује без сумње код кривца виша кривичности. Осим свога собственог вероваља и ма какво да је оно, поштоваље које се има одавати туђој вери, опредељењу места или служби религије, која се ту свршава, биле су уставе преко којих му је требало прећи. Религиозно право сваке вере, нуждно ће сматрати та дела с гледишта на религију, и у њима ће моћи видити, по случају, обезсвећење. Овај религиозни поглед на кривичност, као што знамо, стављен је ван круга казнителне светске правде (п, 329); но умноженье кривичности изведено из призрења на обшти морал и јаван интерес, који се показују у таквим положајима, пада под надлежност ове правде. Положителан закон моћи ће предвидити и уредити и сам неке поставке; а кад нема законога текста, судија треба да узме у призрење ове околности у мереньу личне кривичности.

513. Подобне приметбе важе и за преступе учињене на месту, где се упражњава правда и у тренутку кад се она тамо упражњава.

514. Кад се из поштоваља, из јавне гарантије, која се има одавати сваком затвору, може уобште закључити, да има увеличаље криминалности у преступима у којима се нарушава затвор, као што смо видли у преступима учињеним обијањем, ускакањем или лажним кључевима (п. 496), то се још више може то исто рећи за преступе у којима је нарушено поштоваље, покровителство, које се има одавати обитаваним местима или местима служећим за

обитаваље. Такви преступи, ма каква да им је главна цел, нису само преступи противу добара, они вређају и лична права, право спокојства, безбедности човека у кући у којој обитава. Особеном делу казнителног права припада да определи, који су то преступи за које ће околност обитаваног места или служећег за обитаваље имати отежавајући карактер, и да мери, што се тиче абсолутне кривичности, величину тога отежања.

515. Утицај места преступа нарочито се осећа у полицајним изступленьима, због особитог карактера тих изступленја, која имају само местни интерес и важност. Тако власт местних наредба полицајних, задржава се на границама местности за коју су те наредбе донешене, и што је полицајно изступленье овде, престаје бити онамо, ако исти налози или исте заповести нису и онамо учињене.

516. Осим утицаја који се појављује кадкад за казнителност, место преступа има решителан утицај свагда што се тиче надлежности власти и судова.

517. Али од свију сматрања места, било што се тиче казнителности, било што се тиче надлежности власти и поступка, најважније, ако не по броју послова у којима се појављује, јер је овај број мали у практици, а оно бар по ширини начела која су ту уплетена, и по правним последицама које се одтуда имају извести, јесте сматрање преступа учињених на народном земљишту или ван овога земљишта. То захтева чланак за себе.

§. 5. *О преступима учињеним на народном земљишту и ван тога земљишта.*

518. Питања о којима је овде реч тичу се власти казнителног закона и власти суда. Елементи који се у њима појављују јесу не само елементи места,

земљиште народно или стране, него и елементи лица, својство бити урођен или странац код кривца или увређеног. Ето зашто нам је требало чекати, да анализом ослободимо знање једног и другог елемента који ту владају, (п. 311.) па да приступимо овом предмету. — Много се спорило међ старим правословима, а у наше време, о томе, да ли је казнителан закон, закон за земљиште (loi territoriale) или личан закон; умешане су разлике стања стварног и стања личног: ми ћемо оставити на страну ове заплетености у речима и идеама, које, позајмљене из другог времена и од других грана права, само помрачавају казнителни задатак. Наука казнителног права, наука јавног унутрашњег права (п. 24), простија је, и ако се држимо њених основних начела решење ће само доћи.

Треба разликовати два случаја: случај преступа учињених на народном земљишту, и случај преступа учињених ван земљишта.

519. Нема теготе за преступе учињене на земљишту. Право казнити овде на земљи радњу противну моралном закону праведног, припада држави, које је у исто време интерес повређен том радњом, држави које би одржање и опште благостање било изложено због неказњења: у то име човечанска правда друштва овлашћена је да се меша у казњење кривичних дела (п. 75 и след.). Но међ државама прва и највише интересована за казњењем држава, јесте она, на земљишту које догодила се кривична радња; њена је позорност преварена, њена власт погажена, њена заштита претрпила је удар, њено људство узнемирило се и добило неповерење, у њеном крилу диже се опасност рђавог примера, осим ако пример јавне казни идући за преступом незадржи једне и не умири друге; био преступник урођен или странац,

нита се то тиче питања? Било у виновнику морално кривичне радње има човек, са нуждним условима урачунимости и казнителне одговорности (п. 105 и след.), право казнити тога човека постоји, и оно постоји у корист државе преступом повређене у свом интересу одржања и благостања друштвеног. Остављајући дакле на страну све узгредне основе, који су могли бити дани, остављајући фразеологију којом се слаби размишљавиње, види се, да на самом главном основу казнителног права почива ова истина: да свака држава има право казнити преступе учињене на њеном земљишту, неразликујући да ли су преступници урођени или странци. А по каквом закону? Очевидно по оном, који се у тој држави сматра за праведан и нуждан, то јест, по важећем закону, по ономе, који је закон те државе. Хоће ли се противурећи, да тај закон може бити рђав? То је могућа судба сваког положителног закона: али тада он је рђав противу урођених, исто тако као и противу странаца: ви се паричите са постојећим законом, ви недоказујете ништа противу права казнења које припада држави.

Што се тиче овог првог положаја, у науци као и у делу, осим различних начина размишљавања, сви су сложни што се тиче закључења. У овом првом погледу може се рећи, ако се хоће, да је казнителан закон нуждно закон за земљиште.

520. За преступе учињене ван земљишта две су главне и противне теорије.

По једној теорији, рђава радња рђава је ма где да је учињена, па и кривац заслужује своју казн ма куд да прибегне, и свака држава која га има у власти има право казнити га. Лако је видити, да је ова теорија само следство системе, која оснива право казнења за друштво само на идеи абсолутне правде

(п. 70); услов полезности или нужде друштвене ту је сасвим остављен на страну.

По другој теорији, напротив, казнителна сила сваке државе искључно је ограничена на дела учињена на њеном земљишту; чим је реч о делима која су ван граница учињена, ма каква да су та дела и ма ко да им је виновник или жртва, урођени или странац, ма какве да су околности које су довеле у државу тог виновника, и ма какве тужбе да јој се чине, та држава нема право казнења. У овом другом погледу приврженици ове системе рећи ће, да је казнителни закон искључиво закон за земљиште. Основана на сасвим материјалној граници, ова теорија незадовољава ни начело правде, ни начело нужде или ползе друштвене, која би често због ове теорије трпила.

Ни ова као ни предидућа система није истинита

521. Приметите, да се не пита, да ли једна држава може ићи да казни на земљишту стране државе кривична дела, која су се тамо учинила, хватати преступнике, саслушавати сведоке, упражњавати ма какву власт: ко би постављао у сумњу одрицући одговор? Не само упражење казнителне власти, него и упражњаваље сваке власти, сваког права унутрашњег суверенства, осим неколико редких изузетака допуштених међународним правом, задржава се за сваку државу на крају граница и начело је неоспорно, и није питање да ли треба вређати га. Питање је, да ли држава неможе никад казнити на свом земљишту, дела, која су на страни учињена. Право казнења припада без сумње држави на чијем је земљишту преступ догодно се, питање је да ли њој само припада, и да ли друге државе немогу имати то право.

522. Но за рјешење овог другог задатка, као и за решење првог, свагда треба се помагати основном теоријом права казнења, свагда је исто начело

и свагда исто следство, свагда је ова истина, да право казнења постоји за друштво чим су сједињена ова два услова: правда и друштвена нужда; дело заслужујуће кази по моралном закону праведног, и друштвени интерес овлашћујући државу да у се умеша у примену тог казнења (п. 75 и след.)

Узимајући ствар с тога погледа, види се, да је држава, кад се кривично дело учинило, ван њеног земљишта, уобште неинтересована за казнењем, следователно, нетреба ни у шта да се меша.

А зар се неможе пријавити мложина околности које производе за државу личин интерес одржања и благостања друштвеног за заслуженим казнењем кривца, и које јој по томе дају право да кази? — Ако је дело, које је морално кривично, премда учињено у страној земљи, управљено противу саме државе, противу њене безбедности, противу њеног имања; ако је управљено противу једног од њених урођених, којима је држава дужна више заштите ма и на страни; или ако је дело учинио један од њених урођених над којима она има више власти ма куд да иду; ако је деле учињено у известном кругу од њених граница: на пример, ако је реч о нападањима и крађи на друмовима близу државе или на неколико сати; ако су производи злочинства донешени у државу; најпосле, ако је у свим овим случајима, кривац, урођен или странац, дошао и налази се на њином земљишту, где је присуство тога човека опасност, узрок немира за општу безбедност, тако да треба умирити обитатеље, показати свима, да држава није немоћна и обезоружана противу зликоваца, који су ту под њеном руком и власти? Заиста, сто постанки у којима држава, по величини дела, може имати за заслуженим казнењем личин интерес одржања друштвеног и безбедности, и где следователно

и сама основна теорија права казненьа каже нам да она има то право.

523. Бадава ће противуставьати да се упражьаваньс унутрашьег суверенства сваке земье задржана на границама земьишта; ниje реч о томе, као што смо видли, да се чини какав атк суверенства код другог; реч је о упражьаваньу код себе, на свом земьишту, права казненьа које се лично има.

Бадава ће противуставьати да је посао сваке државе да код себе јемствује за мир и јавну безбедност, и да никаква страна сила нема право мешати се у тај посао: ниje реч о јемствованьу за мир и безбедност друге државе, него о јемствованьу код себе.

Бадава ће противуставьати, да дела учињена ван земьишта нису могла узмутити јаван земаљски мир: има, напротив, случајева кад таква дела, по својој природи и околностима, које су им следовале, премда на страни учињена, могу јако узмутити јаван земаљски мир; управ треба разликовати и определити који су то случајеви.

Бадава ће противуставьати, најпосле, да држава која хоће да казни дела учињена ван њеног земьишта, нема много средства за доказ тих дела; да неможе ни чинити ни наредити одлазак на места или осведочење на страном земьишту; ни позвати, са правом заповедања, сведоке који се тамо налазе; да је обвезана ослонити се, за испит и изслеђење, ни дужностну помоћ стране силе, на узајмно помагање које владе могу себи узајамно чинити или нечинити: то је истина; но то су само теготе у извршењу којима треба гледати помоћи на најзгоднији начин; теготе у извршењу права, које ништа недоказују противу постојања права по себи самом.

524. Ово право које има свака држава да казни,

у известним случајима, криминална дела учињена ван народног земљишта, показује се дакле, не као изузетак од основних правила казнителности, него као примена тих правила. Овде, као и иначе, задатак криминалиста што се тиче разумне науке, и задатак законодавца, што се тиче положителног закона, састојаће се у томе, да определе која ће бити дела, и који случајеви, у којима ће се два услова правде и друштвеног интереса наћи сједињени да оправдају и заповеде упражиење казнителне силе. — Неке обште идее морају у овом смотрењу руководити при оцени појединих случајева.

525. Прво је разликовање, да ли су преступи, учињени ван земљишта државног, учињени или противу те саме државе, или противу стране државе, или противу појединих лица.

526. Ако су учињени противу те саме државе, на пример, противу њене унутрашње, или спољне безбедности, противу њеног јавног имања, противу њених установа или власти, није нуждно за њу да тражи друге узроке интереса за казнење; лично и непосредно нападнута преступом, она има први и највећи интерес друштвеног одржања и безбедности да таква дела неостану неказњена. Она у овом смотрењу долази пред државу на које земљишту учињена дела противу ње су управљена, јер та страна држава ту је посредно уплетена, она може бити равнодушна или и саучастник, по природи ових дела и по пријатељским, или непријатељским односењима, која постоје између те две државе. — У овом првом случају немари, да ли је кривац урођен, или странац, да ли је дошао и да ли се може ухватити на земљишту, или се непрестано држи на страни: присуство преступника на земљишту државе нападнуте преступом, може бити од велике важности за

дејствителност гоненья, али оно неотвара друштвени интерес, па следователно, ни право казненья.

527. Напротив, ако су дела на страни учињена, учињена противу стране државе, или појединих лица, присуство преступника јесте нуждан услов између осталих, да се роди у корист државе ван земљишта које дела су учињена, друштвени интерес казненья; јер само тада преступник, овим присуством у сред државе, могао би постати, ако би био неказњен, узрок опасности, смутње за јавну безбедност, узрок рђавог примера и скандала за власт права. Ово присуство, у овом другом случају, није само од велике важности за дејствителност гоненья, оно отвара друштвени интерес, па следователно и само право казненья.

Но овде на ново треба разликовати.

528. Ако је реч о делима, која нису противна обштем моралном закону, но која су само противна политичним законима, или нарочитим полицајним законима државе стране, на чијем земљишту догодила су се, кривичност је кривичност места, па поред свеколиког присуства преступника у крилу земље, у коју је побегао, ова земља нема да се меша у казненье. Сваки народ има своје политично и друштвено устојство и своје предписе унутрашње полиције, који су често противни са предписима код других народа; ни један народ није позван да санкционира предписе својих комшија применом свога казнителног законодавства на дела, која су се учинила на страни. Преступи политични и особене полиције морају дакле бити заклоњени од сваке казнителности ван земљишта, где су учињени. Уместо да их гоне, народи који се уважавају морају, напротив, поставити себи дужност да дају прибежиште политичним бегунцима сваке партаје, а ови бегунци у том прибежишту

имају се уздржавати од сваког дела непријатељства противу пријатељских сила; они треба још и да се постарају, у колико то човечност захтева и финансијски извори државе допуштају, за најнуждније потребе бегунаца на тој земљи где им је уточиште дано.

529. На и кад је реч о делима противним општем моралном закону праведног, ако су та дела незнатна, такође ће престати бити казнима ван земљишта где су учињена, јер тада неће бити друштвеног интереса. Заиста појмљиво је, да би само присуство, код каквог народа, учинитеља неког недозвољеног дела учињеног на страни, произвело око кривца ову јавну опасност, ову смутњу безбедности, која рађа за државу интерес и следователно право да изрече и примени заслужену казн, треба да је то дело од известне величине, иначе неће бити друштвене нужде, па ни права казњења. — Без сумње је, ако, на пример, присуство на земљишту човека, који је на страни учинио убиство, паљење, крађу, злочинство са насиљем противу благонравија, улива праведан страх онима, који га окружавају и причињава озбиљну опасност за друштво, неће бити тако и са присуством онога, који је на страни кога устмено увредио, или се посвађао без великих следства, или нехотице кога ранио. — Још додајете, да се теготе у примени, којој треба тражити основе решења на страни, умножавају чим су дела мање важности, и да законодавац треба да избегава да подиже због незнатних интереса, такве забуне правди и дипломатији.

530. Ово разликовање по величини дела пажи ће, из истих узрока, за преступе који би били учињени ван земљишта државе, противу саме те државе лично (№ 526). Заиста, ако је преступ такав, да би био мали на земљишту, још ће мањи бити кад

је учињен на страни, и тај карактер ваиземства, ма да је дело било управљено противу државе, учиниће да изчезне интерес казненља, или ће га умалити тако, да је користније за државу оставити га. Ово ће бити нарочита истина у кругу политичних преступа, којих опасност много се умањава, а често и сасвим изчезава кад се ти преступи чине ван граница.

531. Укратко, да би се међ преступима на страни учињеним означили они, који ће како због правде тако и због друштвене ползе бити казними, треба држати рачуи у исто време од природе и од величине дела. Ово определење, кад се дође до подробности сваког преступа посебице, није без теготе ни за криминалисту ни за законодавца.

532. Да би се избегла тегота, пало је на памет некима, да треба определење учинити дипломатским уговорима између државе и разних страних сила, које би хтеле с њом о овоме уговарати; и тај начин допао се неким добрим духовима. Ми кажемо, да би се избегла тегота, јер она неби била решена, него би само прешла од законодавца на посредователя, од општег и једнообразног решења, на неподпуна, случајна и променљива решења. Не може тако бити са казнителности. Сила казнителна, нуждан део унутрашњег суверенства, није предмет међународних посредовања. Сваки народ, кад казни на свом земљишту, има своје право од себе самог а не од каквог дипломатског уговора са другом силом. Он казни и неможе казнити већ само зато, што је дело по себи самом кривично по моралу и по законима, и што осим тога он има непосредан интерес, свој интерес да кривац неостане неказњен. Хтети подчинити право суђења дипломатском уговору, значи хтети умалити народње суверенство; значи, осим тога, хтети да се казн сматра као услуга учињена стра-

ној држави, док се она може оснивати само на правди и друштвеној нужди државе која казни. Свака држава упражњава то право, не да учини услугу другом, него да се сама чува. Ако има спольних преступа таквих, по природи и величини, да се она немора старати да их казни, и других, о којима се мора за кази постарати, то сама држава треба да определи ове случајеве својом собственом законодавном влашћу. У осталом нетреба говорити како би се неморално неравенство увукло системом дипломатских уговора у онакве законе, који најмање трпе неравенство, то јест, у казнителне законе; почем би исто дело, у сред исте државе, било казнимо или неказнимо по томе како је учињено у овој или оној страној земьи, и по томе, како би било или небн било уговора којима се уговара и обећава казньење.

У овом погледу, нетреба помешати право казнења са лакостима, са помоћу која се може потражити од стране државе на земьишту које дела су учињена, да се доће дејствителније и сигурније, овом помоћу, до упражнења свога права. Без сумње, издаваше (l'extradition) преступника, помоћ у изследованьу, добре су међународне услуге које државе, кад немају никакве особите обвезаности, могу чинити или нечинити узајмно, и које по томе могу бити предмет дипломатског уговора; но право казнења постоји независно од тих лакости, било да их страна држава да или одбије (№ 522 и след.) била би велика и опасна погрешка помешати под истим правилом случајеве тако различите, и закьучити по подобности и аналогији од једног на други.

533. Дошавши довде у размишьаванью и негубећи из вида обште приметбе које предходе, остаје нам само да испитамо уплив који може имати на ре-

шење задатка својство бити уроћен или странац код кривца или увређеног.

534. Ако је реч о уроћеном који је учинио на страни велики преступ противу државе којој он припада, везан тешњим личним обвезаностима спрам те државе од које је он део, тај уроћени кривљи је, него што би био странац. С друге стране, имајући у тој држави јавних и приватних права, баш и кад би се држао ван земљишта тако, да неби могао бити дирнут у лицу, он би могао бити свагда дирнут у овим правима, и наследовање противу њега имало би свагда неку дејствителност. Његов повратак на земљиште неби дакле био нуждан услов ни за постојање права казнења (№ 526), ни за дејствителност изследовања; позван да предстане суду своје земље, ако се непокори позиву моћи ће му судити и одсуствујућем.

535. Ако је опет реч о уроћеном, и о преступима известне величине, које је он на страни учинио противу појединих лица, његов повратак и присуство на земљишту нуждни су да постане право казнења, из узрока што само тим присуством родно се друштвени интерес казнења (№ 527); треба приметити за њега колико је заповедајућа нуждност казнења: уроћени вративши се на земљиште земље којој припада, има право ту да остане; разумна наука јавног права недопушта да га влада може одтуд искључити, и ма како казнити осим пресудом; још мање неможе га издати другој сили. Странац се може дати страницу, али се неиздаје свој уроћени; и тако, кад би казнителни судови били немоћни и обезоружани, морао би се силом трпити кривац у сред државе, а неби га могли никако истерати, судити, ни казнити поред свеколике опасности коју би он донео и немира који би причинио. Такав положај не-

би се могао трпити; и почем је једина мера могућа за преступника урођеног, за чување друштва од његовог присуства и неказнења, судити му судијама и по законима које признаје земаљски *устав*, то треба признати, да то право постоји за државу.

536. Исти је положај, размишљавање и следство кад је преступ учињен од урођеног на страни, учињен противу другог урођеног или противу странца. Заиста, шта мари што је убица, паљивац, лопов, варалица који је близу мене, убио, покрао, преваром лишио имања, у Брислу, француза, белгијанца или талијанца, да је сагорео кућу једног или другог? Његово присуство није мање за мене узрок плашње; ја немам мање интереса, и сви обитатељи са мном, па следователно и држава, да се умиримо од ове опасности; и ако је овај кривац један од урођених, противу кога нема другог пута осим народне правде, треба да држава има право да прибегне овој правди.

537. Треба закључити из тога размишљевања да право казнити урођеног, у известним случајима, због дела, која је он на страни учинио, не изводи се отуд што би казнителан закон био личан закон, који би га следователно у све земље, као закони тичући се положаја у друштву и способности лица; но ово право нуждно долази из ове двојаке околности, да се казнење, праведно по моралном закону и по важећим законима државе, тиче осим тога, у довољно великој мери, друштвеног одржања и благостања те државе.

538. Ако је преступник, учинивши на страни дело странац, и ако су та дела преступи известне величине противу државе, одлучно право казнења постоји за ту државу непосредно нападнуту на страни преступом странца, и кад овај остане и даље ван

њених граница (№ 526); но ако та увређена држава неможе да ухвати преступника, како ће она снажно упражњавати своје право казненья? како ће применити на странца поступак суђења по одсуству, кад нема никаквог дејствителног средства принуде ни казненья противу њега? Такав поступак био би чиста обмана, и неби било државе достојно да га чини кад му неможе дати санкцију. Право постои, оно може служити за основ тражењу да се изда преступник; али треба задржати упражненье тога права док недође време, кад ће то упражненье имати снаге, или зато што је држава ухватила на свом земљишту страног преступника, или што је преступник издат.

539. Ако су преступи учињени странцем на страни преступи, противу појединих лица, присуство овог страног преступника у земљи у коју се склонно, могло би такође бити, ако би он остао неказњен, узрок рђавог примера, скандала за власт права, опасности и страха за безбедност свију; али, што се њега тиче, има других средства за чување. Како је он странац, нити је део државе на које се земљишту налази, тако он нема друштвено право да ту остане. Ма како да су благонаклони земаљски закони странцима, ма какав да је напредак, који би требало желити да се у овој ствари учини, влада може по формама законом означеним, или предати овог стравца сили на земљишту које он је учинио дела за која се окривљује, или протерати га са земљишта. — Ништа мање, може бити случајева кад те мере издавања или протеривања неће бити довољне да задовоље народне интересе. Неће ли тако бити, ако је противу уроћеника странац учинио свој преступ на страни и ако је тај преступ велики? Свака влада дужна је јавну заштиту својим уроћеним и ван земљишта; ако је неки од тих уроћених био жртва злочинства у стра-

ној земљи, дужност је владе и њених дипломатских и конзулских агента, у великом броју случајева, да се покрену, да посредују код местних власти, да траже по потреби и да добију од стране владе да се казне кривци: како би дакле, кад је тај страни кривац на земљишту те владе, кад ту својим присуством доноси опасност и јаван немир, који иду за његовим злочинством, та влада била доведена само на то право, да га може извести преко својих граница, или предати га сили, која ће га може бити оставити неказњена? — Нека се свака држава ограничи на те мере кад је реч о злочинствима која на страни странац учини противу странца, или кад је реч о делима која немају велику криминалност, то је добро, почем друштвени интерес више незахтева. Но чим је реч о великим злочинствима противу једног од урођених, држава мора имати снажнију силу, и та је сила право казнити, ако треба, страног злочинца кога ухвати на свом земљишту.

540. Но томе својство преступника, да је странац, доноси за постојање права казнити ван-земљишна дела, ове две измене: 1., услов да су дела већа, 2., услов, да су та дела учињена противу урођеног: будући је иначе право протерати странца или предати га издавањем, довољно за друштвено јемство. — Но како се ово разликовање оснива на праву прогнања или издавања, ако су закони земаљски такви да по њима странац ужива, као и урођени, право да неможе бити ни прогнан ни предан, тада право казнења постоји и спрам њега као и спрам урођених, који су преступници (№ 535 и след.)

541. Највише сумња што остаје у души кад се ови задатци решавају, противу примене казнителних закона какве земље на криминална дела на страни учињена, нарочито кад је преступник странац, зато

је што се тако може врло често догодити, да тај странац буде кажњен по законима њему непознатим или у тексту или и у постојању, и да пословица „незнање закона неоправдава“ не може се на њега разумно применити у овим случајима. Но ако се сетимо шта управ значи та пословица (№ 217. 344 и след.), ако се размисли, да се хоће да казне дела противна општем моралном закону (№ 528), и само велика дела (№ 529. 539 и 540) нестаће те сумње. Странац кривац, кад чини злочинство противу лица припадајућег другом народу, може незнати точна расположења казнителног закона овог народа противу тог злочинства, али он зна, без сумње, по својој савести, да чини криминалну радњу и заслужује казн; у сумњи, он је могао пре него што почне радити разабрати, осветити се о расположењима тога закона. По томе, кад путује, од првог дана, од првог трепутка кад ступи ногом на земљиште стране државе, он постаје подчињен за сва своја дела казнителном закону тога земљишта, неистражујући у делу да ли му је тај закон познат или непознат; његова га савест обавешћава, а по потреби може питати какав је закон. По томе, ван земљишта, пре него што ради против уређеног друге државе, он мора размислити на казнителна расположења законодавства те државе, коме ће бити, може бити, у будућности изложен због тога дела; и ако их незна може за њи разабрати: исто онако као што кад би уговарао са тим страним лицем, кад би правио с њим какав приватан уговор, куповао непокретно имање лежеће у земљи тога лица, требало би да се извести о закону те земље тичућем се способности те уговарајуће стране или пренашања непокретних добара. Шта више, почем он недолази под удар казнителног закона и судова те стране земље, но само онда кад тамо дође и

буде ухваћен, он још може, пре него што дође да узнемири друштво и донесе опасност свога присуства на земљиште коме припада његова жртва, он може још размислити се о закону, који ће тамо у важности наћи и сазнати какве су казни којима ће моћи бити кажњена она радња, коју је он учинио противу једног урођеног те државе.

542. Било да је реч о ван-земљиштним преступима урођеног, било о таквим преступима странца, може се догодити, и то ће често бити, да се казнително законодавство, места, где је дело учињено, разликује од казнителног законодавства државе, која ће да упражњава право кажњења; да је дотично дело, на пример, јаче кажњено, или слабије кажњено или и да је некажњено. Какво правило треба следовати у овим разним случајима?

Ма какво да је решење, треба положити за начело, да судови једне земље немогу никад бити позвани да примењују други казнителан закон, а не онај те земље. Сваки народ има своје кажни, не само закључене, него и устројене на особити начин: ниједан несме се примити да позајмља, ни да извршује кажни другог народа. У осталом, била би, у највише случајева, ова примена материјално немогућа. Не треба заборавити, да је право казнително део јавног унутрашњег права (№ 24); зато је оно особено искључиво сваком народу који га је себи донео, и зато треба абсолутно одбити, као противне његовој природи, идее зајма и примене страних закона што се по који пут мора догодити у приватном праву. Подобност, у овој точки, између права приватног и права казнителног била би сасвим лажна. Немогу се дакле одобрити расположења неких законика који заповедају, за злочинства учињена у страним земљама, да у случају разлике између два зако-

подавства, само блажњу кази или блажњи закон треба применити. Напротив, ми морамо пре свега држати за известно, да судије једне земље немогу никад применити други казнителни закон, него казнителан закон земаљски, ни друге кази, осим кази опредељених тим законом.

Но не би ли згодно било, у известним случајима, променити самим земаљским законом казнителност закључену тим законом, из призрења на страни закон у важности на месту где су се ван-земљишна дела учинила? То је питање.

543. Ако је тај страни закон строжији, уобште је признано, да нетреба гледати на тај вишак строгости. Заиста, почем законодавац државе у којој се упражњава право казненьа, није нашао да је морално праведно, или кад би било морално праведно, није нашао да је нуждно за ту државу, да кази јаче него што кази дотично дело, учињено и на њеном земљишту, то није још више праведно или нуждно да га кази јаче кад се то дело учини на страни.

544. Ако је страни закон блажњи, нарочито ако неказни дело, које је учињено на земљишту, где тај закон важи, мора се признати да нарави, да местно мњење, да привлачење средине у којој се ради, имају знатан уплив на више или на мање у кривичности, па зато било би неправо недржати рачун од тог уплива. Али пред очима државе, која упражњава право казненьа, овај уплив неможе ићи дотле, да изчезне абсолутна криминалност дела, које казнителан закон те државе кази као противан у исто време обштем моралном закону и интересу друштвеног одржања и благостања: иначе та држава одказала би се свога собственог законодавног опредељења и своје собствене силе пред силом страног закона. Само лична кривичност преступника може се мењати, и закон

треба да да судији слободу још већу, него што је она, која му је дана у случају злочинства учињених на земљишту, да држи рачун од тих олакшица долазећих из ван-земљиштних уплива.

545. Ови упливи могу још више важити ако је кривац странац. За овога, биће два страна закона на које треба пазити: закон места, где је злочинство учињено, и закон државе којој припада кривац; јер ако кривичност може бити више или мање олакшана упливом нарави, обичаја и законодавства на месту злочинства, она може такође бити олакшана упливом нарави, обичаја и законодавства у којима је кривац васпитан. Али закони последак, у овом случају као и у предидућем, биће свагда само измена личне кривичности.

То незначи да се неможе показати кавав особити случај у коме мора се судити да се казнителна кривичност сасвим избрисала, јер под упливом ових нарави и законодавства страних, кривац није имао свест о злу. Али то је само случајност дела, као и сви случаји некривичности у свим парницама: случајност, која се може одклонити или необтужавајући га, или прогласивши га да није крив.

546. Како дела на страни учињена могу подлежати, по предидућој теорији, праву казнења више држава, следователно многим народним судовима, који су различни, ако је један од тих судова први узео дело и изрекао пресуду коначно, шта ће чинити остали? Без сумње биће истина казати, по правилима међународног права, да ни једна држава није строго обвезана да призна, што се ње тиче, власт решењима донешеним на судовима друге државе, и да заустави пред тим решењима упражење својих собствених права. Што се у овом погледу чини, то се ради из добровољног чуства признате правде или

међународне пристојности. Ово чуство треба да надвлада у наше време, нарочито у криминалним стварима. Овде се неможе размишљавати по подобности онога, што бива у грађанским стварима. У осталом није реч никако да се прими страна казнителна пресуда и да се изврши: треба само задржати пред том пресудом сваку нову тужбу, која би се могла учинити за исто дело.

Могло би се предложити, а да изгледа са основом, да се праве разлике неке, и да се остави, сасвим или у неколико, право тужбе у више случајева, који се могу појавити, на пример; — ако је пресуда на страни донешена пресуда разрешења, то јест пресуда, која показује да у тој земљи дело је неказњено; — ако је која осуда мала по законима земље, доноси само ниске казни; — или ако кази донешена страном пресудом није могла бити извршена, осуђени избегавши је сасвим или од части. — Но један само основ довољан би био да се одбаци подробност ових многоструких поставки, ових нежних разлизовања, а та је: нужда учинити криминалан закон јасним и избећи да непостане случајностан закон. Али има и других важнијих основа. Има судска пресуда, добра или рђава: одтуд, нема абсолутне неказнителности; неказњеност, ако је има, само је дело пресуде или случајног догађаја. Без сумње, ако се преступник покаже само пред земаљским судом са страним законом, који би наводно за своје оправдање, овај страни закон био би узет у призрење само као могући елемент олакшања кривичности (№ 544 и след.); но ако се покаже са страном пресудом, која је већ коначно изрекла о делима, треба признати да је положај сасвим различан и да нема противословља решити за онај случај другојачије а не као за предидући. Земаљски суд незаустављa се

у својим истраживањима, пред самим страним законом; али се зауставља кад се овоме закону присајузи још један акт, то јест, коначна пресуда, која је закон протолковала и применила.

Могуће је да се произведе који од особитих последака и каква неправда дела, из тога што се даје дејство страној пресуди. Но треба промислити да је то неизбежно следство у свакој системи, која посвећава поштовање суђене ствари. Правило Non bis in idem, у криминалним стварима, или га ограничили на решења страних судова, или га распростр.и и на решења народних судова, често садржи жртву известних, особених и случајних интереса, због општијег и постојанијег интереса, интереса сталности, важности судских решења, и безбедности лица, која се нала·зе под заклоном таквих решења.

§ 6. *О злу преступа.*

547. Преступ је сложено дело: кад се посмотрио с једне стране кривац, са силом коју је метуо у делателност, с друге стране, уврећени противу кога је та сила управљена, треба доћи на дејство произведено том силом, на зло долазеће од преступа (№ 103).

548. Ово зло, као што знамо, од две је врсте. — Прво, непосредно зло: повреда права и интереса, коју трпи лице непосредно достигнуто преступом, приватно зло у преступима противу појединих лица, јавно зло у преступима противу државе. — Друго, посредно зло, друштвено и опште зло, које смо већ разчланили: узнемирење људства, немање поверења у закон и власт, који би били немоћни да бране друштво од таквих дела, опасност повратa и рђавог примера (№ 80 и след.). Ово посредно друштвено зло ми смо показали, основни је узрок јавне казни-

телности (№ 322 и след.); али оно постоји само због непосредног зла, које се у преступу садржи.

549. Заиста, најпосле преступи се у кратко излажу у последку непосредно шкодљивом за право туђе, у злу које је кривац неправедно произвео. Због тога крајњег последка нуждно је од њих чувати се, због њега узнемирење и опасност рђавог примера постоји; по природи тога зла преступи се разликују једни од других и зову се: крађа, паленье, рушење или кварење собствености; затварање лица, браколомство, ударци и ране, убиство и т. д.; нарочито због величине тога зла они су већи или мањи (№ 313. и след.).

550. Нико неодриче тај превлађујући уплив зла на карактеристичну оцену и на мереље различитих преступа; али има зла, које је преступник имао у виду, и зла које је у ствари учињено; једно и друго могу бити у несагласију; какво је правило казнителног права за тај случај?

551. Овде се показује велика разлика, коју је је нуждно означити, између грађанског права, што се тиче обвезаности накнадити штету и казнителног права, што се тиче обвезаности трпити јавну казн. — Обвезаност накнадити штету постоји само ако има штете, и мери се само по величини праве штете; најмања погрешка од стране кривца довољна је, да породи ту обвезаност накнаде, и погрешка била већа или мања, обвезаност накнаде неувеличава се и неумањава. — Напротив, што се тиче казнителности, осим зла преступом учињеног, неиспуњене дужности од стране кривца, другим речма, погрешка морална, кривичност (№ 110), улази у рачун и постаје главни елемент мереља: то је особито идеји казнења; тим нарочито ова идеа нуждно се разликује од идее накнаде.

552. Положивши то, нема никакве борбе, и ова два елемента, зло заиста произведено и морална кривичност, иду сложно, кад је произведено зло оно, које је преступник имао у виду. — Али ако има разлике између једног и другог, или што зло произведено није било у намери кривца, или је прешло његову намеру, или, напротив, што зло, које је кривац имао у виду, није остварено, или је остварено не подпуно, тада постају теготе.

553. У свим случајима, сви држе за известно, да је морална кривичност, намерна, или ненамерна, први услов казни, и да се може бити кажњен и кад никакво непосредно зло неби било произведено, то јест, кад лице противу кога би била управљена радња кривца, неби одтуд искусило никакве праве штете. Заиста, осим идее абсолутне правде, и са полезњачког погледа, ако непосредно зло није било остварено, оно је могло бити, могло би бити други пут, и то је довољно да се произведе посредно друштвено и обште зло, јавно узнемирење, немање поверења у закон и власт који би остали равнодушни спрам таквих дела, опасност повратa и рђавог примера. Два елемента служећа за основ човечанској казнителности праведно и полезно, сједињени су и кази се може изрећи.

554. Но треба-ли ту остати, и зар ће околност што се зло догодило, или није догодило, што је било веће, или мање, бити равнодушна: мереље кази хоће ли се једино основати на моралној кривичности, на моралном злу? — Неулазећи за сад у испитиваље разних случајева тога питања, сматрајући и полажући само обште начело, све се сједињава да покаже, да право зло мора имати свој део у том мереву.

555. Заиста, сви елементи преступа, они који су

изведени из лица кривца, из лица увређеног, из односења између та два лица, из различних случајности извршења, из догађаја који су предходили, или пратили то извршење, све то има уплив на меру казни (№ 114): како неби долазило у рачун произведено зло, које је такође један елемент преступа?

Преступ без произведеног зла неподпун је, нема једног елемента, крајњег елемента: неможе се одрећи. Видим силу метуту у делателност, не видим следство. — Преступ са већим или маљим злом садржи у себи већи или маљи елемент: неможе се одрећи. Видим силу метуту у делателност и видим више или мање штетно дејство долазеће из те силе. — Како би постојање, или непостојање тога дејства, његова већа, или маља јачина, била без уплива на питање о казнителности?

556. Тако ће бити, ако се постави у теорију абсолутне правде, која није за овај свет; но то је немогуће у теорији човечанске казнителне правде, која се оснива, као што смо показали (№ 64 и след.) на две сајужене идее, обе нуждне да би та правда могла казнити, обе нуждне да се ставе у рачун за оцену преступа, за мереље и границу казни: праведно и полезно, повреда права и повреда интереса. Но непосредно зло преступом произведено нуждно састављ део повреде интереса; и само посредно зло, то јест, узнемирење, јавно неспокојство, опасност рђавог примера, осећа се више, или мање, по већем, или маљем простору непосредног зла, које је заиста произведено: дакле то зло нуждно мора доћи у рачун за мереље и границу казни.

557. Преступ, који може казнити човечанска правда, није дело чисто духовно! оно има од двојаке природе човечије, оно је у исто време реда моралног и реда физичног: но значило би одбити ве-

лики део његове физичне природе, кад се неби хтело гледати на материјалан последак дела кривца, на штету коју је за њега претрпило повређено лице и друштво. То су све наше нематеријалне тежње к теорији абсолутне правде.

558. На сваки се преступ може двојако погледати: у лицу кривца и у лицу увређеног. У првом он је нарушење дужности, и у другом, нарушење права, нарушење интереса (n^os 312 и 341). Но, било зло преступом произведено веће, или мање, било да се зло које је преступник имао у виду остварило више, или мање, или никако, може се догодити, да нарушење дужности буде свагда у истом степену, али, зацело, нарушење права, повреда интереса није иста: дакле има нешто мање у преступу, следователно мора бити нешто мање у казнителности.

559. Најпосле, а тим ћемо укратко повторити излагање: зло непосредно преступом произведено, јест крајњи догађај, који се урачунава кривцу, чим он сједини у себи нуждне услове урачунимости, догађај, кога је он први узрок, пораћајући и одговорни узрок, следователно које се мере на његов кривичан рачун (n^os 105 и след.). Но ако је то зло веће или мање, наравно и његов је рачун већи, или мањи; ако се зло није догодило, или се неподпуно догодило, његов се рачун у толико умањава. Урачунаће се кривцу погрешка, коју је учинио и која би могла донести то зло, намеру коју је имао да зло произведе, кад је имао ту намеру, дела која је учинио да дође до постиженье цели; али како ће му се урачунати смрт човека, пожар куће, крађење туђе ствари што се није догодило? како се може рећи да је он први, пораћајући узрок зла, које није постојало? Рачун дакле урачунимости и сам се јако

мења постојањем, или непостојањем, већом, или мањом јачином зла долазећег из преступа.

560. Они, који хоће другојачије, и који хоће да се држе само зла, које је преступник имао у виду, да се држе намериог зла, ти улазе у теорију абсолутне правде, окрњују велики део физичне природе преступа, непознају двојаку личност од које се преступ састоји, гледајући на преступ само у лицу кривца и остављајући на страну оно, што је у лицу увређеног; ти, најпосле, праве лажан рачун урачунимости, или неимајући елемепте, који се морају налазити, или узимајући као свршене догађаје оне, који нису свршени. И како се они неналазе у истини, тако им је немогуће да буду постојани у својим идеама: у противуслову са самим собом, они ће, по разлици случајева, употребити час ову, час ону систему.

ГЛАВА ЧЕТВРТА.

О покушају.

561. Преступ је врло често последак саме воље, извршене одмах чим и побуђене; али још чешће кривац, пре него што га испуни, следује постепеност једно за другим долазећих дела, што је нуждно испитати.

Први ред дела бива у тајности психологијске делателности човечије: мисао пролази дух, постаје жеља, жеља се ствара у план, план постаје намишљај: то су унутрашња дела.

Други ред дела припада спољној делателности. — Намишљај, премда се најчешће крије, може се и споља изјавити, у речима, у писмену, у претњи, у поверителним саобштењима, нарочито кад кривац тражи саучастника; он може се учинити и после саветовања и договора између више њих, што га пре-

мешта у спољма дела. — Смисливши план, кривац узима мере за извршење: испитује места и лица, тражи и добија поучења, набавља, располаже оруђа и средства, долази на места, готов је да изврши: то су преправна дела. — Кривац прелази на дела извршења, то јест, почиње преступ, употребљава своју делателност, да произведе зло преступа; али у том самом извршењу колико је степени, било да се оно показује у једном једином делу, које има по природи и по својим обичним дејствима, да сам доведе последак, било да оно захтева рад млогостручан, да кривац остане постојан, да себе употребљава у удвојеном усиљавању и да посвети ново следовање дела да га изврши!

562. После последњег дела извршења, рола кривца, што се тиче произвођења преступа, свршена је: но какво ће бити следство његових дела; какве ће повреде права, каква штета одтуд долазити? Ту се отвара трећи ред дела, који се неодноси више на упражњење делателности кривца, но на следства те делателности, и који води до свршетка преступа, то јест, до остварења зла, које је било коначна цел.

563. Но у овој постепености, у овом могућем следовању дела, докле је ишао кривац? докле се штетно дејство произвело? и какав треба да буде казнителни закон за сваки различити степен постепености? то су питања, која се јављају криминалисти.

564. Кад је произведено зло, које је цел преступа, следователно зло, које се мора назначити у самом опредељу преступа, на пример, смрт у убиству, злонамерно узимање туђе ствари у крађи, каже се да је преступ *свршен*. — То је без сумње подпун преступ, преступ опредељен казнителним законом, онај противу кога је казн изречена, тако рећи

тип преступа. Други степени који му се више, или мање приближавају, али га недостижу, у ствари су без сумње само умалителна од преступа. Треба знати како ће с њима у праву поступати.

565. Унутрашња дела, ма и признана, а друкчије се немогу ни доказати, осим признањем, ма каквом исповешћу поверителном, собственим писаним, или неписаним сведочанством лица у коме су се догодила, почем се та дела у унутрашности догађају, унутрашња дела, којима то лице није хтело да да следства због моралног одбачења својих рђавих мисли, или што је видило какве препоне, или што се није прилика показала, немогу ни у каквом случају доћи под удар човечанске казнителности (п. 343); она зависе од друге правде; није нуждно да се на то враћамо.

566. Претња, удружење и договор у следству чега је намишљај закључен, могу у известним случајима, показати по себи самим, нарочито кад се односе на велика злочинства, тако неморалне и штетне карактере, да постану преступ, ми смо то већ казали (п. 474 и след.); но то је онда особени преступ различан од онога, који је изјављен у претњи, или кога је намишљај договорен и утврђен између више њих, и преступ нижи. И сувише простора одваја још план, ма и намишљен, ма и споља изјављен, ма и закључен између више њих, од остварења, да се може о томе, у разумној науци и најмање сумњати: ма какав да је узрок због кога се кривац, или кривци, задржали на тој точки. — Претња, особито још са овога гледишта, долази у одвојену класу; јер не толико због намишљаја, који она показује, а који може не бити озбиљан, колико због узнемирености, због застрашења, које она производи, због

увреде, коју она садржи и због кривичне цели у којој је учињена, може је законодавац окривити (п. 477).

567. Кад је кривац дошао до преправних дела, учињен је један корак више к преступу, но преступ није још почет. Нека се кривац, ма због каквог узрока, ту задржи, свагда ће се моћи запитати, у погледу на његову намерну кривичност, да ли би остао постојан, или неби у свом намишљају, да ли би употребио средства, која је расположио, или би их оставио; и у свим случајима, што је известно, у ствари, то је, да их није употребио. — Међутим може се догодити двоје: или да се преправна дела односе на злочинство тако велико и опасно за друштво, да је законодавац овлашћен казнити их као преправна дела, због самог злочинства кога су она била и кога ће требати доказати да су била преправљање, као упућење к томе злочинству: но зацело то ће морати бити са казни много нижом, него што је она за само злочинство. — Или може се догодити, да та дела свршена као преправке кривичне радње састављају по себи, независно од преступа на који се односе, други преступ предвиђен и казњен законом: као, на пример, кад би ко преправљајући се за убиство украо пушку од комшије, правио барут против закона о овом правлењу, или би се наоружао ножем противно законима о забрањеном оружју. Те преправке биће тада преступ казним по себи самом, а није ни нуждно доказивати криминалну цел у којој су учињене. — У једном и другом случају, преправно дело није ни почетак злочинства кога је преправљање; преправљање и извршење две су различите ствари.

568. Чим је кривац дошао до дела извршења, он је ушао у сам преступ законом опредељен; може се рећи да је тај преступ почео.

569. По томе у казнителном праву, покушај је онда кад има једно дело, или ред дела, не само спољних, него дела извршења, која теже за испуњењем преступа.—Следователно ни претња, ни памишљај договорен и закључен између више њих, ни изазивање речима, или писмено, на чињење преступа, неможе се назвати покушајем; такав назив био би противан самој природи ствари, било би извртање дела и имена: још није рука на дело метута.

Кад је кривац дошао до преправних дела, може ли се рећи да има покушај? Строго, и у најширем значењу речи, могло би се рећи, јер је рука метута на споља дела имајућа за цел да се дође до извршења преступа.

Али, управо, преправна дела не иду да произведу по себи самим зло преступа; она су предходност, преправљање к радњи; кривац није метуо руку на сам преступ, он ће је метути тек првим делом извршења. Прави покушај почиње с тим првим делом, и приближава се све више и више к цели у колико је кривац ближе да сврши то извршење. У овоме смислу, изведеном из самих података разумне науке, ми ћемо разумевати реч *покушај*.

570. Покушај може бити несвршен и свршен:— *несвршен*, кад кривац, пре него што је довео до краја дела извршења, задржи се добровољно или буде против воље задржан у току тих дела; — *свршен*, кад је кривац сасвим испунио дела извршења, па опет зло преступа није произведено. Овај последњи случај зове се још *промашен* преступ.

Како ће се сматрати, у казнителном праву, покушај и различити његови степени? Задатак није тако прост као онај који се тиче дела, која предходе покушај, ни решења нису тако једногласна.

571. Ако је несвршени покушај задржан вољом

кривца, то задржање, почем је оно дело кривца, урачунаће му се на добро; неће се истраживати унутрашње побуђење те воље задржања: да ли је то кајање, или мудрост, или страх од какве опасности која се размишљавањем увидила, страх од казни? Ко може испитати срца овде на земљи? Он је узрок задржања, вољан и дејствујући узрок, треба му тај узрок метути у рачун, на олакшање. — Но били то довољно било да се никако не кажи због дела, која је већ учинио до тренутка кад се задржао? Обична правила казнителне правде неби могла дати то закључење. Преступ је почет, предходна дела учињена су. Ма се из покајања задржао, није довољно преступнику да се покаје после каквог кривичног дела па да кривичност изчезне. Покајање бришући погрешку и служећи за заслугу души која се каје, јесте ствар божанственог обновлења и хришћанске виспрености, али не земаљске правде. Оно може бити за суђу побуђење да олакша личну меру казни, али, осим тога олакшања, кази за учињена дела заслужена је. — Но о томе појављује се друга приметба, сасвим основана на друштвеној ползи: да ли нетреба, због те ползе, дати преступнику који је почео извршење преступа, већи интерес да се задржи; и неће ли се тај интерес најбоље наћи у неказњености која ће се дати преступнику, ако казнителан закон обећа да ће, што се тиче казни, сматрати за неучињен преступ који он од себе самог није хтео да доврши? Тога се правила држе положителна законодавства; и разумна наука, неабсолутне правде, него казнителне правде друштвене, нема шта да примети. Ми познајемо ниско стање те правде: неказњеност коју она закључује, закључена је из побуђења јавног интереса, и она се даје не само за кајање, она се даје у интересу преступника, који она изазива. — При свем

том ова неказњеност даје се само што се тиче преступа који је кривац почео да извршује и од кога је одступио; ако дела извршења која је он већ учинио, састављају по себи свршен преступ, на пример, ако хотећи убити, он се задржи после првог удара, који је само рану начинио, нека сам помогне или нека учини да се помогне рањеном и да овај не умре, преступник неће бити казњен због злочинства убиства кога се он одрекао и које није произведено, али ће бити казњен за рану и по величини те ране, која прави по себи подпун преступ.

572. Ако је несвршени покушај задржан узроцима независећим од воље кривца, казн почетог преступа добија се, али треба-ли да она буде равна казни за свршен преступ? Два побуђења противе се томе равенству:

Једно је изведено из лица кривца, из мере кривичности: то је што кривац није свршио сва дела извршења. — Без сумње задржање, долазеће од узрока који је стран његовој вољи, неможе му се у добро урачунати, то му неможе бити заслуга; но што се може одтуда закључити? Да му се неће чинити никакво опраштање, као у предидућем случају, за дела која је већ учинио: то је праведно. Но што се тиче даљих дела, ма какав да је узрок који га је задржао, опет неможе се рећи да их је он ни физично ни морално учинио: а је ли дозвољено човечанској правди да казни кога за дела која он није учинио? Али, рећи ће се, кад неби био задржан он би их учинио: то је поставка врло вероватна без сумње, но може ли се казнити по поставци? Он је хтео, или боље, он би хтео да учини та последња дела; но јели воља довољна да се могу метути на рачун казни та последња дела којих није било? с тим не ће ли се доћи непосредно да се казне, у тим последњим делима,

сама мисао, воља? У ствари, кривац није довео до краја сва дела извршења, могућност вољно задржати се још је била за њега; мало је вероватно да би он њу употребио, то признајем: али може ли се, у казнењу, обрнути вероватност противу њега?

573. Ми се налазимо, кад оцењујемо по нагону, по чуству, а не по размишљавању, ту врсту покушаја, између две противне тежње: једна тежња долази од наше сложене природе, у исто време физичне и моралне, по тој тежњи видимо да се даља дела нису догодила, да покушај и случајно задржан није раван свршеном злочинству; да је покушај део од свршеног злочинства, али да није цело, и да по томе он се неможе наједнако казнити. Затим једна сасвим нематеријална тежња, која нам каже: преступник је имао намеру остати постојан у делима извршења, довести до краја преступ, у његовој души и морално цела кривичност постоји, он мора дакле да трпи целу казн преступа. То је по абсолутној правди, ослобођеној од елемента дела и времена, по правди ван нашег домашаја. И у овом сасвим духовитом податку, ми нисмо праведни у решењу, које хоћемо одтуда да изведемо. Ми идемо од поставке да је кривац имао намеру и да би имао намеру до краја да изврши свој преступ: но то Бог зна, Бог сам који чита у мисли и у будућности, који може видити каква би била даља воља кривца и шта би се по тој вољи догодило да догађаји нису другојачије обрнули. Јели могуће бацити на такав пут човечанске судове? То је тежња к абсолутној правди са немогућности да је упражњавамо.

574. Друго је побуђење, изведено из последка дела кривца: то, што зло које саставља преступ није се догодило. Ово друго побуђење већ је оправдано

у обштем начелу (№ 554 и след.); ми ћемо га подробније изиндити у следећој поставци.

575. Ако је покушај свршен од кривца, али је дејство његово промашено; на пример, метак определен да зада смрт избачен је, али лице на које је био управљен није погођено, или је само рањено, или вештачком помоћи повраћено је у живот; отров је бачен у рану и дан, али лице које га је узело спасло се због свог састава телесног, због противуотрова у време даног, због вештине лечења или због каквог случајног узрока: каз за преступ промашен зацело ће постићи, но хоће ли она бити равна кази за свршен преступ?

Овде нема првог основа који је био у предидућем случају за низкост кази, то јест, основа изведеног из самих дела кривца. Кривац је све своје учинио да сврши преступ; он је довео дела извршења до краја; није имао ништа да им дода; његова је рола, што се тиче произвођења преступа, била свршена.

Али остаје други основ, изведен из последка дела кривца: дејство што саставља преступ није произведено. Преступ је свршен што се тиче кривца, али није што се тиче жртве, што се тиче друштва, што се тиче зла које му је била цел; штета друштвена и приватна мање су; последње може бити није ни било. Све што смо рекли у обштем начелу (№ 554 и след.) долази овде да покаже да каз мора бити мања.

576. Направимо рачун кривца по најстрожијим научним правилима урачунимости. — Ми ћемо му метути у рачун, јер им је он први узрок, дејствујући узрок (№ 105 и слод. № 559), сва дела која је учинио да дође до свршетка преступа; у томе ће рачуну бити ова крајња дела, ова последња дела извршења којих није било у несвршеном покушају, но која се овде

налазе: његов рачун биће дакле већи него у предидућем случају. — Али неможемо му метути у рачун, као да му је он узрок, узрок дејствујући, зло што саставља преступ, почем се то зло није догодило. Његов ће рачун дакле бити мањи него у преступу свршеном. — Хтети метути му у рачун то зло, као да се заиста догодило, говорећи: Но он га је хтео, он је учинио све што је могао да га постигне, али није од њега зависило да се зло неоствари, него је то случајан догађај, случај што се оно није остварило: значи свагда, у самој ствари, хтети, због намере, рачунати као догодивша се дела она која се нису догодила, и казнити, што се тиче зла, вољу место дела; значи одлучити се од дејствителности физичних дела надвладом моралних дела; то је наша тежња за нематеријалним, наша благородна чезња да се измакнемо од наше земаљске природе духом спиритуалности који је у нама: све теорија абсолутне правде, која неможе бити теорија друштва.

577. Најбољи духови, не велим у практици, али у теорији, у чистој науци, погрешили су на овом месту. И међу онима, који су најјаче држали да се призна нижост казни за несвршен покушај, у сравњењу са казни за свршен преступ, више њих задржавају се у том путу пред промашеним преступом, равнајући промашен преступ свршеном преступу, или колебајући се, без точног решења и без доказивања. Ми приписујемо те непзвестности и та противуслов.ја томе што је основна теорија казнителног права рђаво положена у тим духовима, или је неопредељено назиру или што, неопределивши је на чисто, остав.ају је пошто је изјаве као обштност, непзводећи следства која она садржи. Ми, који идемо с њом у корак, и који је непрестано питамо за решење наших за-

датака, ми видимо да та решења долазе из ње свагда стална и слажућа се.

578. При овом свршеном покушају, кога је дејство промашено, осећа се по нагону двојака тежња којој се покоравамо. — Ако од двојице криваца због убиства, од којих је један убио своју жртву, а други је видио где је његова жртва преживила злочинство или може бити није била од њега ни дарнута, првог стане гристи савест и мучити терет непоправимог зла које је он учинио, а други се осећа да је лакши у својој грижи савести при помислу на зло које није учињено, то је зато што зла која смо ми произвели враћају се на нас, и што ми осећамо добро, да наш рачун урачунимости тим је већи. Ако се јавно чуство, при погледу на та два крivца, покорава тим разликама, имајући више строгости, више гнушања спрам једног него спрам другог, то није по субтилном размишљавању о уравнању које се има учинити, између зла казни и неприличећим уживањима злочинства, које би један осећао, а други би желио а неби их добио. То је одвећ усиљено и врло често лажно да би могло ући у јавно чуство. Из простијег, стварнијег побуђења то бива: што *публика* по нагону и неразмишљавајући, прави врло добро рачун урачунимости, и неће на рачун једног смрт свршену, коју неможе метути на рачун другог.

Други пут, истина, јавно чуство, неследно само себи, покораваће се унутрашњем гласу спиритуализма одбацујући идеу да се онај који се показао постојан у злочинству, који је чинио све што је могао да успе, и кога је морална кривичност иста, може користити случајним делима и узроцима који су страни његовој вољи и који су спасли његову жртву. То су колебања наше природе између два сложена елемента од којих се она састоји: истина је, за земаљ-

ску правду, у сједињењу та два елемента. Што је чудновато, то је да нико неће оклевати да рачуна казниtелиу одговорност по срећи или несрећи догађаја у случају погрешке, несмислености, штете кад пређе намеру преступника, или у случају преступа учињених на случај па шта изађе. Нарочито у најтежим случајима, показујућим узбуђујуће подробности, где је жеља кривца да сврши своје злочинство метута на видик, ми се колебамо. Но ове разлике у делима извршења, ма како да су велике, и од којих ће требати за цело држати рачун у мерењу личне кривичности, хоће ли моћи доћи у мерење са човечијом смрћу извршеном с једне и, не извршеном с друге стране; са пожаром, који је изгорео зданија, упропастио породицу, с једне стране, и с пожаром с друге стране, који је био погашен пре него што је ко од њега претрпио; неговорећи о истом противству које може бити у сваком преступу? Истина је, да стварни свршетак злочинства далеко оставља за собом сву грозност покушаја која се само може помислити.

579. Платон је хтео, кад неки хоће да убије па само рани, да се поштује добар дух, кога помоћно посредовање уштедило је једном несрећу смрти а другом несрећу свршеног злочинства, и следователно да кривац буде осуђен само да се изгна у какву суседну државу, пошто накнади штету коју је могао причинити. [1]) Ми преводимо у размишљавање појезију платонову.

580. Али појетично је уображење волновато и пуно фантазије; размишљавање ако је точно непоколебимо је и свагда једно у закључењу. То поштовање доброг духа које Платон захтеваше за покушај обичног уби-

---

1) Platon, Traité des iois, lio. IX.

ства, он није хтео у покушају убиства од стране сина противу отца, од роба противу господара, или од брата и сестре једно против другог. Наше размишљавање постоји за свирепа злочинства као и за она, која су мање свирепа. И за једна и за друга, истина је, да је несвршени покушај мањи од свршеног покушаја кога је дејство промашено, а овај мањи од свршеног злочинства; будући је, за једна као и за друга, свагда истина да део није раван целом, и да рачун каквог лица неможе садржавати, по духовитој измишљотини, као да су се догодила дела, која то лице није учинило и зла која нису дошла.

581. Ако због немогућности кривац није својим делима произвео зло преступа, које је имао у виду, случај се назива *немогући* преступ, и захтева особити испит. Пре свега има различитих немогућности: о каквој се немогућности овде говори? Да видимо различите поставке.

582. Кривац удара ножем онога кога хоће да убије и за кога држи да спава: тај човек већ је био мртав; кривац је ударио мртваца.

Он у помрчини опали из пушке на нешто што држи да је човек кога он тражи: тај човек није ни био на месту, нити какав други; кривац је нишанио и погодио у пањ.

Једна жена, држећи да је трудна, у намери да побаци, узима побацујуће материје: није било трудноће па следователно ни побачења. Тај случај, не толико фантастичан као предидући, видно се у практици. [1])

Кривац сече дрва у собствености коју држи да је туђа: та му собственост припадаше по испоруци; незнајући он је секао дрва на својој земљи.

---

[1]) Gazete des tribunaux, Octobre, 1844.

Он украде какву покретну ствар, коју држи да је туђа: та ствар, без његовог знања, њему припадаше; он је своју ствар украо.

У свима тим случајима немогућност долази од самог предмета преступа. Та је немогућност радикална, абсолутна: ма за кога и ма каква да су средства неможе бити убиство човека већ умрлог или пања, побачење жене која није трудна, крађа ствари која је наша.

583. Кривац, у неком удаљеном месту, уверен је да помоћу известних врачарија може се задати смрт: то се виђало у наше време, и у Француској; ето га где, у договору са лицем за које држи да има ту надприродну моћ, прави врачарије, изговара мађичне речи које му се казују, и зове смрт на онога, кога мрзи, убеђен да ће овај од тога умрети: ми сажаљевамо такво сујеверство, а непада нам на памет да на томе оснујемо криминалну парницу.

Кривац меће у неко пиће нешкодљиву материју мислећи да меће отров: као жена столара Маржеса, која тражи од апотекара арсеника да трује пацове; апотекар неда док се неиспуне известне формалности; и после неколико дана, кад је о томе говорио мужу који је ишао сокаком: „Ха! несрећница! хоће да ме отрује! Треба је пробати.“ Проба је учињена; у договору с мужем апотекар да неку нешкодљиву со на место арсеника, и жена тера до последњег дела свој план отровања који мисли да изврши преправљајело које мужу износи и овај једе.[1])

Кривац пуца на онога кога хоће да убије, но пушка је испражњена без његовог знања, или је била напуњена, без његовог знања, са утученим угљеном место барута: ми се ништа небојимо за лице

---

[1]) Le Droit journal des tribunaux, des 24 et 25 Janv. 1853.

коме се прети. — Но кад је само капсла скинута, ако удар чекића произведе какву варницу, ако је какво парченце барута остало! Ми више нисмо тако умирени. — Он пуца из пушке из које је куршум извађен без његовог знања, а барут остао: али ако је, пуцао насонивши пушку на жртву или близу, али ако сукиња начини куршум, ако удар несрећом погоди! Ми смо још мање умирени. — Он пуца из пушке ван домашаја, у одстојању на 2000 корака, на 1000 корака: ми се смејемо; да, али приближимо постепено то разстојање, увеличајмо индустријалним напредком и бољим израђивањем, метак оружја, где ће бити точка кад ћемо престати смејати се, кад ћемо се почети узнемиравати?

Немогућност долази овде из употребљеног средства; она је неки пут абсолутна, радикална; али други пут постаје сумнителна, случајна.

584. Најпосле кривац неуме да преправи отров или да влада оруђем којим се служи; он баци прави отров у пиће које га неутралише и разруши му сво опасно дејство; он је невешт да погоди и удара свагда далеко од мете; јесте, али да је бацио отров у друго пиће, али ако случајно буде вешт тога дана!

Та немогућност зависи од начина како се употребљава средство; она је односна за то лице, за такав дани случај. Управ то није немогућност.

585. Ми ћемо метути ван питања све што је случајна, односна, сумнителна немогућност, као што ће се често догодити у случају параграфа 583. и свагда у случајима параграва 584. Такве разлике дела, нествојствено назване немогућношћу, несмеду ни у чему променити предписе закона казнителног. Ове поставке долазе под правила обичног покушаја, или нествршеног, или кога је дејство промашено: осим што судија има држати рачун од неких од ових раз-

лика, ако има места, у границама своје власти. — Али ако је реч о абсолутној, радикалној немогућности, која постоји и која се неможе надвладати по самим законима природе, може ли се продужити примена правила о покушају?

586. Преступник је имао без сумње, ми то узимало за доказано, намеру да учини неки преступ; он је употребио спољна дела која је држао за згодна за произвођење тога преступа, ми и то узимамо за доказано; али тај преступ био је уображен, и та дела, по самим законима природе, нису га могла произвести: но преступ уображен, без могуће физичне дејствителности, преступ који је био и који је могао бити само у вероваљу кривца може ли пасти под удар друштвене казнителности? Да је, по теорији абсолутне правде, у кругу чистог спиритуализма, тај кривац морално крив и казним као да би постојао преступ који је он имао у уображењу, дозвољавам; али ми знамо да та правда неможе бити правда за друштва.

Лице противу кога су дела управљена и друштво с њим чувају сами природни закони: она су сасвим безбедна. Где ће бити опасност зла, опасност поврата и подражаваља док год је реч о истим делима и околностима?

Покушај је почетак преступа: но може ли се рећи да је преступ почет? Почиње се само оно што је могуће. Почети значи учинити већ у неколико: а како ће се учинити у неколико што у свему немогуће? — Покушај лежи у делима која теже да произведу зло преступа: но ако то зло неможе бити произведено, има ли каквог дела које тежи да га произведе? — Покушај у свом последњем периоду, покушај до краја доведен лежи у идеи да је дејство кривцем учињених дела промашено; али мисао да

је какво дејство промашено нуждно доноси мисао да је се могло догодити да то дејство буде произведено: но ако је дејство било немогуће, како се може рећи да је промашено?

Из свега тога види се да у случају абсолутне, ненавладне немогућности у постојању преступа, ма каква да су била дела кривца, неможе бити ни покушаја, несвршеног или свршеног, ни промашеног дејства. Има само лик преступа, лик покушаја, који човечанска правда неможе казнити као дејствителност тога преступа или покушаја.

587. Говориће противу тога, да је кривац својим делима доказао превратну вољу; али зар се на самом доказу воље преступа кази за тај преступ може основати?

Додаће, да се из тих дела може бар закључити, да је он расположен да учини тај род преступа, и страх да га неучини кадгод у условима кад ће бити могућности: то је истина, али овакво размишљавање на шта долази? За прошлост, оно доказује само једну ствар, расположење на тај род преступа, а за будућност, само страх: но расположење на преступ није довољно да се изрече кази тог преступа, а страх у будућности још мање. Кад би применили ту кази, то неби било због учињених дела, почем је признато да та дела немогу се назвати покушај немогућег преступа; то би било због будуће могућности подобног преступа: ето нас далеко од основа човечанске казнителности.

588. Но дела кривца, неказнима као покушај преступа који је био немогућан, не могу ли бити казњена у друго име, немогу-ли праведно дати повода мерама предупређења, на пример, да да јемство за будућност у земљама где таква установа постоји? Ми невидимо ништа у начелима друштвене казни-

телности што би томе било противно. Извесно је то решење кривца било неморално; известно је да ће то решење било изјављено спољним физичним делима која, и ако немогу по непроменљивим законима природе остварити преступ, могу бити довољна да произведу по себи самим неки немир и неко друштвено зло: но, почем има случајева, кад сама претња, кад решење споља изјављено, могу постати преступ (п ° 474 и след. 566.), зашто неби могло исто тако бити, у потребној сразмерици, и са делима о којима говоримо? То би била нека врста особитог и млого нижег преступа, спрам кога дужност законодавца, као и спрам свију других преступа, јесте свагда да остане у двогубој граници праведног и полезног. — Чиниће нам се врло често да нема овог последњег основа полезног у казнењу подобних дела: или што су та дела по себи самим мало шкодљива и слабо узнемиравајућа, или што су тако редка и тако изузетна, да је од мале користи забуњивати казнителан закон и листу преступа са тако чудноватим предвиђањима.

589. Укратко, по разумним начелима, ми долазимо на ова закључења: — цела казн преступа само за свршени преступ. — За свршен покушај, кога је дејство промашено, казн преступа са умаљењем. — За несвршен покушај, задржан узроцима независећим од воље кривца, та казн са новим умаљењем. Степени више или мање моћи ће бити утом несвршеном покушају, по томе како је он више или мање теран пре, него што је прекинут; али закон, који нетреба да буде заплетен, неможе следовати те млогоструче и променљиве степене дела: то је посао судије у свакој ствари. — За покушај задрпан вољом кривца нема казни, осим ако већ учињена дела праве сама по себи особени подпун преступ. — За пре-

правна дела нема казни, осим ако она састављају по себи самим особени преступ по себи подпун, или ако закон, по изузетку, због величине и опасног карактера известних злочинства, казни и саме преправке особеном казни, која мора бити мања од казни за несвршен покушај. — Исто тако за решење договорено и утврђено између више њих, и за немогућнј преступ, који нису казнимн осим ако их је закон учинно по њима самим и изузетно особеним преступима, којих казнителност мора бити још нижа од предидуће. — Претња је још више у одвојеној класи.

590. Пошто су добро означене правне разлике између ових разних степена напредовања у путу преступа, врло је нуждно, у практици, добро разликовати, у ствари, ове степене један од другог. Разликовање чиниће се готово без теготе, осим што се тиче преправних дела и дела извршења. — Између те две врсте дела имали какав карактеристичан и општи знак, који може означити абсолутно и без сумње, за сва случаје, где једна престају а друга почињу, шта је једино преправљање а шта је извршење? Ми мислимо да би га узалуд тражили. У целом реду дела, који та дела могу обухватати, ми видимо само две точке где, без противуслова, никаква сумња није могућа. Тако, прво, није могућа сумња док кривац још само преправља оруђа, располаже средства радње али на радњу не прелази, неупотребљава, немеће на дело ова оруђа или средства, тако да је свагда слободан да почне или да непочне употребленье. У свим случајма, одсечно, сваки ће казати да су та дела само *преправна* дела. — Тако, друго, нема сумње такође, чим је кривац почео само дело које, по определењу закона, саставља преступ; дело теже по себи самом непосредно, то јест, без

другог посредног рада, да произведе зло преступа: као кад је кривац метуо руке на ствари, које хоће да украде у преступу крађе; ако је ударио своју жртву, ако је пуцао на њу из пушке, у злочинству убиства; ако је метуо ватру на предмете које хоће да запали у злочинству паленья; у свим таквим поставкама, и одсечно, сваки ће и опет рећи да су то дела извршења, да је преступ почет.

591. Али између те две точке отвара се простор често испуњен редом посредних дела која, и ако још нису дело што прави преступ, више и више приближују му се: кривац је почео да употребљава оруђа и средства која је преправно; он се више мање примакао делу што прави преступ, али није још до њега дошао. На пример, он је отишао на место, засео је, управио је своју пушку на жртву, неки јурне на њега и задржи га пре него што је он опалио; он је разположио паљив материјал, дрво или слама нагомилани су пред њим, он запали буктињу, којом хоће да запали то дрво или сламу, кад га задрже пре него што је запалио том буквињом. Он је наместио лествице преко коих је мислио ући у кућу или собу коју хоће да покраде, он се попео на ту лествицу, ускакање је стршено, он је отворио или обио врата и прозоре помоћу лажних кључева или оруђа, које је преправно, он је у кући или соби, кад га ухвате пре него што је метуо руку ма на какву ствар да украде. За дела такве природе диже се сумња, и чини нам се да се ништа абсолутно неможе решити у праву.

592. Ми ћемо положити као обично правило да почетак извршења, који се мора назвати покушај и за који важе решења која смо ми изложили (№ 569) јесте почетак дела, што саставља преступ, а не почетак, ни извршење у свему предходних дела која

томе воде. На тај почетак самог дела преступа односи се размишљавање на коме почивају та решења, но, у предходним делима, и ако је кривац у делателности, само дело преступа није почето; само су свршена преправна дала. По нашем мишљењу, такво толковање треба правозналство да усвоји као обично правило.

593. Међутим ми признајемо да има случајева у којима би, по природи преступа и по околностима било субтилност казати, да кривац није још почео преступ, кад је он дошао, редом кривичне радње, на сами тренутак преступа. Упрактици, уступиће се пред таквом субтилности, нарочито кад су та предходна дела, извршена и сасвим блиска преступу, обична средства, средства тако везана са преступом, да су тако рећи једно тело с њим и кад врећају исту природу права. Тешко ће, на пример, пасти на памет коме да каже, да су ускакање обијање врата почетак извршења злочинства убиства, силовања, одвођења лица, и ако се докаже да су учињена у намери да се дође до извршења тих злочинства: подобност, логична веза окривљења о којој говоримо, непостоји између злочинства која су против лица, и ускакања, обијања која су по себи повреде собствености. Али, напротив, лако се могу сматрати као почетак извршења крађе; а има точка кад, као што сви признају, треба доћи на то уподобљење ако се неће да дође у будалаштину: лопов који зна да је једна сума у банкама, коју он хоће да украде, затворена негди у асталу, у кући, обије врата на тој кући, обије врата на соби у којој је астал, обије браву на асталу и нађе једну фиоку тајно затворену, обије браву на тој фиоци, и ту, пре него што је метуо руку на банке, буде ухваћен од некога, који га за-

тече: он је учинио само обијања; хоће ли се рећи да није почео извршење крађе?

Ми мислимо, дакле, да узимајући за руководитеља правило, које смо ми назначили, судија нетреба да му примену претера, и да он има неку власт оцене да реши, по природи и околностима учињених дела, да ли се може рећи да је извршење преступа почето или није почето.

ГЛАВА ПЕТА.

Дела што праве преступ; околности доносеће отежање, изузетак од казни или олакшање.

594. У скупу дела која смо разчланили (№ 468) која се могу наћи у преступу са већим или маљим упливом на криминалност, треба учинити једну врло важну разлику.

Нека од ових дела, или једно или више њих, како је кад случај, праве услове, нуждне елементе за постојање самог преступа: таква су, у злочинству убиства, два дела: 1., да је задана смрт неком човеку, и 2., да је та смрт задана намерно, хотимице; исто тако, у преступу крађе, два дела: 1., да је узета туђа ствар, 2., да је то учињено злонамерно, то јест, добро знајући да је та ствар туђа, са намером да се учини штета туђем праву. Ми кажемо *услови*, јер то су та дела од којих је преступ тако рећи начињен, састављен; из тога узрока та се дела и зову елементи или дела што праве преступ.

595. Друга, напротив, само су околности или узгредна дела која, кад преступ постоји, мењају му само више или мање криминалност: на пример, оно је убиство учињено у следству изазивања; она је крађа учињена на друму, или ноћу, или с употребљењем оружја и силе. Дела те друге природе зову се

околностима. будући, како преступ постоји, она долазе, састављају се унаоколо, као узгредна дела и праве случајности. — Ове околности могу бити такве природе да доносе *отежање*, или да доносе *олакшање* или, у известним случајима, и изузетак од казни.

596. Каже се неки пут и *околности што састављају преступ*, тада је реч о преступима којих су дела што га састављају сложена; но, како се једно од њих логично сматра као главно дело, тако друга у односењу на то дело, зову се околности, премда је сједињење свију нуждно да буде преступа.

597. Та је главна разлика између првих од ових дела, то јест, дела, елемента или околности што састављају преступ, и околности доносећих само отежање, олакшање или изузетак од казни, што прва праве попуњавајући и нуждан део преступа, почем ако нема једног од њих, дотични преступ престаје постојати. Друге, напротив, само су случајности, којих може бити и небити.

598. Најпосле, може се догодити, кад извесне особите околности дођу у преступ, преступ се због њих мења и претвара у различан преступ. Дајемо за пример убиство скоророђеног детета: та околност што је лице намерно убијено, новорођено дете, мењује злочинство убиства и претвара га у злочинство са особитим карактером, *детоубиство*.

Приметите, тим самим што кажемо *претварање*, ми хоћемо да кажемо да првобитни преступ изчезава, прогутан новим преступом: тако у горњем примеру, нема два злочинства, убиство и детоубиство; но ово последње злочинство прогутава и садржи у себи прво.

Нова околност произвела би различно дејство кад би, правећи по себи преступ подпун, остављајући да постоји први преступ додала му други. Тада би било не претварање него додавање преступа. На

пример, кочијаш какав натовари кола своја више него што то дозвољавају полицајне наредбе о овом предмету: има *изступ*. Усљедству тог претоварења кола се преврну, путник неки буде убијен, нов догађај, који прави нов преступ, убиство из непажње или невладања по наредбама, преступ, који, у свом постојању нестојећи у нужној свези са првим преступом, сајужава му се али га не уништава. У исто је време с једне стране изступ, с друге стране убиство из непажње; једно је дало повода другом, али је њихово постојање различно.

599. У ком случају околност прави претварање, у ком случају отежање само или олакшање, у ком случају најпосле додатак преступа? Задатак је врло важан у својим слједствима, или за казнителност, или за надлежност судова, или за поступак: он се оснива, пре свега, на пажљивом изучавању услова постојања, то јест, дела или елемента што праве сваки преступ. Из тога се види да то изучавање мора доћи у особени део казнителног права, приликом сваког преступа посебице сматраног. Међутим има неких општих појмова који владају скупом свију преступа, и које ми морамо дати овде.

§ 1. О дјелима састављајућим преступ.

600. Без сумње чиста наука треба да назначи теоричном криминалести и законодавцу који прави закон, која су, за сваки преступ, дела која се разумно имају узети као дела правећа тај преступ, то јест, као необходно нуждна, да се може рећи да тај преступ постоји. Но како је, с друге стране, такође начело вишег разума, да само она дела подпадају под удар човечанске казнителне правде, која су однапред опредељена и казњена законом (№ 344 и след.) то следује, у практици те правде, да је опредељење

ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА
ЗАВОД ЗА КЊИЖЕВНОСТ
ИЗДАВАЧ

елемента који састављају сваки преступ, пре свега, питање текста, законог опредељења.

Особито, што се тиче нас, за дејствованје наше казнителности, ма о каквом преступу да је реч, опште практично правило биће ово: гледајте на опредељење дано законом, изучавајте, разчланите брижљиво то опредељење, и извадите све што је услов sine qua non за постојање преступа: то су дела или елементи састављајући преступ.

601. Извор ових преступ састављајућих услова или елемента може бити само у једним или другим од оних многобројних елемента физичних и метафизичних, који могу ући у састав преступа, и од којих ми смо већ прошли ред. Редко ће бити преступ начињен само од једног дела; најчешће та састављајућа дела биће многостручна у већем или мањем броју. Једна ће се основати на каквоћи или стању лица, или кривца или увређеног; друга на делу у себи самом; неки пут на околностима које су предходиле, пратиле дело или следовале за њим; на средствима или начинима преправљања и извршења; на времену, на месту; на следствима која је дело имало и на злу које је оно произвело. Јер из свег тог скупа могу равно изићи, како је кад случај, или састављајући елементи, или узроци отежања или олакшања.

602. Ово опредељење дела или елемента, што састављају преступ у писаном праву, понајчешће неће давати никакве теготе: пажљиво читање и разчлањење законог текста биће довољно. Но у неким случајима може бити сумње и известног збуњења. — Није никако могуће да се помешају дела што састављају преступ, са околностима што доносе олакшање или узетак од казни: природа ове две врсте различитих дела непосредно је противположена тако, да се неможе преварити. — Но није исто тако са делима

што састављају преступ и са отежавајућим околностима: неки пут бићемо наклоњени да их помешамо, и од тога помешања треба се чувати.

Колебања која ће побудити закони текстови у овој ствари долазиће или одтуд што законодавац није, у својим опредељењима, следовао точно податцима логике и чисте науке казнителног права, или што су сами ти податци неизвестни и спорни, или што су сумнителни изрази, којима се законодавац послужио, или што су преступи блиски, одвојени степенима који се тешко примећавају, и многе околности, заплетене и променљиве, имајуће час један час други карактер. Нуждно је неколико главних примера који ће помоћи духовима да изиђу из тих тегота.

603. По логици, убиство учињено намерно, то јест, са намером задата смрт, јест образац злочинства, који може имати разне степене на различан начин, по разним околностима: по предумишљењу или заседи; каквоћи предка, — или новорођеног, у лицу убијеном; — по особитом начину на који се чини, отров. Ове околности јесу ли само отежавајуће околности злочинства убиства, или су околности што састављају толико разних преступа, у којима преступ убиства променьује се и прогутава? То треба решити.

604. Није довољно за решење питања, приметити да је свако од ових дела добило и носи особито име: убиство с предумишљењем, убиство отца или предка, детоубиство, тровање; та различност у именима нипошта недоказује што се тиче наше теготе, јер она се може исто тако применити отежаним различностима убиства као и различним преступима: питање треба судити, по самим елементима криминалности, у разумном праву, и по тексту чланака законика, у положителном праву.

605. У разумном праву, нећемо се узтезати да

кажемо да предумишљење, заседа, каквоћа отца у убијеном лицу, само су отежавајуће околности намерног убиства. Главно дело којим је кривац обтужен јест убиство: било или небило узгредне околности, то злочинство постоји у обтужењу, без да се елементи криминалности тим променьују: само се убиство отежава том околности, ако има околности.

606. Дајемо противно решење за детеубиство, као што смо се већ о томе изјаснили у № 598. будући смо убеђени да су овде сасвим други елементи криминалности. Страсти, интерес, положај имају ту особити карактер. Криминалиста, законодавац неби били у истини, кад би се ограничили да сматрају то злочинство као убиство отежано том околности, што је дете новорођено: та околност чини промену. Детоубиство је, по сваком призрењу, одвојено злочинство, злочинство sui generis. Ако нема околности, докаже се да дете није било новорођено, треба вратити се на сасвим друго обтужење, обтужење убиства с предумишљењем или без предумишљења.

607. Исто тако нећемо се затезати што се тиче тровања, па и овде опет ћемо решити, премда из других побуђења, да је особито окривљење; да околост отрова прави нуждан део, саставан део тога окривљења, а не само отежавајући део. Треба приметити да обтужење у таквом случају није обтужење за убиство уобште, за убиство учињено ма на какав начин, више једна околност које може бити и не бити. Обтужење је једино обтужење због убиства учињеног на такав особити начин: ако нема тога начина нема ништа од обтужења, осим ако га не узму с друге стране и не претворе га (што ће се редко моћи учинити) замењујући са обтужењем због убиства уобште, предумишљеног или непредумишљеног. Сво ово размишљавање, најпосле,

оснива се на тој неоспорној истини, да особеност не садржи у себи општност.

§ 2. *О отежавајућим околностима.*

608. Исти извори из којих се црпе дела или елементи што састављају различите преступе, јесу такође извори из којих се црпе отежавајуће околности (№ 601).

609. Међу овим околностима има их таквих, које морају имати уплива на абсолутну кривичност: тако да је дужност законодавца да их предвиди и да их однапред одлучно определи, означавајући им сам казнителан последак. Оне морају свагда из текста долазити.

Има их, напротив, таквих које се мењају у сваком случају, које је тешко предвидити и у напред определити, које су такве природе да имају уплива само на личну кривичност. Те су сасвим остављене оцени судије, и њино је дејство обично затворено у границе maximum-a и minimum-a, где закон даје судији ту власт.

610. Међ отежавајућим околностима, које су такве природе да имају уплива на абсолутну кривичност, и које морају бити предмет законих предвиђања, има их које се могу појавити са својим отежавајућим дејством у свим преступима или бар у великом броју преступа. Оне по томе припадају општем делу казнителног права, законодавац може их определити и назначити им дејство у том општем делу, закључујући да ће се преступи отежати у толикој и толикој сразмерици, кад се учине са том и том околности. Тако је урађено у више казнителних закона.

§ 3. *О извињујућим околностима.*

611. После узрока отежања преступа долазе узроци олакшања, било да имају за последак сасвим изузетак од казни, или само умалење.

612. Овде се појављује, у обштем језику казнителног права, за изражај у исто време двогубе идее којом имамо да се занимамо, то јест, за изузетак од казни и за умалење казни, основано на известним особитим околностима, једна реч обично посвећена за то употребленье, реч извињујућа *околност*.

613. Ако запитамо филологију за прави смисао те речи, видићемо, ма какав да им је први корен, два израза, обвинити и извинити, обвиненье и извиненье, имају без сумње један обшти извор, и показује се, што се тиче мисли, као противни један другом. Ако обвинити значи метути кога у парницу, то извинити значи метути га ван парнице.

614, Међутим, у обичном говору, речи извинити, извиненье, побуђују најчешће мисао о некој кривичности која остаје, но коју хоћемо, из каквог особитог призренья, да опростимо, да заборавимо, или бар врло ублажимо. Извињено је лице криво, но његова погрешка одпушта му се или врло олакшава. — У том двојаком смислу реч извиненье прешла је у обшти језик казнителног права.

615. Овде се појављује прва и највећа забуна од које одмах још с почетка треба се чувати. — Имамо врло добро и разговетно на прво поимање, идеу извиненья доносећег, због известних особитих околности, умаленье преступа и следователно умаленье казни; у овој врсти извиненья има неки одвојени карактер који је очевидан. Но чим је реч о извиненју, које доноси коначно изузимање од казни или неказненье, идеа није више тако чиста, тако разговетна, и наш дух лако помишља на случајеве не-

кривичности, са којима хоће да помеша ту врсту извињења. Противу такве погрешке треба се чувати. — Ми знамо, да су узроци некривичности од две врсте: они долазе или што кривац није имао у себи, у време дела, нуждне услове урачунимости (немање разума, принуда), или што је он имао право да учини то дело (законита одбрана, заповест или дозволење закона); но у случају извињења ништа од свега тога: окривљено дело урачунимо је кривцу, то дело није законито, кривац је признан за кривог, *суд*ија (ако је кривац пред званичном магистратуром), *порота* (ако је у земљи и пред судом где се ради поротницима) прогласили су га за кривог; али, премда је крив, закон из изузетних побуђења, на пример, што је преступ учињен противу известних сродника, као у случају крађе, или у корист известни сродника као у случају покривања криваца, или што је зло поправљено у известном времену, или што је било известих одкрића, или из подобних побуђења, заповеда, да се противу њега никаква кази неизрече. — Ову врсту извињења назваћемо ослобођавајућим извињењем. У случају некривичности обтужени је од пуштен као невин; у случају ослобођавајућег извињења, он је проглашен за кривог, но како закон, због особитих околности у парници, хоће да се никаква кази не изрече, он је ослобођен.

Тако ми ћемо разликовати, што се тиче дејства које она имају да произведу, две врсте извињења: извињења ослобођавајућа и извињења кази умањујућа. И у једним и у другим има некривичности.

616. Има друга сметња, премда мања од предидуће, но коју је такође користно показати. Разликујући случајеве извињења ослобођавајућег и случајеве некривичности, каже се по који пут, управ за означење те разлике, да има у овим последњим случаје-

вима *оправдање*, дело *оправдавајуће*, и тада се противполажу узроци извињења узроцима оправдања или оправдавајућим делима. — Тај говор непоказује још сам сву научну точност каква се хоће. Заиста, *оправдати* значи учинити праведним: *оправдање* је кад се дело докаже да је праведно, да је сходно праву: но, то се догађа у случајима законите одбране, заповести или дозволења законог (№ 240 и след. 256); али не у случајима лудила или принуде. Лудост, принуда недају право убити, палити; дело лудог човека или човека који, уступајући принуди, убије другог, није дело праведно, дело сходно праву (№ 195); неможе се са точношћу казати да је то дело оправдано: само урачунимост изчезава. — Они дакле који хоће да буду точни у мислима и исправни у језику главно ће разликовати: 1., узроке неурачунимости (немање разума, принуда); 2., узроке оправдавајуће (законита одбрана, заповест или дозволење закона); 3., ослобођавајућа извињења и извињења олакшавајућа: — прве две врсте одговарају случајима некривичности, трећа случајима кривичности.

617. Премештањем идеа, што је врло обично у механизму језика, реч извињење, што показује изузимање или умаленје казни, примењује се и на само побуђење тога изузимања или олакшања, на дело на коме је основано изузимање или олакшање. У овом смислу, извињење и околност могу се употребити једно место другог: може се равнодушно рећи, околност ослобођавајућа, околност олакшавајућа; као равнозначеће извињењу ослобођавајућем извињењу олакшавајућем; према је, управо, извињење следство а околност узрок.

618. Утврдивши се у томе, ми ћемо имати скоро да поновимо за извињења или околности ослобо-

ђавајуће и олакшавајуће, примстбе већ учињене за отежавајуће околности (№ 609 и след.)

619. Тако из познате разлике која постоји између абсолутне кривичности и личне кривичности (№ 115) ми ћемо извести следство да у извињењима треба разликовати она, која су такве природе да имају уплив на једну од ових кривичности, и она која могу имати уплива само на другу. — Она која могу имати уплива на абсолутну кривичност, због тог самог могу се предвити и у напред одлучно определити законодавцем, морају бити предмет нарочитог расположења закона, који их опредељава и назначава им дејство. — Друга мењајућа се у сваком делу и за свако лице, улазе у оне хиљаде разлика које је немогуће законодавцу да утврди, и којих оцена нуждно се мора оставити судији у свакој парници, са довољним простором у мерењу казни, које он има да учини, да може праведно држати рачун од њих (№ 609), у мерењу казни које, он има да учини.

У први ред нуждно долазе сва извињења или околности ослобођавајуће, јер само законодавац може предписати да у том даном случају, по изузетку, неће се никаква каз применити лицу, које је признато за криво. — Али међ извињењима или околностима просто олакшавајућим, има их од прве и друге врсте.

620. Тако је још и са извињењима или околностима, било ослобођавајућим или олакшавајућим, које се могу појавити са својим дејством у свима преступима (као на пример, околност изведена из младости малолетника за кога ја нађено да је радно са разбором (№ 149 и след.), или бар које се у неком скупу преступа могу појавити (као на пример, околност изазивања ударцима и великим насиљем противу лица, или несавршени положај законите одбране

(№ 345. 249 и след.): док су друге околности искључиво својствене извеснім преступима посебице. — Ирве припадају општем делу казнителног права, и законодавац мора радити, што се тиче оних које он сам има да предвиди и уреди, опредељавајући их и назначујући им дејство уобште у том делу: тако су радили више страних казнителних законика. Друге припадају особеном делу, и законодавац приликом сваког преступа на које се односе, за оне, које он сам има да предвиди и уреди, опредељаваних и назначава им дејство (№ 610).

621. Тако, најпосле, извињења могу се оснивати на двојакім побуђењима; на побуђењима правде, кривичност је мања; или на побуђењима друштвене ползе, полезније је за друштво, да кази буде ублажена, или и сасвим одпуштена. Та побуђења слажу се и једна и друга, у њиховом начелу, са двојакім основом друштвене казнителности (п. 76.).

622. Прва од ових побуђења зависе нарочито од дела, која предходе преступ, или с њим иду, друга од доцнијих дела.

ГЛАВА ШЕСТА.

О телу преступа.

623. Премда се често пита код криминалисте и у судској практици *о телу преступа*, опет идеа која се о томе има, често је тако празна, и определења која се о томе дају тако различна, да је нуждно, да би утврдили и точно определили појам о томе, погледати на порекло речи, на науку од филологије.

624. Реч тело побуђује мисао о материјалној ствари, или предмету: што је материја, *телесно*, то је противуположено ономе што није материја, што је *безтелесно*. — И како се материјални предмети,

који нам се показују у природи, показују у сложеном стању, реч тело доноси врло често мисао о неком скупу састављеном из сједињења различних материјалних делова тешње, или слабије међ собом сајужених, или свезаних.

625. Римски правослови нису пропуштали, кад је била прилика, да означе ту разлику између телесног и безтелесног, између онога, што је тело, то јест, физичан предмет, и онога што је право, то јест, одлучност, употребљавајући управ реч corpus. Тако Улпијан каже о ономе, који има право пролазка, да он има у своме имању, не тело места преко кога се прелази (corpus loci), него само право пролазка; и о ономе, који тражи, да се покаже тестамент, да треба разликовати, да ли он то тражи само као интересован, или као потврђујући да има у својој собствености само тело акта (corpora instrumentorum) [1])

626. Кад се каже дакле *тело преступа*, употребљава се метафора; узима се да преступ, физично сматран, има неки скуп материјалних елемента више, или мање међ собом везаних, од којих се састоји и који му праве као тело. Без сумње нема преступа ван моралне природе, ван метафизичних услова што састављају право, дужност, кривичност; али и нема човека без душе, што несмета да човек има тело. Но, каже се тело преступа, као што се каже тело човека, одлучујући у мислима моралну природу, која је ту нуждно сједињена. Израз је узет физично, за означење подпуног скупа материјалних елемента, од којих се прави преступ.

627. Како је преступ свагда нека радња, или не-

1) Dig. 8. 5. Si servitus vindicetur, 4. pr. Fr. Ulp. — Dig. 33. 5. De tabulis exhibendis, 3. § 5. Fr. Ulp.

радња човека с поља, то он нуждно има у себи један физичан елемент, једно материјално тело. — Преступи којих физичан елемент најбрже изчезака, на пример, преступи устемене увреде, срамне вике, ноћног тумарања, и опет га имају: ма било само глас који је произнео ту увреду и вику, вољованье ваздуха покренуто тим гласом, звукови тако произведени који дирају у уши; и нерачунајући, да место ако је реч о јавном месту, појав ноћног часа ако је реч о ноћи, као услови што састављају или отежавају преступ, долазе у број тих материјалних елемента и улазе у састав тела преступа. — Па и преступи у нерадњи, који, као што се чини, састоје се у одрицању, у роли лењивости, имају то физично тело изјављено споља материјалним појавима. Је ли реч о каквој обвезној служби, на пример служби поротника, којој се није одговорило? час кад је та служба требало да се учини, скуп поротника међ које онај није дошао, прозив његовог имена на који није одговорено; је ли реч о предосторожностима, које је требало учинити но које нису учињене, о књигама и новинама, које су издане а нису учињене изјаве, које се траже, или се нису оставили екземплари, као што се хоће? свуда ће се наћи, тај већи или мањи скуп физичних елемента, то материјално тело преступа.

628. Како тело преступа није ништа друго, него скуп свију материјалних елемента, који улазе у преступ, то их оно све обузима у три времена која они обухватају: у прошлости, садашњости и будућности. У прошлости, у делима, материјалним појавима, или елементима, који су предходили саму радњу преступа свезујући се с њом, као на пример, биће, или присуство на том месту, или стање, пре тога преступа, предмета на које се упражњавала та радња, или ли-

ца која су у њој ролу играла; у садашњости у појавама и елементима, који иду с радњом; у будућности, у даљим последицама, које ће преступ моћи имати: на пример, у случају ране, у већим или мањим следствима, краћа, или дужа болест, губитак каквог члана, или смрт моћи ће следовати. — Тело преступа обухвата такође, осим материјалних састављајућих елемента, нуждних да буде преступа, све материјалне узгредне елементе, који су се придружили са отежавајућим, или олакшавајућим дејством: на пример, обијање, употребленье лажних кључева, провалњиваньe ограде, оружана састајања, и друге подобне физичне елементе. Без сумње, то нису нуждни чланови, главни део тела преступа; али то су материјални додатци, који се с њим вез ју, сваки са својим особитим карактером.

629. Кад је тако, тешко ће се имати пред очима, или чулима, у истом тренутку, цело тело преступа. То ће бити само у преступима сложеним из врло простих и малобројних материјалних елемента. Најзгоднији тренутак за хватање тела преступа, јесте преступ на делу ухваћен: па још и тада тело преступа обухваћено је само од својих елемента у садашњости; јер прошлост није пред очима; а будућност, која му може тако знаменито променити карактер, нарочито у случају удараца и рана, треба још чекати. После тог тренутка преступа на делу ухваћеног, тело преступа почиње, тако рећи, разтварати се. Чланови су му раздвојени, више њих премештени, измењени и изчезли, да се немогу више наћи физично и да се само метафизично могу наново склопити, сећаньем, сведочанством, домишљаньем и логичним размишљаваньем. Треба им истражити, скупити и наново саставити, колико је могуће, бар у памети, материјалан скуп, да би се могао доказати.

630. Преступи, којих физични елементи ишчезавају готово сасвим одма, или брзо, пошто је дело учињено, звали су се у старом правозналству, ми смо већ казали, преступи пролазног дела, несталног дела (facti transeuntis); а други, преступи постојаног дела (facti permanentis) (n. 445). — Материјални трагови, које оставе ови последњи, могу бити више, или мање знатни, више, или мање доказујући, што се тиче постојања преступа. Тако, лажни новци, гомила барута, или дувана начињеног преваром, аутентичан, или приватан акт, очевидно измењен, вино или рана измењена злонамерним мешањем, које се по науци одкрива; писмено, прилепак, новине садржавајући окривљена места, књига начињена у пркос правима сачинитеља, дрва исечена у шуми и посеча скорашњи траг од сикире, или тестере, астали за игру, карте, коцке, рулет, и све што треба за играче, који побегоше кад полиција дође у једну кућу, у којој се тајно игра, недају никако сумњати се о материјалном постојању злочинства, или преступленја. — Предмет за који се вели да је украден, у притежању другог ког, а не господара, коњ, кола за које се вели, да су украдена нађена у залози, или остави у механи, или на продаји на пијаци, имају такође значење, да се по њему може закључити, али не толико колико у предидућим случајима. Треба га подкрепити другим физичним елементима, или разматрењем из дела изведеним, које показује, да је то премештање последак злонамерног узимања.— Ране, које неко има па телу, мртво тело показујуће трагове насилне смрти, јесу физични елементи врло важни за тело преступа, и опет имају више неизвестности и захтевају више допунителних истраживања, него они што предходе. Одкуда те ране? какав је узрок те насилне смрти? да није несрећан

случај, самоубиство, или убиство? то убиство је ли учињено из несмотрености, или намерно? Ране, осакаћења, која су на мртвом телу, јесу ли задале смрт; јесу ли учињена за живота жртве, или после да се забуни правда, да се сакрије друго злочинство, на пример, тровање? — Најпосле, у тим разним случајима, како међ првим, тако и међ другим, да није претворен преступ, или заиста у ствари има преступа? — Кад би се имао пред очима, или под чулима, цело тело преступа, неби могуће било сумњати се; неизвестност долази одтуд, што се находе само разломци, само више, или мање важни делови тог дела преступа.

631. Но по преносу врло обичном у говору, често ће се називати ти разни предмети, или физични елементи, које ми означисмо телом преступа, нарочито ако су му важнији делови: од прилике онако, као што ће се рећи тело човека, премда томе телу оскудева стопало, или шака, рука, или нога, ако се налазе главни делови, који састављају човечије тело. То значење речи тело преступа примењено не на све, но на неке предмете, на веће, или мање разломке, врло је распрострањено међ криминалистама и у судској практици. Нетреба заборавити да је то у ствари, несвојствено значење, у коме је део узет за цело.

632. Најпосле, у трећем значењу, иде се још даље: „Тело преступа, каже се, није ништа друго, него само постојање преступа.“ Овде се сасвим излази из круга идеа из којих је црпљена реч *тело*; прелази се од физичних, материјалних елемента, на одлучну идеу, постојање. То је као кад би се рекло: „Тело човека није ништа друго, него постојање човека.“ Ја ту видим само прилику да се забуни и учини нејасност. — Дагесо је казао такође,

у једној знаменитој парници, где се у оваквим питањима колебала судба једног обтуженог: [1]) „Тело преступа није ништа друго, него сам преступ.“ — Пристајем за преступ посмотрен у својим физичним елементима; као кад би се рекло: „Тело човека није ништа друго, него човек,“ него човек физичан, јесте, али не човек морални. Исто тако тело преступа, то је преступ посмотрен у скупу материјалних елемента, који га састављају; чему, да би га попунили, треба нуждно присаједнити моралне елементе.

633. Дагесо додаје свом предлогу: „Тело преступа није ништа друго, него сам преступ, којег постојање било би утврђено сведанством сведока, који заслужују да им се верује, који се међ собом слажу и остају постојани у свом казивању, који нису кадри да буду непостојани, а кажу на суду да је злочинство учињено.“ — Молим за опроштење, не толико памет славног магистрата, колико криминалисте, који су учинили традиционо употребленье од те цитације, али начни доказати тело преступа нетиче се ништа питања шта је тело преступа. Тело преступа, скуп материјалних елемента преступа, може се доказивати на сваки начин: гледаньем, приближеньем, сравненьем оних елемента што остају, као и сведочанством лица, која су их физично имали под својим чулима, или могу посведочити њино постојање. Материјално позорје показује известност у ономе што се види, што се мери, што се физично оцењује, показује физичну известност, сто зашто је треба употребити колико је могуће; други начини доказивања показују врсту известности за коју су они кадри, метафизичну известност. И једни и други могу се допустити, и израз Дагесов мора сеу зети, да незна-

1) Парница de la Pivardière, plaidoyer 51.

чи ништа друго, него ту истину; но тело преступа, доказано, или недоказано, на овај или онај начин, не мења ни у чему своју природу због тога.

634. Појам, шта је тело преступа, долази у казнителност, кад је реч о особеној конфискацији, која може постићи, у известним случајима, различне предмете, који су део тела преступа. Тај појам важан је и за поступак, што се тиче системе доказа.

ОДСЕК ЧЕТВРТИ.

Множина преступа, множина криваца и увређених.

635. Досада ми смо говорили о најпростијем случају: о случају кад је само један преступ, само један кривац, само један увређени. Сад можемо да заплетемо податке задатка. Заиста, може се догодити да има више преступа, више криваца, више увређених: каква ће тада бити решења казнителног права?

636. Да би ишли свагда постепено, ма и у овим заплетајима, почећемо са оним што показује најмање сложених елемента: више преступа на терету једног само кривца.

Ово се двојако показује: — или се кривац учинио кривим због тих нагомиланих преступа, пре него што је још био осуђен; — или пошто је већ осуђен за први преступ, он учини други нов. — Обично првом случају, на правословном језику, дају име *стицаја* преступа (concursus delictorum) или *повторење* (réitération, ова се реч технично употребљава у талијанским законицима): ми ћемо се служити речи *нагомилање* преступа. Други случај носи уобичајено примљено име *поврат*.

ГЛАВА ПРВА.

О нагомилању преступа.

637. Треба приметити да у поставци о каквој је овде реч, кривац је учинио преступе, које је нагомилао пре него што је и за један осуђен, па се сви још имају да казне. То је одлична црта тог положаја; одтуда ми ћемо изводити, по самој логици, правила која морају управљати. — Казнителни је задатак у томе, да се зна какву ће кази претрпити кривац, да изгладн све своје преступе. Ми би радо рекли, због веће точности: нагомилање преступа, који се имају казнити.

638. Треба приметити, пошто су већ једном нагомилани преступи учињени, били они предати казнителној правди сви у исто време, у истом суду, или одвојено у разним судовима, закључење задатка, што се тиче казнителности, неможе се мењати; јер је немогуће доћи логично до таквог последка, да је кривац, по праву, више или мање казним по томе, како се дао овај, или онај правац поступку. Православни и казнителан законодавац били су у погрешци и неправди кад су се метали ван те истине.

639. У следству две предидуће приметбе, ми одбацујемо израз стицај преступа, који, у осталом, долази, ми признајемо, из једног одломка римског права. Реч стицај назначава неку борбу, неко супарничество, и избор који се има учинити између конкурента: то су борци, који заједно трче к истој цели; који ће од њих тамо доћи? — Ми појмимо више реч стицај у тужбама, које се упражњавају на суду, и нарочито у таквој прилици православни римски служили су се том речи. Имамо више тужби, оне се показују заједно, можемо ли их употребити све, јесмо

ли обвезани да од њих изберемо једну, и у овом случају, коју? — Али за преступе о којима говоримо ништа подобно. Нема стицаја, него је гомилање преступа на преступ. Узети, или неузети, у једном суду, ти преступи сви постоје, кривац је крив за све, он је казним због свију.

640. Општи задатак остаје свагда исти, ма како да су се преступи нагомилали: било да је реч о истој врсти преступа, као о више крађа; или о преступима истог рода, као о крађи и превари; или о преступима сасвим различног карактера, као ловачки преступ, или преступ противу штампе и ударци и ране; свагда ти нагомилани преступи учињени пре него што је и један од њих казњен, имају се сви да казне. Може се, са погледа на моралну оцену карактера кривчевог, његових наклоности и порочних навика, разликовати две врсте нагомилања: нагомилање *истих преступа*, нагомилање *различитих преступа*; но казнителни задатак немења се од једног до другог: кривац има свагда да изгласи све своје преступе. — Реч *повторење* згодна је сасвим за случаје нагомилања истих преступа. У несвојственом значењу, учињеном општијим, распростри су је на случај нагомилања различитих преступа. Ето зашто ми волимо израз *нагомилање* преступа, који је тачан у сваком случају.

641. Нека су преступи учињени у разно време, или на различитим местима, нека су већи, или мањи, то ништа немења општи задатак, у том смислу да се сви имају казнити. — Без сумње већа, или мања величина нагомиланих преступа непосредно ће имати утицај на количину казни, може бити и на начин како ће се рачунати та количина; али свагда, велики да су или мали, требаће да кривац изгласи све преступе које је учинио. — Ништа мање они пре-

ступи, који би због времена, били покривени застарелошћу, или који би због места, били ван казнителне радње земаљске, неби ушли у рачун у нагомилању преступа, будући их неби требало казнити, или будући неби били никад казњени по законима те земље.

642. Ако је кривац учинио само једно дело, које садржи у себи нарушење више дужности које се сједињаваху да га забране, преступање више казнителних закона од којих га сваки казни: с погледа на физично упражење човечије делателности, на материјално свршено дело, само је један преступ; али с погледа на моралну оцену тога дела има их више. Такво нагомилање зове се *идеално* нагомилање, *морално* нагомилање преступа. Политични преступи, преступи у званију често ће нам дати пример од тога, јер често ће бити да исто дело саставља у исто време једну врсту особитих преступа и осим тога један обичан преступ: као што би било затварање, убиство државног поглавара. (Могу се наћи многи примери у п. 430 и след. п. 598). — Решење казнителног задатка у оваквом нагомилању нема теготе; само је једно дело, само једна казн може бити. Дело ће се карактерисати по највећем нарушењу које се у њему садржи; кази за то највеће нарушење примениће се; друга нарушења дужности која ће се наћи у истом делу, мораће служити само као побуђење к отежању те казни, у случајима где ће то са собом доносити морална оцена дела (п. 432. и 435. такође и п. 598.)

643. Што се тиче казнителности, подобно се решење јавља и за продужене преступе, и приметба је нарочито важна за случај моралне продужености, које карактер ми смо већ означили у № 450. Премда има у оној продужености различних дела од којих би свако по себи било довољно да начини преступ,

међутим јединство појма, решење и цели везује сва та дела у један исти преступ који ће се казнити једном само казни, осим отежања које може долазити из погледа на број дела која се у преступу садрже (№ 450). Треба дакле добро пазити да се непомеша морална продуженост са нагомилањем преступа. Често у делу биће тешко разлику поставити; али опет зато на њу се мора пазити у праву.

644. Право нагомилање преступа само је онда, кад је било од стране кривца више дела, од којих свако прави одвојен и различит преступ: тада нагомилавање правослови називају нагомилавањем *стварним*, или нагомилавањем *формалним*, *материјалним*, противполажући му *идеално* или *морално* нагомилавање. Овде само има више преступа да се казне у лицу истог кривца.

645. Научно правило за означење мере тог казнења биће свагда изведено из истих начела: казнити све нагомилане преступе онолико колико захтева правда сједињена са друштвеном пользом; никад више, него што је право и никад више него што је нуждно.

646. О томе су се појавиле две радикалне системе, противне једна другој: — једна се састоји у томе, да се кривац казни сабраним казнима за све преступе које је учинио; она се изражава у овој формули: „Нагомилање преступа доноси нагомилање казни;“ — друга се састоји у томе, да се казни кривац само оном казни, која је опредељена за преступ највећма казњен међ онима које је он учинио; што се изражава речима: „Највећа каз потире све друге.“

Није тешко доказати да ни једна од ове две системе није у сагласју са основним начелима друштвене казнителности. Прва греши претераношћу казни, друга недовољношћу.

647. Заиста, гомилање казни због гомилања преступа није ни праведно ни нуждно. — Ни праведно, јер друштво је криво у неколико због тога нагомилања преступа, што је, са своје неделателности или задоцнења у радњи, дало кривцу да оде на пут где му је неказњеност била низбрдица. Узета у скупу, кривичност преступника, у заједници свију ових дела, није равна, у абсолутној правди, суми свију појединих кривичности које би имало свако то дело посебице сматрано. — Ни нуждно, јер услови јавне безбедности, услови примера који се има дати, незахтевају да би били задовољени примену сабраних казни. Сума тога сбирања моћиће се који пут подићи до тако узвишених цифри, на пример, за суму новчане казни, за трајање казни коима се узима слобода, или за друге казни, да ће бити ван сваке саразмернце са озбиљном и практичном казнителности.

648. Што се тиче правила да највећа кази потире друге, ни оно незадовољава ни правду ни захтевања друштвене безбедности. — Ни правду, почем онај који је учинио више нагомиланих преступа казни само као да је учинио један од тих преступа, највећи између осталих, а други се нерачунају у мерењу казни. — Ни друштвену безбедност, почем, учинивши један преступ, злочинац има тако рећи белу карту што се тиче мере казни, да без казни учини колико хоће пута, све преступе исте величине или мање; друштво је остављено без казнителне заштите противу тих даљих преступа; први је преступ као диплома неказњености за остале: „Шта ће ми се више учинити? Ништа,“ може себи рећи зликовац. Страх да се због једног преступа неоткрије други, то је једина закона устава која остаје, у ствари, да га задржава.

649. Мисао о таквој системи тако са свим у несагласију са начелима правде и ползе, дошла је одтуд, што у извесним случајима није могуће да буде другојачије: највећа кази нуждно потире све остале. Тако је нарочито са смтрном казни, која нуждно потире све телесне кази; тако је до неке точке и са кази којом се узима слобода, ако је та кази од најстрожијег реда, кад је вечита, која нуждно потире све друге кази којима се слобода узима; или са кази којом се узимају права, кад је та кази из реда најпространијег и вечита, која нуждно потире све друге кази којима се неподпуно и привремено узимају иста права. Ми кажемо до неке точке, будући система казнителности добро уређена може се још постарати, мудро скопчанim отежаваiем, за ове две последње поставке, и будући у ствари нема неизбежног потирања до онога, које чини смртна кази са осталим телесним казнима. Али због тога што је овај последњи положај неизбежан, што је немогуће друштву, кад је достигло nec plus ultra казнења на телу човечијем, да иде и даље и да се још више заклања, хтети пренети све незгоде положаја у случајеве где може бити другојачије, хтети претворити у обште правило права, што је крајња несрећа, која се има трпити: какав начин размишљавања, и каква оставка јемства које припада друштву противу злочинства!

650. Остављајући дакле на страну обе ове системе, ону што греши претераношћу, и ону што греши недовољношћу, треба рећи да ће право решење разумне науке бити у изналазку теже кази, као обште последице свију преступа, који су учињени и који се сви имају казнити. — Без сумње, много је простије за законодавца да реши: „Кази свију преступа биће примењена;“ или напротив: „Најјача кази сама биће примењена;“ но про-

стота која се добија на рачун потребности правде и друштвене безбедности није више својство, него главна погрешка у казнителном закону. — Треба дакле да законодавац нађе и определи неку сравњујућу систему, одкуда ће судија морати извести ону последицу, ону отежану кази, не додаваљем, него због призрења на све преступе који се имају казнити. Неулазећи у подробности могућих правила у овом смотреву, довољно ће нам бити казати да у колико казнително законодавство више напредује к точки куд га тера наука, к точки јединства главне кази, мењајући се у разним степенима и придодаваљем неких узгредних кази, у толико ће изчезнути заплетености, и сравнење о коме је реч моћиће се све лакше учинити.

651. Треба добро утубити разлику која постоји у овом погледу између питања казнителног и питања грађанског. Што се тиче тога последњег питања нагомилање преступа мора свагда довести нагомилање осуђења на накнаду штете због сваког преступа. Не мари ма колика да је сума све ове штете сабране, јер овде није реч о казнењу, него о накнади: а најмања погрешка довољна је, у грађанском праву, да нас обвеже на накнаду све штете долазеће из те погрешке. Напротив, што се тиче јавног казнења, оно се мора мерити по степену кривичности и по нуждности друштвене безбедности, које обе одбацују, по разумним начелима, како правило *нагомилања* кази тако и правило *потирања*.

ГЛАВА ДРУГА.

О поврату.

652. Реч *повратак* наједњена је да означи дело кривца, који после првог осуђења изреченог противу

њега за нарушење казнителног закона, учини ново нарушење (№ 636). Ова реч, кад се на њу погледи само у филологичном постанку, несадржи у себи нужно идеу првог осуђења, и јасно је, да пре него што се њено значење утврдило у науци, она се могла помешати са речи повторење.

653. Треба приметити главну разлику која постоји у казнителном задатку између два случаја. У повратy неказни се кривац, као у повторењу, за све преступе које је он учинио, од првог до последњег (№ 637); први преступ или преступи били су казњени, осуђење постигло их је, кази је претрпљена или се има трпити, на то се више нетреба враћати. Једини преступ који треба казнити то је последњи, онај који још није био казњен; казнителни је задатак како га треба казнити. Тако, у повторењу или нагомилању преступа има више преступа да се казне, у повратy само је један преступ.

654. Одтуд следује да би било повратa, треба да је пређашње осуђење извршено, да се извршује, или бар да је извршително и следователно да се неможе прекинути. Јер ако је било само истраживања, ако се парница само суди, или се противу осуђења може ићи каквим правним средством које му нада, да постане извршително, посао односећи се на пређашњи преступ није свршен; тај пређашњи пресуп није још казњен, он пада са новим преступом на терет обтуженога, и обадва треба још казнити: то је случај нагомилања преступа који се имају казнити а не случај повратa. Обично дају овој истини друге основе, но овај је добар, само он је основан и неможе се оборити.

655. Још одтуд следује, у повратy, ма каква да је кази изречена због последњег преступа, та се кази сајужава са онима које долазе из пређашњих осу-

ћења; свако осуђење по себи такво да се неможе преиначити има своје постојање различно, свако је морало или мора имати своје извршење, ту је наговилање казни; и, следователно, кад још нису све сасвим издржане, нуждност определити у казнителном праву у каквом ће се реду издржавати. — Но и овде долази још правило да највећа казн потире све ниже казни којих постојање неможе да се сложи са њеним; но то правило долази само у случају где је немогуће да буде другојачије, као неизбежна нуждност, у име дела а не права (№ 649.).

646. Положивши то, можемо приступити задатку казнителности, која има постићи преступ учињен у поврату. Мора ли остати казн каква би обично била, или стање повратa преступника дозвољава да се отежа или промени. — Наводили су противу отежања или промене казни то, што су први преступи непоречно суђени, казњени казнима које се већ трпе или се имају трпити, па би се нарушило правило non bis in idem кад би их наново узели да отежају кази кривцу, значило би казнити овога двапут због истог дела. [1]) — Навод је истинит, ако је реч о томе, да се одбије свака система, која би хтела мегути наново у мерење казни за последњи преступ, кази заслужену пређашним преступима, која се може бити издржава или се има издржавати, тако да би се правило друго сабирање: очевидно ту би било двојако употребленје; по томе и неналазимо ништа погрешније у разумним начелима повратa од рачуна учињеног у казнителном законику баварским од 1813. (члан 112), и нарочито од излагања тога рачуна у званичном објасненју тога законика, за утврђење казни преступа у поврату: под варљивим изгледом аритметичног довођења, има нарушење правила non bis in idem. Навод је још истинит

[1]). Carnot, code pénal, при члanку. 56.

кад хоће да сачува од претераности отежања. — Али није истинит, ако се њим хоће да одбаци свако отежање или мењање казни преступа учињеног у повра-ту, и да дође до следства, да та кази треба да оста-не каква би била по обичном правилу, неглеђајући на стање повратa.

657. Заиста, истина је, да је основ с кога треба поћи овај, да треба казнити само последњи преступ, онај, који још није био кажњен. Но у оцени казни, која се има изрећи за сваки преступ, треба нуждно узети и елементе дела, и морално стање преступка у време дела, и друштвену потребу кажњења. Повратак, истина, мења елементе дела самог преступа: али он знатно улази у елемент моралан; он улази исто тако знатно у друштвени елемент, то јест, у јавну потре-бу кажњења; одкуд следује, како с погледа на правду, тако и с погледа на друштвену полазу, ова два основа друштвеног права кажњења, да он мора имати неоспо-ран уплив на кажњење.

658. С погледа на правду, у име оцене моралног стања преступника у делу које се има казнити, повратак показује код тог преступника неку упорност, неко постојанство у нарушењу казнителног закона, што неоспорно увеличава његову кривичност. Није нужд-но за доказ те истине, употребљавати претеране из-разе, разбијати одмах речи *покварење*, *непоправи-мост*, осим случаја кад се кривац смрћу казни, ружно звони за уво правог казнителног законодавца. Што се тиче покварености, без сумње, сваки пут кад је реч о злочинствима или преступљењима долазећим од покварених чуства, повратак показује већу поква-реност код преступника. Али та реч нема више места чим је реч о нарушењима, која су више учињена из неразмишљености, из небрежења, непажње на наредбе, и међутим повратак непрестаје показивати, и у таквим

нарушењима, умножење моралне погрешке код преступника. Ово значење повратa истинито је дакле за све преступе, мале и велике; оно зависи од те просте примедбе, да предходна дела сваког кривца долазе као важан елемент у оцени кривичности. А шта је опредељеније од пређашњих дела, која су судским осуђењем доказана?

659. С погледа на друштвену ползу, поврат показује већу опасност нарушења казнителног закона од стране повратника: одкуда већа потреба кази противу њега: то је свагда истина. — Он показује такође слабост обичне казнителности противу тога повратника: међутим могуће је да то искуство није набављено. Заиста, нетреба претеривати значење те последње приметбе. Ако се посмотри такав и такав повратник посебице, могуће је да кази изречена противу њега за први преступ није још била извршена; он се од ње ослободио бегством; или је учинио нов преступ пре него што ју је сасвим издржао, или је био помилован; он га је учинио у самом тренутку кад га је коначно осуђење постигло: неможе се рећи, да се искуством уверило да је за њега прва кази немоћна; искуством се дознало само да коначно осуђење на ту кази није учинило на њега довољан упечатак да га одврати од новог преступа.

660. Али ако се посмотри, место једног повратника одвојеног, скуп повратника тада се може са истином рећи да број тих повратника, ако је велики соразмерно са бројем осуђених, показује немоћност и главну погрешку у казнителној системи. Једна од главних цели казнителности јесте, да се предупреде поврати (№ 82 и след.): ако се поврати непредупреде, ако се умножавају, казнителној системи изречена је пресуда; не само она не иде к цели, него иде против цели; не само не поправља, него кварн.

Ту је опит казнителности. Законодавац је готово материјално опоменут.

661. А ако је реч о оним злочинствима и преступленьима, која нису учињена у пролазном узбуђењу страсти, или из случајних узрока, но која лако прелазе у кроничко и заражљиво стање, која се претворе као у неки занат или занимање, и отварају као неко постојано непријатељство са законима и интересима друштва, колико су повратника у оваквим злочинствима и преступленьима опасни људи, не толико извршењем њиних собствених казнимих дела, колико због огњишта покварености, због школе и учења злочинства, што се око њих ствара (№ 84.); колико законодавац мора пазити на такву рану друштва!

662. Логично следство преиндућих приметби јесте, да поврати захтевају, по абсолутној правди као и у интересу друштвеном, отежање а нарочито промену казни.

663. Идеа отежања казни противу поврата сматра се за главну идеу, то је идеа у току још и сада у положителном праву, идеа која долази пре свега казнителном законодавцу. Али нетреба се изгубити у мери тог отажања.

Отежање због поврата, у начелу и узимајући да је све остало једнако у делима, мора бити мање од отежања због нагомилања преступа који се имају казнити: а узрок је, што у повратy има само један преступ да се казни, последњи; други су већ били казњени, казни изречене противу тих пређашњих преступа већ су издржане или се имају издржавати, сва осуђења постоје и сабирају се једно с другим; а у нагомилању преступа отежање има за цел да казни у исто време све нагомилане преступе (№ 650). У једном случају отежање се додаје нагомилању ка-

зни, у другом оно замењује то нагомилање. Тај предлог биће противан обште распрострањеном мњењу, нарочито у ослабљеној системи која оставља нагомилање преступа неказњено, примењујући за све преступе казн заслужену највећим преступом (№ 648); али он је основан на разумној науци.

664. Неки криминалисте полажу правило, како је повратак умножење кривичности у истој врсти злочинства, „то никад нетреба мењати род казни, него је треба само увећати.“ [1])., — Да се неможе прећи, због тога отежања, с казни реда политичног на казни реда неполитичног, и обратно, то и наука строго захтева (№ 413 и след. 435.) — И у законодавствима која су поделила преступе и казни на више врста по величини, да се треба уздржавати од премештања казнења из једног реда у други, ми ћемо и то допустити ако се хоће, али не сасвим, него до неке точке, нарочито што се тиче прелаза на казни за злочинства. — Да се неможе ни у каквом случају, само због повратка, прескочити простор без мере који одваја ова два степена, „бити и небити,“ и прећи одма какве несмртне казни на смртну казн, и у томе је још наука добро утврђена. — Али ван тих ограничења неможе се примити формула коју предлажу. Она је у осталом основана на несавршеном стању казнителних система постојећих код разних народа, са различношћу многоструких казни, а постала би без смисла у системи логично уређеној, по обновљењу на које води разумна наука казнителног права. Она је у јавном несагласњу са доказивањем које чини та наука, да је управ, при повратницима, реч не толико о умножењу колико о преиначењу казнителности.

665. Заиста то је нова точка изнешена на видело

---

[1]) Rossi Traité de droit pénal t. III. p. 114.

науком, основана како на логичном изводењу размишљавања тако и на искуству дела. Отежање казни због повратa може бити довољно, док је реч о нижим или случајним преступима, који недолазе из моралне покварености, који немогу прећи у кроничнo и заражљиво стање. Али чим је реч о повратницима опасним, о којима смо говорили у № 661., недејствителност обичне казни доказује, да је за њих нуждно употребити преиначење мера, које би их могло метути у друге услове поправљења и избавити друштво од опасности коју му они чине. Док год се казнителне мере противу ових повратника неустроје у том смислу, прави податци науке неће бити задовољени и друштво неће бити чувано.

666. За повратак показује се иста разлика која за друге узроке отежања или олакшања. — Има случајева, где је абсолутна кривичност њим промењена: те случаје, а они су најчешћи у повратку, мора законодавац предвидити и уредити. — Има их других, напротив, где повратак, по свези, одступајућој природи или незнатности преступа, има само мање знатан уплив и променљив у свакој парници, у односењу само на личну кривичност: ови долазе једнствено у простор остављен оцени судије за меру казни. — У последњу врсту долазе и друга судска дела са окривљеним, долазећа не из осуђења, него и из изследованја којима је следовало одпуштање или проглашење за невиног: могуће је, какав је кад случај, да се одтуда неможе извести никакво ненаклоно следство противу окривљеног, као што је и противно могуће; али у сваком случају то су разлике, које непрелазе границу личне кривичности.

667. Разлика у природи или у величини преступа има другу важност у погледу на повратак, него у погледу на нагомилање преступа који се имају казнити.

У последњем случају, ми смо видили, ма какви да су нагомилани преступи, општи задатак свагда је исти: казнити их све, (№ 640); а у повратy, како се само последњи преступ има да казни, а казнителни је задатак да се зна како и колико осуђење већ учињено за један преступ мора имати уплива на казнење другог, то треба неко сравнење чинити између два преступа: по већем или мањем односшењу природе и величине између једног и другог, значење повратa може се мењати.

668. Најзнатнији повратн, ако се одвојено посмотре, јесу без сумње повратн истог преступа, или *особени* повратн: на пример, после осуђења за крађу, нова крађа, после осуђења за ударце и ране, нов преступ удараца и рана, после осуђења за преступ лова, опет преступ лова. Овде је очевидно постојанство, које увеличава кривичност, и недовољност првог осуђења. Умножење строгости противу оваквог повратa јест по нагону, оно се прво јавља у законима, на њега само, по мњењу неких, требало би свести отежавајућа расположења законодавца.

669. Но размишљавање доводи наскоро да се томе повратy приближе повратн не истог преступа, него преступа истог рода, то јест, долазећи из истих погрешака, из истих порока или страсти; као што су, на пример, насиља, ударци, ране, убиства и све повреде личне безбедности; или крађа, превара, злоупотребленье поверења и сва кривична присвојења туђег добра; или различити преступи противу нравствености; или још заборав, небрежење и вољно неиспуњење неких предписа обште или местне полиције, и толико других примера.

670. Најпосле, наука уобштава још више идеу повратa, и тера је до повратa различитих преступа. Ово је најдаљи појам. Овај поврат назваћемо *обштим*.

Значење његово није толико усредоточено на једну само кривичну тежњу, и следователно није тако снажно, то треба признати. Али он опет показује код кривца постојанство у нарушењу казнителног закона и у незадржању пред судском казни. У осталом, код најопаснијих злочинаца, разни родови злочинства или преступленья, крађа, лажно правленье или кварење исправа, убиство, пожар и друга, мешају се, следују једна за другим како се кад треви, и праве састав криминалног постојања тих људи. Законодавац, пренебрегавајући овакве поврате, пренебрегао би управ оне, са којима највише треба да се занима.

Ми се небојимо казати, ма како да је противно наше потврђење идеама обште распространеним у овој ствари, начин радити предвиђањем општих повратa бољи је, у закону, од начина, који се састоји само у предвиђању особених повритa: као што је, ако смем учинити то сравненье, у умним способностима човека уобштаванье над увиђавношћу. Начин особеног преступа јест детињство казнителности; други начин долази уколико се наука ствара и поглед законодавца шири. У једном, законодавац, заузет самим преступом који мисли да казни, лак је да удари јако, да се разљути на повратника, да се бори отежањем казни противу његовог упорства у преступу, да би најпосле имао право: одтуда преступи предвиђени до трећег, до четвртог пута и даље, и претераности у казнителности несагласне са општом саразмерицом казни и преступа. У другом, напротив, законодавац, обухватајући скуп преступа, незаузима се више противу једног него противу другог, он има пред очима ту општу саразмерицу и по њој се управља место да се удаљава од ње.

Али опет уобштаванье нетреба терати толико да се приближе преступи, који су по природи тако раз-

личии да нема идее одношења међу њима, и да се неможе ништа абсолутно и постојано закључити од падења из једног преступа у други; на пример, од преступа чисто војених на обичне преступе, од политичних преступа на неполитичне, од иступленья противу извествих закона особене полиције на злочинства или преступленья противу општег моралног закона. У овим тако различним редовима нарушења казнителног закона, поврат доноси само разлике непзвестне и промењиве, које се могу тицати, по делима у свакој парници, личне кривичности остављене на оцену судији, али не абсолутне кривичности, коју одлучно мери законодавац.

671. Сравнителне разлике величине између првог и другог преступа могу бити такође такве, да се због њих значење поврата ограничи на те непзвестне и промењиве разлике личне кривичности.

672. Време које протече од првог осуђења до новог преступа није равнодушно, јер ако се тек после дугог времена догодно нови преступ, неможе се рећи, да је било код кривца оно кривично постојанство и она недејствителност обичног казнења, која захтевају мењање и већу строгост у казнителности. После неког времена уплив поврата, бар што се тиче абсолутне кривичности, мора дакле престати. И како обично, што је осуђење веће, то и спомен и дејства његова дуже трају, зато дужина тога времена мора се мењати по величини пређашњег осуђења. Ми мислимо, премда основи решења нису истоветни, но како су они бар подобни, да то време неби смело прећи у време за које би само право извршити казнителпо осуђење застарило, ако застарелости нема места. У случају нагомилања преступа који се имају казнити, то је нуждно и истоветно само време застарелости права тужбе (№ 641); у случају поврата, треба да

буде време које би довољно било да застари право извршења.

673. Разлика места улази у рачун само кад је реч о нарушењима чисто местним, о делима која, забрањена овде, тамо су дозвољена, по променљивим полицајским мерама (№ 377 и след. 394. и след.). — Или кад је реч о осуђењима постигавшим у страној земљи. Заиста, ми знамо да у начелу међународног права, пресуде изречене судовима стране државе немају обвезне силе за друге државе (№ 546). У осталом, ако и овде умножење кривичности има места, неможе се бар рећи да је испробана недејствителност обичног казнителног закона земаљског. То је правило које ће се моћи ублажити или избрисати у колико закон подобности долазно буде више на висину на којој су установе и обичаји међ народима; али оно још влада. Осуђења добијена у страној земљи могу имати само уплива на меру личне кривичности остављене оцени судије.

674. Није ретко да се поврати умножавају у лицу истог преступника, и да после првог дође други, кадкад трећи и тако даље: треба ли да казнителни закон гони тај растећи период кривичности, периодом свагда растећим у одговарајућој казни? Осим што то, у ствари, неби било никако практично, осим за особене повратe, ми би ту видли само позорје упорне борбе између кривца с једне и казнителног закона с друге стране; борба закона недостојна, јер би она показала његову слабост и нуждно довела би на умереност или претераност. У осталом, простота нуждна казнителном закону недобија се таквим заплетеностима, и наредбе по рачунским и геометричним формулама у обште су врло сумнителне правде. Осим редких дакле изузетака, па и то у уској мери, за неке само особене повратe, са малом казнителности, ми

мислимо, да таква разликовања нетреба уводити у закон.

675. Осим питања о казнителности, повратможе покренути и друга, односећа се на судове и надлежност.

676. Није довољно за законодавца да уреди у казнителном закону, што се односи на повратe, треба још правди обезбедити средства, кад се кривац пред њу доведе, да може брзо и сигурно познати судска пређашња дела с тим кривцем, да може знати да ли је пређе био или није био осуђиван, и каква су била та осуђења. Док се ти услови неиспуне, расположења казнителног закона само су одлучност, повратизбегавају мере које би их имале постићи, друштво није чувано. А шта ће још бити, ако је злочинцу повратнику могуће да присвоји туђе име са безпогрешним пређашњим делима, и да баци на то лице терет своје криминалне прошлости! Казнителна наука противу повратa неподпуна је дакле, да некажемо обзнањујућа, ако нас ненаучи да задовољимо ту практичну нужду примене.

Нагомилање преступа које треба казнити и повратa.

677. То сајужење догађа се кад кривац, после осуђења, учини наново више нагомиланих преступа, од којих ни један није још био казњен; случај се тај често догађа у ствари. Казнителни задатак је тада казнити кривца имајући призрење у исто време: 1., на све те нагомилане преступе; 2., на стање повратa у коме их је учинио. —

ГЛАВА ТРЕЋА.

О савезности.

678. Мложина преступа може се показати криминалисти са том околности, да многоструки преступи, било да су учињени сви од једног и истог

кривца, било да је сваки учињен од другог кривца, буду сједињени међ собом неком свезом, која логично веже постојање једног за постојање другог. Такво одношење зове се *савезност*.

679. Свеза што веже више преступа међ собом и што прави савезност може долазити из разних узрока, бити у свези са разним точкама, бити тешња или пространија, јача или слабија. Случаји њени многобројни су и врло различни; било би немогуће све их изразити; заповедан закон у овом смотрењу имао би тешких практичних незгода: дух логике треба да их позна и означи.

680. Најзнатнија свеза, која се има ставити у први ред, јесте свеза, што веже међ собом идее дејства и узрока, и она се налази међ преступима кад се догоди да један од њих има свој извор у другом; да је један узрок или дејство другог. Али и овде велике различности показују се.

Тако има *намерних* узрока и узрока само *случајних*: то јест, може бити да намерно, или само случајно, приликом, један преступ има у другом своје порекло. У осталом узимајући да је све остало једнако, није нуждно доказивати како намерни узроци праве савезност много тешњу него случајни узроци.

681. Намеран је узрок кад се један преступ учини да се њим преправи други, да се изврши, да се корист његова обезбеди или да се њим добије неказњеност. — 1., За преправленье: на пример, правленье барута за крijумчарење, држање војеног оружја, правленье или притежање забрањеног оружја, крађа комшиског оружја, које се догодило као преправка за убиство, за преступ побуне, преступ лова, који су после учињени; — 2., За *извршење*: на пример, убити човека да га покраде, убити чувара да побегне, запалити зданије да зада смрт лицима која се у

њему налазе, затворити какву жену, туђи је и ранити је, да би могао успети да је силује; — 3., За *обезбеђење користи:* на пример, утајити украдене ствари, да би их продали па новце поделили; — 4., За *набавку неказњености:* на пример, убити лице пошто га је покрао, жену пошто ју је силовао, да учини да изчезну тужитељи; сведока, да изчезне његово сведочанство; жандарма, чувара, који га затечу у преступу; запалити кућу у којој је учињно убиство, да да узрока нагађању какав је повод смрти; поправљати рачунске књиге да сакрије крађу новаца коју је учињно; подмитити чуваре који имају да покажу преступ; подмитити сведоке позване да сведоче; учинити да побегну апсеници.

Ови тако савезни преступи, врло често биће учињени од истог преступника, неки пут од различитих преступника. — У првом случају савезност биће јача; она шта више може бити таква да два преступа постану истоветним и да се један сматра само као отежавајућа околност другог; на пример, паленье зданија и убиство лица која су ту била, учињено тим средством. — У другом случају савезност је слабија; може се шта више догодити да она врло мало значи у испуненьу дела: на пример, између злочинства које учини обтужени и преступа сведока који је лажно сведочно у корист тога туженог. Али опет она постоји, премда у слабијем степену и што јој се имају различно оценити дејства.

682. Биће само случајан узрок, у сљедујућим примерима, који би се лако могли умножити: убити у свађи из гњева или освете, па после, по прилици, покрасти жртву, одвести, затворити путнике да их мете на одкуп, па после силовати жену једну која се нашла међ тим путницима; затечен у преступу, грдити и вређати званичника који га задржава или

суднју пред ког је доведен. Или још: један човек прави лажан новац, други га са знањем употребљава доцније; неко веже за врата од механе коња кога је украо, док он пије дође други лопов узме коња и на њему побегне; два крадљивца при дељењу плачке њине крађе, посвађају се и један од њих убије или рани другог; кријумчара ухваћеног у преступу, или ловца у преступу лова, ђумрукција или чувар убије без нуждности одбране, из гњева и злоупотребљењем свог оружја.

У првим од ових примера оба преступа учинио је исти преступник; у другим, они су учињени од разних лица: веза савезности све се више ослабљава.

683. Одмах иза ове прве савезности, која долази из логичне везе постојеће између две идее дејства и узрока, ми ћемо назначити другу нову у којој разни преступи нису узрок или дејство један другог, но сви долазе из истог узрока. Овде истоветност узрока прави савезност; и ту још налазимо разлику између намерних и случајних узрока. — У ову другу савезност долазе.

1.) Јединство у намери, или предходан договор унапред учињен међ преступницима, одкуда су изишли различни преступи. Општи узрок овде је намеран. На пример, чета лопова или зликоваца, пошто се договорила, разиђе се да оде сваки на своје криминално дело: један краде овог, други оног, трећи убија, четврти пали. Ловци науме да ловe у забрањено време и изврше намеру: има толико преступа лова колико има кривих ловаца, а јединство намере, предходни договор савезује те различне преступе. — Што се тиче примера који се често даје о разбојницима који задрже дилижанац, треба разликовати: савезност је ту од различите врсте. Један плачка

овога путника, други пљачка оног, трећи носи сандук из кола: ови преступи нису узрок или дејство један другог; но јединство намере, предходни договор веже их: још треба ће често рећи, тако ће свеза бити тесна, да је само једна крађа различитих предмета, извршена чрез више њих. Али неки од тих разбојника свале кочијаша из пушке да зауставе коње, ране путнике који се бране, боре се противу пратње која иде за колима или противу оружане силе која дође: онде долазимо у прву савезност; ови разни преступи учињени су за олакшање, за извршење разбојништва или да му набаве неказњеност, они су у савезности са њим логичном свезом узрока и дејства.

2.) Јединство опредељавајућих и случајних околности. На пример, у истом народном покрету противу извествих заповести власти, противу строгости једног званичника, у следству скупоће раже или других подобних узрока, различна кривична дела учињена су; на вашару, на пијаци, у сред гомиле која се гура на неку светковину, при некој јавној церемонији, распростре се страх, па којекакви лупежи и лопови тим се користе да учине различне крађе; кола натоварена неком раном сломију се, рана се проспе на друм, више њих користе се забуном коју је тај догађај произвео па сваки узме један део те ране и однесе злонамерно. Ови различити преступи нису узрок или дејство један другог, они нису последак предходног договора: свеза што прави савезност налази се у опредељавајућим и случајним околностима које су им обште порекло; као елемент ових околности налази се у највише случајева неко једнисто у времену и месту.

3.) Јединство побуђења: као кад у истом чуству мрзости противу човека, каквог, противу неке поро-

дице, противу неког реда лица, данас трује њихову стоку, други пут сече њихова дрва, доцније опустоши њихову жетву или запали њин мајур; или ако један исти чланак у новинама садржи противу истог лица преступ увреде и преступ клеветања. Нема овде ни одношења дејства и узрока, ни предходног договора, ни врло често јединства у времену и месту: јединство побуђења обште је порекло и у то име прави савезност.

684. Ван предходећих веза, могуће је наћи још нека одношења између разних преступа, у следству јединства неких елемента од којих су ти преступи састављени, на пример, јединство лица, или кривца или увређеног, или јединство у предметима које је постигао преступ, јединство у средству употребљеном за извршење преступа, нарочито кад то средство има што особено и карактеристично. Али одношење доведено на тако усамљене точке тако је слабо, да је тешко назвати га савезношћу, осим ако дођу друге околности те му значење увеличају.

При свем том треба одвојити на страну, што се тиче последње приметбе, одношење изведено из јединства у кривцу. Без сумње, кад исти преступник учини више преступа, ако нема никакве онакве везе, какве смо разгледали, неможе се рећи са погледа на елементе дела да су ти преступи савезни; али с погледа на личност преступника, следователно с погледа на моралан елемент, на кривичност, која се има мерити и казнити, има одношење од великог уплива на количину казни.

685. Шта се може на првом месту закључити из тога, што су више преступа везани међ собом, у своме бићу, логичном свезом? То, да знање набављено о једном мора служити, да осветли правду о другом; да оцењујући један биће се у стању, да

се боље оцени други: одтуда је полезно сједнинти им поступке и дати их све истом судњи. Главно следство савезности, у казнителном праву, јест дакле сајужење поступака. — Но како је могуће да испознање сваког савезног преступа, или због разлике у природи и величини, или због места, или другог каквог узрока, припада по обичном правилу надлежности разним судовима, то нуждно треба, да би се сајужење поступака могло учинити, у таквом случају, да се обично правило надлежности промене, и да испознање свега буде дано једном од тих судова, кога ће власт бити тако продужена. Сајужење поступака због савезности доноси дакле врло често продужење надлежности.

686. Но како савезност зависи од променљивих узрока, како су њени случајеви многобројни, како је сила свезе неједнака по околностима, и у подобним случајима, тако, да је законодавцу немогуће, да што абсолутно предпише у овом смотрењу, и како је посао размишљавања и такта оценити колико има савезности у разним узроцима: то следује, да сајужење поступака због савезности, и следователно продужење надлежности, ако има места, неможе се заповедити законом, него нуждно треба га оставити мудрости судских надлежних власти да чине ту оцену; или, другим речима да је необвезно, но од воље.

687. Што се тиче казнителности, савезност, премда од мање важности, али опет има своје дејство. Тако, с једне стране, свеза што веже више преступа, било да су од једнога преступника, или од различитих преступника, може имати неки уплив на криминалност сваког овог преступа; и, с друге стране, кад је реч о истом преступнику, савезност улази у случај нагомилања преступа, који се имају казнити или повторење.

ГЛАВА ЧЕТВРТА.

О саучашћу.

688. Саучашће није ништа друго, него постојање свезе, која веже више криваца у једном преступу, и која их такође мора везати и у казнењу. Саучасници су сви кривци тако сједињени у истом преступу и морајући да буду сједињени и у казнењу.

Главни карактер саучашћа, који нетреба губити из вида, јест јединство преступа и мложина кривaца. Казнителни је задатак да се измери колики је део одговорности за сваког тог кривца.

689. Ми hемо се послужити, да дођемо до решења, образом који је истинит. Преступ је драма у којој саделују више глумаца. Исто тако као у драмама, које се играју у позоришту, сваки глумац има своју улогу, али све улоге нису једне важности: једне су главне, друге су узгредне; међ овима има још много неједнакости, и премда све служе да се дође до истог разрешења, опет би ли било право метути их равнодушно на исту висину?

690. Исто тако као драме, преступ пролази у свом развијању, кроз различите *мене* и може се поделити на више дејства, којих је главни податак ово: — прво дејство, намишљај преступа закључен; — друго дејство, преправљање; — треће дејство извршење до свршеног преступа. Но као што може бити у драми глумаца, који изилазе кроз сва дејства, док се други јављају само у једном дејству, или у неколико, исто тако може бити у преступу кривaца који учествују и у намишљају и у преправљању и у извршењу, док други саделају само при једној, или другој од ових мена у преступу. Али опет сви су

радници у истом преступу; треба оценити важност улоге, коју је сваки играо.

691. Ова се оцена прави на два начина: — одлучно, самим законом, што се тиче абсолутне кривичности; — стварно, судијом у свакој ствари и за свако лице, што се тиче личне кривичности.

Поред толиких разлика у мьењима, што се тиче полагања правила за ту оцену, и разлика у језику употребьених да се изразе те различности, сво главних идеа, црпених у самим основима урачунимости, при којима, чини нам се, казнителна наука мора се задржати. — Међу тим кривцима треба разликовати оне, о којима ће се моћи казати, да су они први узрок, узрок порађајући, узрок дејствујући самог преступа; и оне, који су само помагали, а нису учинили само дело, што прави преступ. Почем су први дејствујући узрок, док су други само помоћан узрок преступа, улога ових очевидно стоји испод улоге оних, и следователно, део одговорности мањи је. Што се тиче назива, којима би их могли означити, нема простијих ни точнијих, од назива за прве *кривац*, за друге *помоћник*. На то ћемо свести, како за идеу тако и за језик, основне разлике које се имају поставити у науци.

692. Кривци и помоћници сви су участници, то јест, везани међ собом истим преступом и имајући бити у свези и при казньу, но обичније, у тешньем смислу и обичном говору, реч *участник*, противположена речи *кривац*, означава само помоћнике. То су прилике двосмислености и следователно нејасности, на које је добро да се опомене.

693. Но у чему ће се састојати улога *кривца*, у чему улога *помоћника?* Одговор мора се извести самим размишљаваньем из самог општег определења које дадосмо.

694. Мисао која се прва јавља под именом *кривца*, јесте мисао о човеку, који је појмио, закључио и извршио сам намишљај злочинства: нема никакве теготе у овој по́ставци. Но улоге могу се поделити. Могуће је, да је онај, који је појмио и намислио злочинство, извршио га преко другог, који му је служио као оруђе. Но ми знамо, први узрок, рађајући узрок преступа није у делима физичним, он је пре свега у делима моралним (№ 106 и следујућима 122 и следујућима). Човек о коме говоримо, ма да се држао сасвим удаљен од сваког материјалног дела преправљања, или извршења, опет је први узрок, узрок порађајући преступ; ми ћемо га назвати *кривцем*. — Што се тиче онога, који му је служио као оруђе, без сумње он је добио од другога намишлај, али он га је усвоно и извршио; он је узрок, који је материјално произвео преступ, и он је такође некакав кривац. — Треба дакле разликовати међ кривцима оне, које ћемо ми назвати *умни* кривци, и оне које ћемо назвати *материјални* кривци: и једни и други су узрок производан, узрок породивши преступ.

695. Приметите, да тај израз *материјални* кривци неби био точан, кад би га узели у абсолутном и искључном смислу. Он незначи да је кривац о коме је реч само физичан радник, оруђе чисто материјално, без саделовања његових моралних способности: кад би тако било, он неби био одговоран. Израз је узет само у противоположењу изразу *умни* кривац, за означење да је кривац, о коме је реч, чинио физична дела извршења, док други у њима није никако участвовао.

696. Ако се узме, да је онај, кога ми зовемо, материјалним кривцем, био само физично неодговорно оруђе, на пример, онај што је намислио преступ,

покренуо је лудог, дете без разбора; или је овај, што је извршио преступ, био на то принуђен таквом претњом, да се неможе сматрати као да је био слободан: нема никакве урачунимости на његовом терету, и злочинство се враћа на онога, који је учинио да овај ради; тако је истина да је овај последњи, премда се уздржавао од сваког физичног дела преправљања и извршења, кривац преступа, и да ми имамо право да га тако назовемо.

697. Разлика између умних и материјалних криваца учињена је, сад треба определити подробности.

Пре свега, што се тиче улоге умног кривца, није довољно, да би је могли приписати каквом лицу које је у осталом било страно у свим физичним делима преступа, да је то лице имало ма какав део у намишљају. Треба да намемишљај долази од тог лица, да га је оно закључило и учинило да се изврши преко другог; иначе, како ће се рећи да је оно први узрок, породивши узрок?

698. Форме које се јављају овде и о којима су се најчешће препирали писци занимајући се, и у теорији са овим задатцима, јесу *савет, наговор, заповест* дана за извршење преступа. Но остављајући за трепутак на страну те форме, због који се, нарочито што се тиче наговора, дало и сувише места споменима из грађанског приватног права, ми мислимо, да ће бити боље ићи прао к ствари, к самом начелу казнителне одговорности.

Да би ко био први узрок, узрок породивши намишљај преступа, није довољно да је први имао мисао, улио ту мисао другом, па и саветовао је ономе који ју је извршио: остављен сасвим својој слободној вољи, овај, ако је било само уливање мисли или савет, сам је кривац. — Али није тако, ако је он упражњавао на вољу што опредељујуће, какав при-

тисак, какав решителан уплив због кога се усвоно и извршно тај намишљај, у коме се следовало само натеривању туђем. Тако се може на вољу дејствовати: лакомошћу, побуђеном дражешћу поклона и обећања, страхом који побуђују насиља и претње, влашћу која се има кад оним с којима се чини злоупотребленье, погрешком која се производи у духу његовом средством злонамерних сплетки и поступака, или најпосле, ако је савет праћен поученьем и наставленьем како се треба владати и радити за извршење преступа. Тада се може рећи о ономе који је почео и који је свој рад подпомагао таквим уплывом, да је он узрок породивши намишљај преступа, и следователно умни кривац.

699. Ако се овом начину карактерисања улоге умног кривца приближе форме у којима та криминалисте гледе најобичније, заповест, наговор или савет видиће се, да је њен карактер означен овде простије, точније и подпуније. Ми гледимо на само опредељујуће побуђење, место на форму. Ту је заповест, али с том околности, што је она подпомагана принудом насиљем, или претњом, или неком влашћу од које се учинило злоупотребење. Ту је наговор, но с том околности, да је праћен поклонима или обећањима која су учинила да је примљен. Ту је савет, али са том околности, да је подкрепљен поученьима и наставленьима која су помогла да се усвоји и оствари. Има још више уплив погрешком произведен, средством сплетака и кривичних поступака, који се чисто не садржи у оном тројству: заповест, наговор, савет.

700. Ми ћемо употребити за означење даног нагона, или другим речима, за означење позива који је неком учињен у цели да овај учини преступ на који га побуђују, речи побудити, *побудитель*, побу-

ђивање. Кад се побуђивање оснива на каквом средству уплива које смо назначили, оно прави улогу умног кривца.

701. Овим начинима опредељавајућег побуђења, треба додати још један. Ако је позивање, беседама, испрелељиваним хартијама или исштампаним саставцима јавно раздаваним, управљено на светину, на гомилу, на онога ко хоће да чује, такво позивање, премда се неослања на једно од оних побуђења уплива које смо назначили у предидућим бројевима, има исту толику силу: прво, будући светина, гомила, публика лакше прима и лакше се раздражава, него појединa лица; друго, будући између толико лица може се надати више даће побуђивање пасти на некога, који је управ расположен да му одговори. Ако је дакле тако било, па се у следству таквог побуђивања учини преступ, онај који је побуђивао моћи ће се праведно назвати умним кривцем. Наравно, да није овде реч само о обштем раздражењу, о дизању страсти, одкуда би могла последовати доцније кривична дела: то би био сасвим други случај. Реч је о непосредном позиву на чињење таквог опредељеног преступа, на пример, отићи на запалити то здање, ту шуму, ударити на такав завод и заузети га или разрушити, напасти на кућу таквог лица, мучити га или убити га.

702. Определивши тако ролу умног кривца, наука има то исто опредељење да учини за ролу материјалног кривца. — Овај последњи назив припада на првом месту ономе који, радећи у осталом у упражњењу својих моралних способности, физично изврши дела што састављају преступ, то јест, дела опредељена да произведу по себи самим и без посредне радње штетно дејство преступа (№ 590): онај на пример, који у убиству, ударцима и ранама,

удари жртву, опали на њу из своје пушке; који у пожару, мете ватру на предмете који имју изгорети; који, у крађи, мете руку на предмете који се имају украсти: о њему може се рећи, пре свију, да је он физично производан узрок, узрок породивши преступ.

703. Метеријалним кривцем може се још назвати и онај који, неучинивши дела што састављају по себи преступ, учини дела тако нуждна за произвођење тога преступа, да су она нуждан део извршења, и да се без њих то извршење неби могло догодити: на пример, онај, који је држао жртву и препречио јој да побегне или да се брани, док ју је други ударао или пљачкао; онај, који је метуо гомилу барута и витиљ, који имају да распрсну у ваздух зданије, или гомилу запаљивих ствари, које су намењене да га запале, премда је други метуо ватру; једном речи, онај који је нешто учинио што је тако нуждно за произвођење преступа, да се може назвати узроком дејствујућим, узроком производећим преступ. Ово определење није тако утврђено, тако точно као предидуће; оно захтева оцену за коју закон може положити само управљајуће начело, а сам је суд у стању да оцени при свакој парници.

704. У осталом, ништа не смета да има више умних криваца или више материјалних криваца: тада се зову *сакривци*. — Као што такође ништа не смета, а то је и најчешћи случај, да се својство умног кривца и својство материјалног кривца сједине у истом лицу, кад је то лице само појмило, намислило и извршило физично преступ.

705. Улоге помоћника показују више различности са врло великим неједнакостима.

Једни ће бити помоћници у намишљају: они који, неучинивши сами тај намишљај, и непазивши

га средством уплива, које смо горе означили, саделају да други прима тај намишљај, обећавајући ма какву помоћ, на пример, сакрити преступника после преступа, обезбедити његово бегство или неказњеност, уништити обтужујуће трагове и знакове прикрити ствари добијене преступом и остварити им цену.

Други ће бити помоћници у преправљању: они, на пример, који, кад је други појмио и намислио преступ, са знањем дају му наставлења и упутства која га подпомажу у намери, који га доведу на место или му дају средство преноса, кућу или згодно место да чека удесан тренутак, хаљине да се преобуче, оружје, оруђа, стрељиво, материје или ствари полезне и нуждне за извршење његовог плана, или му дају знак или га известе да је прилика згодна.

Други најпосле биће помоћници у извршењу: они који, неучинивши у том извршењу ниједно од дела што, састављају улогу кривца (№ 702 и 703) саделају каквом помоћи: на пример, држећи лествице, чувајући налазке, држећи светлост, седећи у заседи или увеличавајући број својим присуством, као неговорећа лица у театру, помажући тако да се застрашн, да се одврати пажња, или да заклоне зликовце да небуду виђени.

Најпосле ове разне улоге помоћника могу се сједиинти или се поделити: једни могу дати своју помоћ у једној само, други у две, а најпосле други у све три мене кроз које пролази радња преступа.

706. Ми дајемо само примере; закон неможе предвидити ни определити безконачан број ових случајева, као и неједнакост важности њихове. Поређати их у разне класе, као што су чинили неки законици, свагда је погрешан и опастан поступак, јер је немогуће да се неучине многе изоставке. Посао је за-

кона да им определи карактер општом формулом, и да да правди довољан простор, да их оцени у сваком случају.

707. Ако смемо да и даље продужимо сравњење којим смо се послужили, неки пут, у представљењима позоришним, кад је драма свршена, кад је разрешење учињено и кад се свршила радња лица, која су ту била, завеса се последњи пут дигне, и, у потовору везано за ту радњу као доцнија слика, која нам показује какву последицу или спомен, нова се лица укажу. Преступ такође, пошто се испунио и радња свршила, може имати свој поговор; нови кривци могу се појавити, као радници у неким новим делима, која ће се свезивати са преступом јачом или слабом свезом савезности.

708. Побуђење к овим доцнијим делима може бити двојако: или намера сакрити кривца од казни која му грози, или намера обезбедити и поделити недозвољену корист од преступа.

Прва намера може бити узрок разним делима: нејавити власти за преступ или преступника, које познајемо; прикрити кривца, то јест, сакрити га, да би избегао тражење власти, у чему се разуму и упутства, средства, олакшице, које му се учине да може побећи пре, него што падне у руке власти; сакрити тело убијеног лица, ако је реч о убиству; оруђа, која су служила за извршење преступа, и све ма какве предмете који би могли служити за знакове и елементе доказа; помагати бегство кривца кога је власт већ затворила; најпосле, што је много криминалније него сва ова дела, издати истину лажним сведочанством пред судом у корист кривца. — Друга намера изражава се само у једном делу, прикрити ствари што праве недозвољену корист од пре-

ступа, да би ту корист сакрили и помогли да се оствари.

У првој намери има без сумње заборав друштвене дужности, но побуђење које води на тај заборав јест чуство човечности, сажаленја над кривцем, може бити љубави или нежности ненадати поверење онога, који је к вама прибегао: осим лажног сведочанства пред судом, ово чуство заслужује попустљивост; од дела којима оно може бити узрок, нека треба да остану неказњена, а друга казњена слабим казнима. Највеће од ових дела, свагда после лажног сведочанства, јест бегство апсеника, будући је овде, лукавством или силом, непосредна борба, дејствително нападање на саму радњу власти. — У другој намери напротив, примећава се само побуђење лакокомости имајуће нешто ниско и подло у себи; свеза са преступом је најтешња и (свагда осим лажног сведочанства) најкривичнија.

709. Но што јасно долази из предидућих приметби, то је, да ни једно од ових дела доцнијих не би могло бити дело саучашћа, ниједан од ових доцнијих радника неможе се логично назвати саучасником. У саучашћу је јединство преступа: а овде преступ је био свршен, то су нова дела која су се појавила. Саучасници морају бити у свези ма на какав начин са једном меном, коју је прешла сама радња преступа: али се овде та радња свршила; нови кривци сасвим су јој били страни и оно што је прошло, то је неповратно прошло, и ништа у доцнијим делима неможе учинити да буде другојачије. — Без сумње, ако је ма каква доцнија помоћ о којој говоримо, у напред обећана, у ма ком тренутку радње преступа, пре него што се та радња свршила, тада би било у таквом обећању, савременом са самом радњом преступа; учашће у тој радњи, и следователно прави слу-

чај саучашћа, прави саучасници, помоћници (№ 705). Но то није наша поставка, у којој се ново посредовање догодило тек после сасвим свршеног преступа. — Истина је, у овој последњој поставци, да има нових дела, следователно нових преступа ако та доцнија дела заслужују казн, или, другим речима, множина а не јединство преступа; да се ти нови преступи свезују за први логичном свезом узрока и дејства, да њина казнимост може бити већа или мања по величини самог преступа с којим се везују; али најпосле све то прави, не свезу саучашћа, него свезу савезности (№ 681).

710. У науци и законицима у Немачкој употребљавају за означење улоге ових доцнијих криваца посвећену реч Begünstiger, (у старом француском језику fauteur) пријатељ, покровитељ преступа, или боље, кривца.

711. Што се тиче ових доцнијих дела, тако су далеко терали примену идее налога и правила, која се на то односе у грађанском праву и за казнително право, да су потресали, и у теоричној науци, питање да ли одобрење, саизволење дано после свршеног преступа, неможе бити у известним случајима дело саучашћа; ако, на пример, онај у чијем је интересу, без његовог знања и без икаквог учашћа од његове стране, преступ учињен, да после свршеног дела своје саизволење, не долазили у исто положење као оно лице које би одобрило што би за њега пуномоћник учинио, и да ли, у казнителном праву, као и у грађанском праву, одобрење важи као пуномоћије. Нису оскудевали ни текстови из римског права за потврђење. [1]) Та препирка, која изчезава пред

---

[1]) Dig. 43. 16. De vi, et de vi armata, 1. § 19. Fr. Ulp. — 50. 17. De divers. reg. juris 152. § 2. Fr. Ulp.

применом начела горе изложених (нарочито у (№ 702 и след. 709. и след.) није више за наше време.

712. Нуждан услов за постојање саучашћа јесте, да су дела која га праве учињена са знањем, то јест, с познавањем криминалне цели којој су та дела помогла тежити или доћи. — То се нуждно садржи, нити је нуждно нарочито казати, у улози умног кривца; а такође, премда не тако абсолутно, у улози материјалног кривца, који је лично извршио сама дела што састављају преступ; али што се тиче других саучасника, а нарочито помоћника, може се лако догодити, да су они саделовали или помагали незнајући за кривичан последак који подпомажу, држећи да чине невину а можда и заслужну услугу. У таквом случају не може бити никаквог саучашћа.

Тако је и са доцнијим делима која праве нове преступе у савезности са првим. Познавање преступа са којим су у свези такође је нуждно за криминалност тих дела; осим ако није реч о случаима, у којима је закон хтео казнити просто небреженье, и ненамерне преступе.

713. Следства казнителности на која доводе предидуће приметбе, јесу следећа: — противу криваца како умних тако и материјалних, почем су они пораћајући узрок, дејствујући узрок преступа, кази за тај престип; — противу саучасника који су се појавивили у преступу само као помоћан узрок, следователно са маљим делом одговорности, кази преступа умаљена у неколико степени; и почем има међ овим улогама помоћника многих неједнакости, које закон неможе унапред предвидити и које мора да остави оцени судије, то умаленье мора бити означено са довољним простором, да би судија могао држати рачун о тим неједнакостима; — најпосле противу доцнијих дела, која састављају нове преступе, у свези

са првих особита кази, какву ови нови преступи чини се да заслужују. Ова кази моћи ће бити по некиput, без сумње, у следству свезе савезности, већа или мања, по већој или мањој криминалности првог преступа са којим се доцније дело веже (№ 709), али у сваком случају она ће постићи то доцније дело у име особеног преступа, sui generis.

714. Једно од најнежнијих питања, што се тиче саучашћа, и у чистој науци, јесте решити, у том криминалном удружењу, које се учини између свију саучасника истог преступа, ако има у преступу узрока отежања или олакшања односно на једног или неколико саучасника, или криваца, или помоћника, како и докле други морају то осетити; утицај њин треба ли распрострети од једних на друге? Или он треба искључиво да остане при ономе или онима којих се тиче? И како наше мњење у овоме није сасвим сходно мњењу уобште распрострањеном међ криминалистима теорицима, које су следовали више најновијих казнителних закона, то је наша дужност да обратимо на њега велику пажњу и да га изложимо са свом јасношћу и влашћу размишљавања што боље могнемо.

715. 1., Међ овим узроцима отежања или олакшања, има их који имају утицаја на криминалност самог дела; који састављају, отежавају или олакшавају ту криминалност дела; тако, да кад њих има налазимо се пред овим преступом пре него пред другим којим, пред преступом више или мање отежаним или олакшаним у себи самом.

2., Има их других, напротив, који остављајући преступ такав какав је, неотежавајући и неолакшавајући га у елементима дела од којих се састоји, имају утицаја само на моралну кривичност, личну кривичност кривца, који је учинио тај преступ

или у њему учествовао. Ми ћемо навести као пример, као овакав узрок отежања, повратʼ, и као узрок олакшања младост преступника. — У овом су броју без сумње призрења остављена на оцену судији за мерење личне кривичности, која чине да судија налази, у истом преступу, ово лице лично крив.ье или не толико криво колико друго лице, разлике, које он задовољава движући се у простору, који му је за ту цел оставио казнителни закон.

3., На истој су линији, из подобног узрока, узроци олакшања и отежања, који, остављајући преступ свагда исти, долазе из доцнијих дела, која су лична једном саучеснику, и у којима други нису учествовали. Ми ћемо навести за примѐр, као овакав узрок отежања, случај, кад после убиства које су учинили више њих у свађи, један кривац оде кући убијеног лица, и ноћу, с ускакањем, обијањем и лажним кључевима, похара ту кућу, а други остану сасвим страни спрам тог новог злочинства; и као овакав узрок олакшања, кад је један саучесник одкрио власти и учинио да ова похвата зликовце, у случају кад томе закон даје олакшавајуће дејство.

716. Нема никакве теготе, што се тиче друге и треће класе ових узрока отежања, или олакшања. Тичући се личне кривичности, особине кривичности онога код кога се налазе, био то уман кривац, материјалан кривац, или помоћник, олакшавајуће, или отежавајуће дејство искључиво припада том лицу; други немогу од тога ни трпити, ни тим се користити.

717. Но није тако са узроцима прве класе. Тичући се криминалности самог дела, они се морају прострети, из тог само узрока, са својим отежавајућим, или олакшавајућим дејством на све оне, који су са знањем учествовали у овом делу тако отежаном, или олакшаном; јер они су сви више, или мање

криви, који су се са знањем придружили, или као кривци или помоћници, делу више, или мање криминалном.

718. Но опет појављује се још једна разлика, што се тиче узрока отежања, или олакшања односећих се на криминалност самог дела.

1) Једни могу зависити од случајности, од околности саме радње: на пример, предумишљење, или непредумишљење, заседа, употреб отрова, изазваље ударцима и насиљем противу лица, за случај убиства; околност обитаваног, или необитаваног места, служећег, или неслужећег за обитаваље, у палењу; околности ноћи, оружја, насиља, ускакања, обијања, или лажних кључева, обитаване куће, парка, затвора, или јавног друма, у крађи; околност савезности у убиству које би било учињено с намером да преправи, олакша, изврши преступ, или да му добије неказњеност, и толико још других. — О овим околностима, које се обично зову *материјалним* нема несагласија: сви признају да њино дејство мора се распростети на све оне, који су са знањем учествовали у делу тако промењеном.

2) Други могу зависити од личних својства, која има један кривац, а немају друга: на пример, својство потомства убијеног лица у убиству, одкуда долази убиство предка; својство званичника у злочинству лажности у актама која он ради, или у злочинству изпуђаваља; својство предка, васпитатеља, тутора, свештеника у злочинствима и преступленьима противу благоправија; својство слуге, механције, у крађи и томе подобни случаја. — За ове, владајуће је мњење међ теорицима криминалистама, да се дејство њино несаобитава и мора се ограничити на оне само у лицу којих налази се својство производеће отежање, или олакшање.

719. На ово последње мњење ми неможемо пристати. Заиста преступи у којима се налазе личне околности подобне онима које смо назначили, јесу преступи по себи криминалнији, него одговарајући преступи у којима нема тих околности. Заиста онај који помаже сину да убије отца, нотару да лажно измени оригинале који су при њему, предку, или васпитатељу да учини преступ против благонарављa на својој кћери, или ученици, здружава се већем преступу, показује више покварености и следователно је и сам кривљи, него да се здружио подобном преступу, али слободном од тих околности. Разлика, на коју треба гледати, није дакле питати да ли узроци отежања, или олакшања долазе од материјалних околности, или личних својства, но да ли се они односе на криминалност самог преступа, или, остављајући преступ такав као што је, они мењају само личну кривичност преступника. Дејство ових несме се простирати, а напротив, дејство оних мора се распростирати, од једног на другог.

720. Међутим истина је да то распростирање, кад је реч о отежању, или олакшању преступа у следству својства која су лична једном преступнику, неће се смети чинити свагда у истом степену, и да се овде показује више поставки:

1) Има један кривац, и један или више помоћника, својство је у лицу кривца, али не у лицу помоћника: на пример, то је син који је убио свог отца, и њега у томе узгредно помаже један странац. Овај се удружава злочинству и отежању, које се односи на то злочинство, али се и једном и другом удружава само у име узгредно, као прост помоћник, он ће искусити казн за злочинство и вишак долазећи из отежања само са умаленьем односећим се и на ту казн и на тај вишак.

2) Има два, или више криваца, било да су сви сакривци материјални, или једни кривци умни а други кривци материјални, својство је код једнога од тих криваца, а није код других: на пример, од два убице који су заједно учинили убиство и обојица ударали жртву, један је син, а други је странац; или син подкупљује убицу свог отца; или он сам, побуђен од неког трећег, од матере своје може бити, задаје смрт своме отцу. (Сви су ови примери ужасни, ми молимо за опроштење читаоца, али они су се вићали у дејствителности.) Кривац, како уман, тако и материјалан, у лицу кога находи се отежавајуће својство, искусиће у целости како кази за злочинство, тако и вишак долазећи из отежања. Са-кривац, било материјалан, или уман, будући је дејствујући узрок у односењу на злочинство, искусиће кази за злочинство; но како је он помоћни удруженик што се тиче отежавајућег својства које није у њему, он ће искусити вишак долазећи из тога отежања са умаленьем.

3) Најпосле, има један кривац и један, или више помоћника, својство је у једном од ових помоћника, а није у лицу других ни у лицу кривца. Овај помоћник, премда ће искусити, с једне стране, само кази за злочинство са умаленьем због узгредне улоге коју је у њему имао, мора ће још искусити, с друге стране, вишак долазећи из отежања кога је узрок у њему. Што се тиче других, који су га примили за друга, кази злочинства коју они искусе по улози какву су у њему имали, мораће се додати вишак долазећи из отежавајуће околности које су удруженье они примили, али са умаленьем, будући спрам тог отежања њино положенье је узгредно.

Што, најпосле, излази на ово, да ће вишак отежања, долазећи из личних својства која се односе на криминалност самог преступа, почивати, свагда

саразмерно улози, коју је сваки глумац играо у преступу, у целости на лицу у коме се наће то својство, и само са умаленьем на лицима која, немајући га у себи, само су му се узгредно придружила.

Јасно је да ми размишљавамо овде у чистој науци, одлучно, и узимајући систему казни тако лепо у степене доведену, да оне допуштају све те нежне различности у њином мереньу.—У практици, тешко је достићи такву постепеност; и често, ради веће простоте, казнителан положителан закон оставља на страну више од ових разлика, од којих пренебрегава водити рачун.

721. Подобна решења важе за случај кад крив и доцније дођу, кад се кази изречена противу тих доцнијих криваца мора саразмеравати по кази пређашњег преступа (нарочито у случају прикривача предмета којег праве недозвољену корист преступа); али само у поставци предвиђеној у № 1. предидућег параграфа, поставке следујућих бројева остају за њи без могуће примене.

722. У осталом, сваки признаје, у теорији, да у свим случајима, отежавајуће, или олакшавајуће околности шкоде, или користе само оним који су знали за њих. Исто знање које се захтева за главно дело саучашћа (№ 712) захтева се такође за узгредне околности које увеличавају, или умањавају криминалност дела.

723. Чини се да би било логично положити за правило, да је нуждно, да би било више лица у свези међ собом у истом преступу, или другим речима, да би било учасника, саучасника, да тај преступ постоји. Но како саучасници немају сви исту улогу, и један може испунити своју док су се други од своје одрекли, или су је неподпуно извршили, то се јављају

у овој ствари различне поставке којих оцена неможе бити једнообразна.

724. Тако, могуће је за умне кривце, или другим речима за побудитеље, а такође и за помоћнике, да је њихова улога испуњена, на пример, побудитељ наручно је злочинство и исплатио онога кога је за то најмио, помоћник је дао са знањем оруђа, или средства намењена за злочинство, или је дао знак, или се намеспно на стражу да вреба, а онај који је имао да изврши злочинство није ништа учинио, или се задржао вољно, или је био задржан од какве околности независеће од његове воље, у извршењу. — Заиста, побудитељи, помоћници страни су овим делима, која су доцнија од њихове собствене радње; они су, што се њих тиче, свршили своју улогу; и морално са погледа на абсолутну правду, њихова намерна кривичност није се променила: ништа мање, по начелима друштвене казнителности, они су се удружили овим доцнијим делима, и њина се судба по томе управља: саучасници свршеног злочинства, промашеног злочинства, или покушаја несвршеног, по догађају који се учини. Толико је истина, да намера није довољна, но да се дело, *материјални* догађај, много рачуна у човечанској казнителности. — Без сумње законодавац моћи ће бити овлашћен, у извеспим случајима, да казни са каквом казни дела која сврше побудитељи, помоћници, ма и кад се неучини злочинство, које су та лица хтела; али тада та дела биће казнења као преступи sui generis, а не као случаји саучашћа.

725. Тако, обратно, побудитељ порече, побуђивање, подстрекавање које је дао, али доцкан то учини; помоћник је хтео узети, да се неби могло догодити злочинство, оруђа, средства која је дао, али већ није било више времена за то, злочинство је већ

свршено: биће као у случају доцног покајања; казнителност, у друштвеној правди, признаће се.— Ако он дође на време, па и опет, поред пореченог подстрекавања, поред узимања у време оруђа и средства, материјалан кривац остане постојан и сврши после кривично дело, удружење је било прекинуто, нема више саучашћа.

726. Ако судија каже да дело непостеји, или ако буде оглашено за наказнимо по закону: јасно је да неможе бити осуђења против никог, ни противу кривца ни противу помоћника.

Овом приликом долазе нам примери, које је тешко оценити, а који се односе на самоубиство, под владом законодавства, која неизричу никакву казн противу тога дела. — Тако помоћник самоубице, који је са знањем дао оружје или отров, неможе се осудити као саучасник, почем је главно дело неказнимо. — Али ако, на молбу пријатеља, који хоће да сврши, он му зада смртни удар, од његове стране није више реч о самоубиству, ту је убиство кога је он материјалан кривац (№ 325). — И ако се узме да је насиљем, претњом грозећег зла, он принудно неког да себи зада смрт, шта мари што је узео за покретало удара своју руку, или руку самог увређеног! Он је учинио убиство, он је тога убиства прави умни кривац.

727. Најпосле ако се само суди, да лице обтужено као кривац није криво, тако, да се то лице одпушта, то је решење лично, из кога се може извести само, или да није доказано да је то лице кривац, или да судија није нашао у њему довољне услове за казнителну кривичност, што неуништава постојање дела и неуништава му криминалност и спрам других учасника, зато ништа не смета да се осуди, како са-кривац, уман, или материјално, тако и по-

моћник. — Исто је тако ако је главни кривац непознат, побегао, или умро.

728. Осим својих дејства на казнителност, саучашће има такође важна дејства и на поступак и надлежност: почем је у саучашћу само један преступ са више учинитеља, то мора бити само једна парница, посао је исти; то није само могућно сајужење, него је неподелимост поступка, која долази из саучашћа. Сви саучасници морају се дакле заједно тужити у једном степену, пред истим судом; одтуда следује, ако неки од њих, због какве особите околности, зависе од различитих судова, нуждно је да се продужи надлежност, да би се тако довели сви пред исти суд. Та неделимост сме престати само пред немогућности дела: на пример, ако се неки од криваца, или помоћника који су непознати, док доцније одкрију, или ако су у бегству.

ЛЕСКОВАЧКА ГРАДСКА БИБЛИОТЕКА „РАНОК ЈОВАНОВИЋ"

ГЛАВА ПЕТА.

Множина увређених.

729. Број лица која су непосредно увређена преступом, без сумње, мора ући као елемент отежања у мерење тога преступа: јер, с једне стране, има више кривичности код кривца, што је обухватно већи број жртви у својој намери и у својим делима, и, с друге стране, има већа штета у догађају. — Али нежно питање у казнителном праву управ јесте, да ли може бити јединства у преступу кад има више жртви; или, другим речима, чим је кривац достигао својим делима више лица, да ли нема на његовом терету толико преступа колико увређених лица.

730. Нема никакве озбиљне сумње кад се једним и истим делом тај последак произвео: као кад је тровањем истог пића, или ране, више лица про-

пало, кад је једним и истим ударцем из пушке два, или више лица погођено и убијено, кад је крађом сандука, у коме су биле различне ствари припадлежеће разним господарима, више лица покрадено. У тим различитим случајима, поред све множине жртви, само је једно злочинство, или преступленье тровања, убиства, крађе, будући је од стране кривца само једно дело. Истина је, ако погледите на лице страдајућих подлога преступа, ви ћете наћи различита права нарушена, истина је и то, да се може показати у делима та особеност, да је једно од тих лица, на пример, убијено, а друго само рањено, да за једно има код кривца криминална намера, а за друго ненамера; али ако посмотрите лице крнца, у коме станује основно начело кривичности, ви ћете наћи само једно дело и следователно само један преступ; главно дело, највеће дело, које превлађује определиће карактер окривленья; други догађаји сајузиће се као узгредни, као отежавајући узроци тога окривленья (№ 642).

731. Већа је тегота кад се резултат догодно следованьем дела, везаних међ собом јединством у намери, у побуђиванью, или прилици: на пример, ако је у истој свађи, или ватри кривац ударио, рано, или убио последујућим ударцима два лица; ако је крадући кућу однео, у истом походу, са различитих катова, ствари за које је знао да припадају разним господарима. Кад би била само једна жртва, требало би решити, у великом броју ових случајева, да је преступ један, премда сложен из многоструких дела (№ 450 и 643). Али чим их има више, преступник, кога узимамо да је радно знајући за то дело, знао је, да једно његово дело нарушава право једног лица, друго дело нарушава право другог лица: што је основ, по нашем мишленью, да се у томе види више

преступа, премда у савезности. Требало би да је свеза између ових разних дела врло тесна, и да су особити случаји, да би се решило другојачије.

ОДСЕК ПЕТИ.

О казнима.

ГЛАВА ПРВА.

Определење казни.

732. Одбацујући нова наименовања која се предлажу у разним системама основних теорија (*друштвена накнада*, *друштвена одбрана*, *мере* и друга имена), ми узимамо као савршено точан назив *казни* и ми ћемо определити казни да је она: „зло које од друштвене власти трпи кривац због преступа.“

ГЛАВА ДРУГА.

О условима законитости казни.

733. Ова законитост, као што знамо, изведена што се тиче човечанске казнителности из сложене природе, почива на сложеном основу: правда и одржање, или полза друштвена; сваки од ова два елемента преко је нуждан: ако нема једног од њих, законитост дртштвених казни престаје. То је већ доказано у основној теорији, на коју ми упућујемо (п. 73 и след.).

ГЛАВА ТРЕЋА.

Какву цел имају казни.

734. И овде треба само да применимо истине које смо већ познали (№ 79 и след.). Ми знамо како цел казни може бити многостручна, и како нам анализа показује ове две главне: пример и мо-

рално поправљење. Кад су ове две цели постигнуте и остале су такође постигнуте. Ако је нуждно бирати између ове две, пример је важнији за друштво.

ГЛАВА ЧЕТВРТА.

О мери казни.

735. Мерити неку количину, значи узети за јединицу неку известну количину познату од истог вида и тражити колико се пута она садржи у количини, која се хоће да измери. Први услов, услов sine qua non, за могућност мерења јесте равнородност, савршена истоветност природе између количине, која служи за меру и количине, која се мери. Но како је казн зло, бол; како је бол само дејство чуствености; како је чуственост различна по људима; како су узроци и следователно родови бола тако различни, то шта ће бити јединица, која ће служити за мерило? Како ће се представити јачина бола, који саставља ту јединицу? Како ће се она применити при разним боловима, или, кад су болови истог рода, при разним људима?

736. Унутрашња јачина неможе се мерити, али неки елементи известних казни чини се да се могу мерити: трајање, међ казнима које се могу продужавати кроз дуже или краће време; количина, међ казнима, које се састоје у лишавању известних добара. Али унутрашња јачина бола јест део трајања; њу хоћемо да произведемо количином добара којих лишавамо кривца; но ако је та унутрашња јачина неравна, ако она расте или пада различито по томе колико траје, ако се мења, по организацијама и положајима, код сваког човека, мера је само мнима; то је само начин који је добро употребити будући се нема другог, али треба познавати његову погрешност.

737. Закључење је науке, да се треба одрећи у овој ствари, сваког тражења математичне точности. Реч је о моралном својству, болу, незгоди, моралном оценом то треба мерити. Законодавац гледаће на опште чуство, на општи начин осећања: судија треба да гледа, да држи рачун о личним чуствима и положајима, ново побуђење да се остави судији неки простор за ту цел.

738. Задатак мерења казни појављује се у другом изгледу. Измеривши казни у њима самим, како ћемо их измерити за сваки преступ, то јест, како ће се применити сваком преступу приличећа количина казни?

У овоме смотрењу две су аксиоме уобичајене: — „Казни треба да су благе.“ Ова аксиома, тако изражена нема смисла; казни морају бити оно, што треба да буду. Ако им је благост заслуга, уништите све казни: ништа неће моћи бити блажије. — „Казни морају бити саразмерне преступу.“ То је општа истина, која се за цело неможе оспорити; но од толиких елемента, које разчланење показује у преступу, на коме елементу треба основати саразмерност? Да ли на мамљењу, или на користи од преступа, на личном злу, друштвеном злу, моралном злу? То је задатак.

739. Свака система основне теорије доноси и опредељава своју идеу: — Теорије законите одбране, права друштвеног одржања, полезности, сједињавају се па хоће да се мери кази по мамљењу, по користи од преступа. — Теорија накнаде, по личном злу и друштвеном злу сједињеним, теорија абсолутне правде, по злу моралном. — Наше је решење било већ изложено. Друштвена каз, оснивајући се што се тиче своје законитости на двојаком основу, подчињена је што се тиче своје *количине* двојакој

мери: мери правде или морално зло, мери ползе, или друштвено зло, које само долази од личног зла, са којим је у тесној свези. Тако, она има две границе и неможе прећи ни једну ни другу: никад више него што је право и никад више него што је полезно; на граници која је мање узвишена мера друштвене казни мора се зауставити. Не строго равнање, него приближење испод сваке од ових линија, законодавац и казнителни судија имају да учине.

740. Једна од ове две мере, она моралног зла, стална је, бар за обичне преступе; друга, мера друштвеног зла нуждно се мења. У ово или у оно време, у овој или оној земљи, по околностима, по обичајима, по интересима она се може мењати. Ето зашто казнително право носи у себи самом неизбежан елемент мењања у количини казни, који, обвезан да се свагда држи у граници праведног, може, у тој граници, пењати се или силазити, као што друштвена полза заповеда противу тог и тог преступа више или мање строгости.

741. Ми знамо како законодавац може само одлучно оценити ту двојаку меру, у свакој врсти преступа, и како мора оставити судији довољан простор за ту оцену у сваком случају, за свако лице (№ 115). Законодавац ће испунити свој задатак изричући казн за преступ узет у свом maximum-у и за преступ узет у свом minimum-у: простор између тога биће простор који се има оставити судији. — Тај дакле простор нуждан је из различних побуђења, која се сва тичу правила о мерењу казни: или што казни недејствују једнако на сваког (№ 737); или што сви, у преступима исте врсте, нису једнако криви; или што друштвене околности незахтевају свагда исту строгост. — Од ове две границе положене судији,

нуждиња је граница maximum-a, или, боље да кажемо, она је преко нужда за гаранцију свију, да количина казни неизађе из круга закона (№ 346); што се тиче границе minimum-a, она се може укинути без велике незгоде или бар може се знатно спустити у незнатним преступима, који могу имати велика лична олакшања.

742. Законодавац мора овако радити: определити један преступ као тип, на пример, највећи казни коју тај преступ доноси; после непрестано на њега гледати за казнителност других преступа, сравњујући сваки са оним и један с другим, по постепеном силазку лествице. — Одтуда општи казнителни законик биће свагда боље размерен, што се тиче мере казни, него појединн закони: почем законодавац, у законику, има пред очима скуп преступа; а у особеном закону, како о једном само преступу решава, често у следству случајних околности, некипут и ab irato (и то се виђало у историји), он лако увеличава важност преступа и претерује му казн. Да би се избегла незгода особених закона, треба, радећи их, гледати на општи законик, да би се добро поставила саразмерност. — Одтуда долази такође, ако се не гледи на постепеност, него ако се лако употребљавају строге казни за мале преступе, да наскоро *нестане саразмерности*, и казни постају недовољне, или разлике *изчезавају*, што се више иде к тежим преступима.

ГЛАВА ПЕТА.

Каква својства треба желити да имају казни.

743. Ми кажемо, треба желити, јер има неких својства за која, ма како да су нужда, немогуће је човечанској правди да их постигне; све за чим може тежити законодавац то је, да им се приближи ко-

лико је могуће. Показати чега се треба при томе држати, то је учење науке, учење одрицателно, ако се хоће, али најпосле *учење*.

Точка којој овде приступамо најважнија је за устројење добре казнителне системе; заиста, како ће моћи законодавац учинити свестан избор казни, које ће састављати ту систему, кад није утврђен, каква својства треба оне да имају? Међутим ово питање свагда се збркано претресало: тако је лако желити толико својства, да никакво практично правило неможе изићи из тих многобројних жеља. Да би било нуждне научне точности и јасности, ми ћемо гледати на оно, што заповедно налажу основна начела и на сам ред тих начела.

§ 1. *Својства односећа се на услове законитости казни.*

744. Казни, са овога погледа, морају бити пре свега *осетне;* то јест, причињавајуће зло, бол кривцу: ако друштво неће да употреби своју власт и своје моћи да само претури морални закон награђујући зло добрим, и да средство, којим се набављају друштвена благодејања не буде чињење преступа. — То својство лако је свагда добити.

745. Оне морају бити *моралне:* то јест, законодавац мора одбацити све оне којима би се могло покварити, изменити код кривца или у публици чуство морала; или зато, на пример, што би оне имале непристојан карактер; или зато, што би водиле к презрењу, затуплењу, свирепству, или лакомости, клеветању због добитка. — И то се својство лако може добити.

746. Најпосле, требало би да буду личне; то јест, да се њино осетно дејство искључиво произведе на лицу кривца, и да се непростире, посредно

или непосредно на другог. — Ето што је немогуће сасвим остварити у човечанској казнителности. Човек, срећом, није усамљено створење: свака каз која постигне кривца одбија се као зло на оне, који су с њим везани љубављу и судбином: ако је поглавар куће у затвору, жена и деца трпе; ако претрпи новчану каз, они и опет трпе. Законодавац се мора бар приближавати колико је могуће својству које треба желити, и избацити из своје системе сваку каз, које би непосредно дејство по самој природи било да постигне друга лица осим осуђеног. Дело је благодетелно, у нужди, помоћи невиној породици док закон казни кривца.

§ 2. *Својства односећа се на цел казни.*

747. Како је пример прва цел друштвене казни, то оне морају бити, са овога погледа, на првом месту, *примерне:* то јест, оне морају победити, спасоносним примером примене, која је од њих учињена, рђави пример произведен преступом. — Све казни морају имати то својство: неби их могли разумно разликовати на казни које морају бити примерне и казни које неморају бити примерне; само спасносни пример казни мора ће бити више или мање енергичан, као што је рђав пример преступа већи или мањи. Но ово својство управо се добија средством бола, који се садржи у казни; тако да осетно својство које одговара условима законитости, одговара такође једној од главних цели човечанске казнителности; и да се правда и друштвена полза сједињавају и захтевају да тај бол опредељен, да прави пример, буде лак или тежак као што је и сам преступ. Ове две идее несмеду ићи једна без друге, и идеа полезног подчињена је идеи праведног: неможе се рећи, као што је казао ђенерал Валенштајн, пред

којим се војник због пљачке обтужен оправдао: „Свакојако нека га обесе, војсци је потребан пример!“

748. Кад бол који се садржи у казни, ма како у самој ствари да је озбиљан, неби био такве природе, да учини упечатак на публику, да га разуму или осете они које треба одвратити од преступа, цел примера и следователно цел казни била би промашена. — Да би се увеличао тај упечатак, некада су употребљавали физично позорје, материјалне символе, одело, знакове, речи, торжествена ходања, казнителне свечаности које су кадре да дејствују на очи и чуства. Што више цивилизација напредује, то је *умна јавност* више позвана да заступи све више *материјалну јавност*: а каква разлика у простирању! Док је ова нуждно ограничена на једну местност, на један круг присуствујућих гледалаца, друга се распростире на сва места, и дира у све духове.

749. Како је друга цел казни морално поправљење, то оне морају бити, друго, *поправљајуће*; то јест, тако уређено да теже, колико је могуће, к моралној поправци осуђеног (№ 98). Све морају имати то својство: само једна, смртна казн, ако јој се да место у казнителној системи, нетрпи да у њој може бити реч о поправци, и она је допуштена само као примерна.

Но поправљење, као и пример, мора се довести у саразмерност спрам величине, и, осим тога, слагати се с природом преступа. — Тако, у нарушењима која недолазе од покварених чуства, од порочних обичаја, него од небрежења, од неиспуњавања наредби, од случајних погрешака, на што прилежан посао моралног преображења? Самим упечатком осуђења и зла које се садржи у казни, надамо се постићи морално дејство које ће учинити да кривац пази да се такве погрешке у будуће недогађају. — У по-

литичним преступима, страсти, чуства, идее, које влада што примењује кази хоће да уништи или измени, незахтевају исто тако онај поправљајући рад, какав је нуждан за обична злочинства или преступлења (№ 413). — Што се тиче ових последњих преступа, ту законодавац има управ преображавајући задатак да предузме; није довољно применити кривцу бол, остављајући његово поправлење милости божијој, није доста рећи: „закон те кази, Бог те преображава;“ него треба да сила и појединости кази буду тако расположене, како ће са следственошћу радити у смислу тог преображења, и да буду доста витке да се могу пригибати, у извршењу, к различностима порока, покварености и страсти у којима су преступи учињени (№ 98).

750. А како се за један дан немогу ни деца поправити, а још мање савршени људи, а још мање, међ овима, зликовци, то такав посао нуждно доноси идеу кази неког известног трајања: и идеу кази која држи осуђеног на расположењу власти, што се тиче управе његовог свакидашњег живота.

751. И опет неможе се ласкати да је у томе успех учињен, ма како добро да је уређена кази за поправлење, и ма каква усиљавања да се чине у овом смислу. Славољубље законодавца мора се ограничити да тежи к тој цели и да јој се приближује колико је могуће. — Али што ће му свагда бити у власти да добије, што је најмање, што је од строге нужде, то је да кази никад небуде *кварећа*, изопачавајућа; јер ако је ви начините таквом да осуђени, пошто је издржи, постане неваљалији, покваренији него што је пре био, онда дајете друштву отров а не лек, средство умножити зло а не умалити га.

752. Тим самим што кази мора да буде поправљајућа, да би преображењем кривца, заклонила дру-

штво од опасности повратa, треба да законодавац уређујући је има у виду не само време кроз које се кази има трпити, него нарочито време кад ће се она свршити и ослобођеник постати паново свој господар. Треба да она преправи осуђеном, навиком на рад и занатским изученьем, средства за поштен живот у будућности, и да казнителна предвиђања, простирући се дотле, још штеде и управљају тај прелаз. Тако наука држи да је савршено доказано данас, да се улога казнителног закона несвршава са телесном казни, него да су нуждне допуне установе да управљају доцнијим временом које ће правити тај прелаз.

753. Ми нећемо додати к броју својства која би требало да има кази односно на цел, својство да се мете преступник ван стања, или, другим речима, у немогућност да учини *нове преступе*. Знамо како треба овде заменити идеу физичне немогућности идеом моралне немогућности, и како се ова управ садржи у преображавајућем карактеру кази (№ 84). — Та идеа може се још наћи, одчасти и узгредно, у известним лишаваньима права, лишаваньу или неспособности за званије, само за преступе који су се састојали у злоупотребленьу тих права и званија.

754. Исто тако нећемо додати својство да каз буде налик на преступ, што су толико хвалили највише списатеља у осамнајестом веку. Физично узета, аналогија нас води на време детињства; она је била извор свирепости и грубости у казнима, она је довела безконачне разлике у казненьу, да одговори безконачној разлици у преступима; она није ништа друго, него закон равнозледи. Говорите ми о моралној подобности, о бризи коју треба имати да се посао поправленьа управи тако како ће управ дирнути, у духу и у срцу кривца, погрешну идеу, убитачну накло-

ност, порочно чуство, покварену жицу! Кад се тако разуме, подобност се свагда садржи у преображавајућем карактеру казни. — Она се такође може с пользом наћи у известним лишаваньима права или званија.

755. Најпосле, нећемо додати својство да буде користна. „Обешењак није ни за што добар“, то је био волтеров аргумент противу смртне казни. Питање о буџету, то јест, о приходима финансиским, о користи која се има извадити или о умалењу жртви, које се има учинити при мерењу расхода и прихода, који се чине због примене казни, без сумње је питање добре администрације; али треба признати да то није питање казнителног права. Нетреба га презирати; оно има своју велику важност, оно ће често заповедати у делима; али сваки пут, кад уместо да подпомаже, да се задовоље изискивања казнителности, оно постане препона или узрок свртања с пута, казнителна цел биће промашена или несавршено постигнута. Друштво ће бити као болестник коме се, због економије, лек недаје или даје неуредно.

§. 3. *Својства односећа се на меру казни.*

756. Први услов за меру био би да су казни *равне*, то јест, да једнако дирају све људе, јер без једнакости мера је само обманителна: но ми знамо да је немогуће то својство добити (№ 735); законодавац мора бирати казни које се од тога својства најмање удаљавају.

757. Други би услов био да је казн *делима*: но и ово својство стоји ван власти законодавца. Казн се састоји пре свега из унутрашње јачине бола, који се неда математично делити; законодавац ће тражити, да би то допунио, казни које имају други какав елемент који се може делити, као: трајање, међ казнима, које се могу продужавати кроз дуже или краће

време; и количину, међу онима које се састоје у лишавању добара или права. Незгоде овог начина треба да се поправе моралним оценама које овде владају, и које имају учинити како законодавац у постепености казни, тако и судија у примени (№ 736, 737).

§. 4. *Својства односећа се на несавршенство човечанских пресуда, и на последке добивене у моралном поправљењу.*

758. Идеа, да ће судска погрешка ударити без повратка невиног, јест идеа пред којом уступа натраг дух наш, и које остварење свакад трпиће се у друштву само као велика беда: но и у наше време, са установом са великодушним поступцима у потребленју, такве погрешке вићале су се; треба дакле, чим се таква погрешка призна, да дејства казни могу престати у тренутку.

С друге стране, ако је казн која је устројена да буде поправљајућа, достигла своју цел, ако је морална поправка учињена, и ако је друштво у исто време и задовољно што се тиче прошлости и обезбеђено у будућности, нетреба-ли да се казн може преобразити или и сасвим престати, и други узроци, основани на непостојанству друштвеног стања, догађаја и јавних интереса, не сајужавају ли се с предидућим да воде на исто следство?

Тако, с двогубог погледа, доказано је, да казни треба да буду свагда такве, да се могу пореки, или, другим речима, да се могу одпустити, то јест, такве да могу престати по вољи, и да је то нуждан услов који у осталом законодавац може савршено остварити.

759. Требало би желити у известним случајима, у случајима признате судске погрешке, да се оне могу *накнадити*; али како ће се накнадити у прош-

лости дејства свршеног бола, како ће се учинити да небуду претрпљена зла, која је претрпио већ невино осуђен? Накнаде биће свагда само посредне; законодавац и судија треба да их учине тако дејствујућим колико је могуће.

760. Укратко, закључење ове главе, јесте да казни треба да буду: — *Што се тиче услова законитости*, осетне, моралне, и колико је могуће, *личне*; — *што се тиче њине цели*, примерне и, колико је могуће, *поправљајуће*; — *што се тиче мере*, равне колико је могуће, и делиме; — најпосле, *што се тиче несавршенстеа човечанских пресуда, и што се тиче последака добивених у моралном поправленју*, да се могу пореће, и колико је могуће *накнадити*.

Познавши једном та својства, разумна наука и законодавац по науци, имају нуждан критеријум да оцене вредност различитих казни, и да изберу оне, које су добре за ваљану казнителну систему.

ГЛАВА ШЕСТА.

Различите казни оцењене по разумној науци.

761. Кад би требало само да казн бол произведе, много болова могу човека постићи, казнителни законодавац имао би их од сваке руке да употреби. Тако је у *грубим* казнителностима, којих *осветљиво* начело задовољава се трпленьем: ту је добро свако зло за казненье. Али чим треба да бол, који прави закониту кази, одговори разним условима и да има разна својства, која се тешко налазе, избор се јако ограничава. Никаква врста бола неможе сајузнти у себи сва ова својства; срећан је ко нађе једну врсту, која се томе довољно приближава; и ова ће тада морати бити главни основ, темељ казнителне системе. Тако, док је многостручност, различност у казнима својствена погрешним системама, *разумна*

науке, напротив, тежи да им ограничи број; она нуждно води к јединству главне казни, коју ће додатак неких узгредности моћи јачом учинити и подкрепити.

762. Премда може човека постићи бол на толико начина, опет они могу постићи човека само у његовом телу, у његовом моралу и његовим правима. Као преступ у увређеном лицу, кази у лицу кривца неможе наћи друге точке на којима га може ранити (№ 314). Разуман дакле ред за прегледање различитих болова међ којима треба бирати законите казни ово је: болови, који постижу кривца у његовом телу, или који га постижу у његовом моралу, или који га постижу у његовим правима.

§. 1. *Кази које постижу кривца у његовом телу.*

763. Болови, који се овде показују, могу бити: — сакаћења, повреде, бој, жигови и физична мучења, ма на којој части тела и ма каквим оруђем; — разрушење, или смртна каз; — затвор и робовање веће или мање.

764. Што се тиче прве класе ових телесних казни, нетреба оклевати: ниједна од њих *неможе се примити у разумној казнителној системи*. Неморалне су због чуства свирепости, понижења, скотске пискости, што оне побуђују, или распростиру; сасвим су противположене цели моралног поправљења, или због тога, што доводе човека у очајање, или што га жигошу трагом, који се неда изгладити, или што умањавају, или разрушавају у њему органе његових способности, оруђа делателности, која му је Бог дао, па следователно и сама средства рада; недаду се поређи, ма каква погрешка да је учињена, ма каква промена да наступи: један само од тих недостатака био би довољан да се те кази сасвим искључе. Оне се могу чинити да су примерне, брзе, јевтине, добре да застраше, да се по њима позна свој човек, да се за-

ГРАДСКА БИБЛ
ЧЕДАЉЕ ДОМИЋ
ЈЕСКОВАЦ

довољи *освета:* шта све то значи поред главних недостатака које смо у њима видили? То су све *кизни суровик и варварских времена.*

765. Разрушење, или смртна казн, кад би јој предходило, или је пратило мучење, сакаћење, болно раздражење, долазило би у предидући случај: сви данас признају, ако се она прими у казнителном законодавству, то може бити само као просто лишавање живота, најбрже и са најмање трпљења што је могуће. „Учини нека осети смрт!“ реч је *освете*, а *не правде.* На то сведена, она је још најпримернија, она је једина која физично и за свагда мење кривца у стање да неможе шкодити, и она је најмање неправна; али о моралном поправљењу, о задржању у будућности, о степенима у више, или мање, нетреба ту ни говорити. То је једина и крајња казн, nec plus ultra казнителне силе, која је због своје строгости нуждно задржана за највећа злочинства, и која због тога само, нерачунећи што нема других својства, неможе бити основ казнителне системе. Ако се она ту налази, то ће бити само на вршку лествице, као последња помоћ, од врло редке примене. Ако погледите на величину злочинства и на јачину казни, она заузима највише место и чини се да је главно дело казнителног законодавца; ако погледите на честоћу, на свакидашње, употребљење, на многостручност преступа сваког тренутка противу којих друштво треба да се обезбеди, и на нужду казнења удешеног по природи и по мери тих преступа, смртна казн има само узгредно место у казнителном задатку.

766. Па и на овоме месту, као крајња помоћ противу највећих злочинстава, хоће ли разумна наука допустити да је треба одржати, или ће је одбацити као да се несме налазити у казнителној системи?

Ово питање о одржању, или укинућу смртне ка-

зни имало је у Француској чудноватy судбу. Потресано кроз цео осамнајести век, њим почињу, чекајући велику револуцију, Мара, Робеспијер, Бриссо, будући поглавар Жиронде̂на, који имађаху, или да пошљу толико глава на губилиште, или сами да пропадну од оруђа смртне казни, или од ножа.[1]) То питање налазимо пред конституант-скупштином, у 1791., где опет Робеспијер тражи да се укине. Налазимо га пред Конвенцијом на предлог Кондорсета, неколико сати после погубленья Луја XVI.; после више пута док је та скупштина трајала до последњег тренутка њене последње седнице. Налазимо га на скупштини у 1830. изнешено молбама школа и јулиских рањеника кад су судили министрима Шарла X Оно се појављује најпосле пред скупштином у 1848. кад су претресали устав републикански. Тако свагда оно се показује законодавцу у следству револуција, у тренутцима раздражености чуства, као неко дело великодушија, полета срца, а не као дело ладнокрвности, као дело правде, или неправде, које се има у миру разлагати.

767. У следованьу тих револуција, кроз време дуже од по века, идее о том питању знаменито су се промениле. Сва филозофија осамнајестог века, изјава човечијих права у 1789. различити бесединци на скупштинама Конститнант и Конвенцион, који су тражили да се укине смртва казн, хтели су да се укине у обичним стварима, али не у политичним стварима, „будући су овде, рече Кондорес, питања различита!“ Већ у последње дане Конвенције, поче се разлика бристи: свака партија виђе, за неколико година, где паде у њеном крилу толико славних жртви! Данас, идеа се променила искуством нових непостојанства,

[1]) Дело Маратово, у 1789. имало је овај епиграф: Nolite, Quirites, hanc saevitiam diutius pati!“

позорјем како исти чланак закона служи једно за другим као смртоносно оружје данашњим победитељима, противу оних, који су се њим јуче служили, губитцима отачаства, који нису поштедили ни ђенерале, ни мудраце, ни посте, ни краљеве, све крунисане главе. У самом изучавању разумних начела о природи политичних преступа, о карактеру и мери политичне кривичности (№ 406 и след.), убеђавамо се да смртна кази примењена на ова злочинства може бити дело рата, освете, страстног интереса, али не дело права. Што наука показује постало је обште чуство у Европи. У разуму и у ствари, смртна кази у политичним стварима прогнана је општим мишленьем.[1])

768. Казнителна наука сме ли ићи још даље и за прогнати је и за обична злочинства? Књиге и велике књиге писане су са свију страна о овом питању. Последица толиких разлагања мора бити зан ас могућност доћи брзо до закључења.

769. Ми знамо, по основној теорији казнителног права, да нема никакве кази која се може применити у име друштва, ако није у исто време праведна и нуждна. Бадава би била нуждна, ако није праведна, с каквим правом можете се њом послужити? бадава би била праведна, ако није нуждна с каквим би је правом применили (№ 13. и след. 93—3.)? Да би се дакле решило да треба одржати смртну кази у разумној казнителној системи, треба доказати у исто време да је та кази праведна и да је нуждна.

770. Да је праведна, то јест, саразмерна мери правде, степену кривичности у известним злочинствима? Да би се то доказало није довољно рећи са Жан-Жак Русом: Ја сам слободан, да би избегао

---

[1]) Guizot, de la peine de mort en matière politique; — Des conspirations et de la justice politique.

опасност пожара, да скочим кроз прозор па ма се и убио; да би избегао опасности злочинства која би се могла противу мене учинити, ја сам слободан да уговорим, да ћу у случају кад учиним такво злочинство бити смрћу казњен. Уговор неправи по себи право и неправо; у осталом ми знамо како је тај основ тако названог друштвеног уговора лажан у таквој ствари (№ 66). Исто тако није довољно рећи с Кантом: „Ако убијеш, себе убијаш; ако крадеш, себе крадеш.“ Та формула, поред филозовског развијања, које јој даје њен писац, није ништа друго него формула равнозледи. Може се убити из законите одбране, може се убити случајно, убити из нехајње; може се убити у гњеву, убити са предумишљеном намером, убити са свирепством, са мучењем: крајњи последак, *убити*, није једино што се има узети у призрење; има и нешто друго што долази у меру права. — Но како ће човек имати ту меру? Како ће моћи изрећи шта је право или неправо, нарочито кад је питање помакнуто на тако крајњу границу? Човек имали на своме расположењу какво оруђе, какав алат, ма и дијалектичан, којим ће ухватити и одкрити абсолутну првобитну истину? Имали што, осим више способности коју сваки од нас носи у себи, чим ће се појмити такве истине? Ја силазим на дно моје савести, прибирам се у разуму, мећем на страну сваку страст, сваки одпор, сваки интерес; ја представљам онога који је убио, не у кривичном заблуђењу, не у наглом и непредвиђеном гњеву, него ладнокрвно, с рачуном, и предумишљењем; са издајством, са свирепошћу може бити; који је може бити правио себи грозну радост и сладко задовољство од мука своје жртве: ја се питам, да ли у овом случају, с погледа на абсолутну правду, то јест, чисто идеалну, одвојену од сваког земног призрења, да ли

смртна кази коју преступи тај убица, врећа као претерана мој разум. Ја се непозивам на обште чуство, на народно чуство, на чуство самог кривца, који у трепутку кад има да претрпи ту кази, признаје у себи самом да ју је заслужно; ја се држим мога разума, остављајући свакоме одговор његовог разума; ја појмим да други духови још више уступају пред потврђењем; што се тиче мене, ја остајем убеђен, да у случају предумишљеног убиства, али само у том случају, смртна кази непрелази идеално рачун абсолутне правде. Ван таквог убиства, недопуштајући размишљаваньем, отежаньем, диалектичном субтилношћу никакво посредно уподобленье, тај ми се рачун чини претеран.

771. А је ли нуждна та кази? Овде нисмо више у пољу абсолутних истина. И жда је односна ствар: она ће бити у то време, на том месту, том приликом, а неће бити кад се то промени. Смртна кази, праведна што се тиче саразмерности казненья са кривичности у случају предумишљеног убиства, може се догодити да она по несавршеном стању обичаја и установа, буде нуждна да чува друштво од таквих злочинства. Уобште далеко се више слажу у проглашењу те нужде; и практични духови, немарећи много за први услов, задржаће се понајвише нескључиво на овоме, и мислиће да је задатак решен тим самим предлогом: смртна кази нуждна је. То значи бити у пољезньачкој теорији, често и без знања.

772. Међутим све није речено кад се доказала правда и могућа нуждност смртне кази противу известних злочинства. Има последње нуждно својство, које морају имати човечанске кази да би се могле пустити у разумну казнителну систему: то је да се могу поређи. Да се могу поређи, јер људске пресуде подложне су погрешци: један пут, један једини пут

кад би ударили без повратка невиног, то би била јавна несрећа! Да се могу поређи, јер положаји, интереси, карактери могу се мењати, морално поправленье могло би се учинити: кад је друштво једанпут задовољено што се тиче прошлости и обезбеђено што се тиче будућности, какав је основ постојања казни, зашто се каз ни неби порекла (№ 758)? А ко ће поређи смрт пошто је она задана? Ко ће повратити живот после разрушења? Трипут, колико ми је познато, за десет година од прилике овамо, двапут у Француској, једанпут у Енглеској, били су осуђени на смрт несрећници, којих се невиност доцније судски признала; допуштење олакшавајућих околности у Француској, промена казни у Енглеској, уштедили су им смртну каз н: шта би било да је та каз н извршена! И ми говоримо само о погрешкама које су сами судови признали. Ни за морално поправленье, ни за промене у догађајима, ни за признате погрешке, смртна каз н незадржава будућности: само у то име, пред очима науке, она је осуђена. Она може бити праведна, по абсолутној и идеалној мери кривичности у злочинству предумишљеног убиства; она може бити нуждна по времену, месту, нарави и положајима; али она се неда поређи. Посао напредка човечијег мора бити да успе да та каз н изчезне.

773. То је тај посао с којим се мучи друштво, од половине века овамо. Славу за то неможе тражити овај или онај човек; него глас садашњег времена, глас религије, глас свију. Како ће се моћи задовољити? Ми неможемо учинити да смртна каз н, у случајима где би била идеално праведна, небуде праведна; јер човек неможе ништа учинити на абсолутно и идеално право и неправо; но можемо учинити да небуде нуждна. Заиста при таковом стању нарави и казнителних установа каково је сад, са тако погре-

ином системом казни, као што је она која данас влада, законодавац који би, оставивши да постоји та система, ограничио се на то да у њој укине смртну казн свуда где се налази, па и за обична злочинства предумишљеног убиства, јако би изложио јавну безбедност. Али при системи устројеној по начелима разумне науке, која може да одговори разним условима и да произведе разна дејства, која јој назначава наука, смртна казн мораће изчезнути и моћиће изчезнути одмах без опасности. Питање о коначном укинућу те казни, ако се посмотри с погледа на практичну могућност доћи до њега дејствително, трајно, коначно, јест дакле исто питање као и оно о казнителном превртају који се има учинити, о новој влади казни које се имају устројити и увести.

774. Одбацивши сакаћења, повреде, бој и физична мучења; разрушење или смртну казн и саму осудивши и намеривши је да пропадне, а у сваком случају да се налази само на горњем степену лествице, као крајња помоћ противу најтежих злочинства, злочинства предумишљеног убиства, остаје нам да посмотримо међ телесним казнима само строжија или блажија лишавања слободе.

775. Овде се могу добити сва својства која наука назначава као таква, која треба желити да имају казни, у целости, што се тиче оних својства која се пуно могу остварити, и приближно колико је могуће, што се тиче оних која се немогу у целости желити. Тако: — *Што се тиче услова законитости*, казни узимајуће слободу јесу осетне, немају ништа неморално и личне су колико је то могуће (№ 744 и след.). — *Што се тиче цељи казни*, као што су примерне, тако су у исто доба једине које, стављајући осуђеног на расположење власти кроз дуже или краће време, могу средством физичне и моралне владе којој

ће тај осуђени бити подчињен, доћи у устројство које ће заиста бити поправљајуће (№ 747 и след.).— *Што се тиче мере,* налазећи се у броју најмање неравних квзин, јер сваки најпосле много полаже на то драгоцено добро, слободу свога тела, оне се могу пре свега по трајању, а после по више или мање строгим променама у издржавању, поделити на више или мање у таквој постепености да се могу подизати од казнења најмањих нарушења, до казнења најтежих злочинства (№ 756 налед.). — Најпосле, што се тиче признаних судских погрешака, што се тиче учињеног моралног поправлења, што се тиче промена у догађајима и интересима, оне се могу свагда по вољи поћи, и, толико колико је могуће, накнадити (№ 758 и след.). — Доказано је дакле строгим извођењем, да је узимање слободе једино, међ телесним казнима, које може сајузити у себи својства што захтева наука; и да ту казнителни законодавац треба да положи темељ казнителној системи.

776. Али није довољно, да се ко лиши своје телесне слободе, па да сва својства и дејства која се желе и која побројисмо буду сједињена у казни коју ће он тако трпити. Узимање слободе треба уредити као што ваља па да буде у стању да одговори захтевањима разумне казнителности; погрешно устројство толико би га од тих захтевања удалило, колико би га добро устројство приближило. Решење задатка, што се тиче основа казнителне системе, састоје се дакле у најбољем уређењу које се има учинити од казни којима се узима слобода.

777. Лишење слободе може бити веће или мање, простор у коме су затворени живот и покрети тела већи или мањи, налазити се на овом или оном месту; одтуда веће или мање разлике у строгости, које, премда се обично означавају разним именима, саста-

њају у самој ствари само различности затвора. Међутим, што се више терају те разлике напред, долази се на казни које заиста имају особити карактер, са својствама или манама које су њима својствене. У томе је броју пренос (transportation, déportation).

778. Главна је мисао преноса да узме кривца са земљишта отачаства, из средине људи противу којих је његово злочинство учињено, па да га пренесе на какво удаљено место, обично какво населбиначко притежање преко мора, које неће смети оставити. — Вол својствен тој казни састоји се у томе удаленју, у том одвојењу, у том тако рећи, лишавању отачаства; особита цел казни јесте да тако ослободи људство у отачаству од присуства осуђениковог.

779. Одтуда следује, да пренос логично мора бити вечит, иначе промашава своју особиту цел, или бар мора се изрећи за много година, и да удаленье места у које се преноси мора бити доста велико да мете, теготама у самој ствари, једну препону више к повратку у отачаство.

780. Но дошавши на место преноса, каква ће ту бити судба осуђеника? Хоћели бити затворен у апс, подчињени тесном телесном робовању, по томе како је овакав или онакав затвор? Хоће ли се уредити по оделењима и радионицама, подчинити тешким пословима крчења, радње, насељавања? Хоће ли се давши њихов посао под кирију, наместити код обитатеља у населбини, под каквим надзором, и са каквим ће ограничењем ту остати? Или ће бити слободни у лицу и делима, ако само неоставе земљу населбине? Ове различне узгредности хоће ли се сајузити тако да праве различите периоде последујућих проба, кроз које треба да прођу пренешени? За време издржавања казни, или после проба од којих се она морала састојати какав ће положај моћи има-

ти ови пресељени у насељбини: хоће ли моћи имати ту породицу, постојати собственици, извршивати званија; хоће ли им се дати земље, у какво име и под казним условима? Под именом преноса види се колико се казнителности, различитих у ствари, могу садржавати.

781. Тесан телесни затвор у висини подигнутој на каквој далекој точки преко мора, био би, право да кажемо сједињење две казни у једну, затвор у преносу. Кад би било могуће устројити и одржати такав затвор, у његовој унутрашњој влади, по општим предписима разумне казнителности, могли би бити побуђени да се он употреби, као садржавајући знаменито отежање бола и следователно застрашења, које може да угуши и највећа злочинства и да снажно замени смртну казн, коју одбацује разумна казнителна система; али нема те могућности. Затвор по предписима казнителне науке, нарочито кад се мора да примени за највећа злочинства, потребује надзор, управу, непрестани рад средоточне више власти: али, неговорећи о материјалним теготама постарати се за све службе таковних затвора преко мора и саставити или персонал као што би га захтевала разумна казнителност, та управа, тај виши рад неби могли ту постојати. Хтело би се да се учини казн строжијом, учинили би је непознатом, неправилном: она би пала у ред погрешно устројених, погрешно извршиваних казни, и промашила би своје две главне цели, казненье и поправленье. — Највише било би могуће остварити такву систему затвора у насељбиначким заводима и територијалним принадлежностима која су врло близу главне вароши, на која ће средсредни рад бити у стању да се непрестано осећа; али то неби био онда пренос у свој-

ственом смислу, то би био затвор у строжијем степену.

782. За прави преност остају дакле само друге узгредности и друга сајужења горе избројана, № 780. Но остављајући на страну све теготе, све трошкове, све неизвестности, све преваре које се обично налазе у извршењу; узимајући да сила, богатство народа, мудрост, вештина његове владе и њених званичника могу изићи на крај: с точке чисто казнителне; преност ако се примени на обична злочинства или преступленья, свагда ће имати две главне погрешке, два недостатка.

783. Први недостатак је највећа неравност. Заиста, то дуго путовање, тај прелазак преко мора, то удаленье у нови свет, то лишаванье отачаства без опредељеног повратка, биће за једне велика жалост, а за друге дражест, мамленье, чудноватости. А приметите, да ће та неравност противно подејствовати на моралност: они који су скривили из страсти, из гњева, који су везани за отачаство свезама породичним, свезама друштвеним, условима могуће будућности и повратка у права, ти ће искусити жалост; а најотврдлији злочинци, они који су од злочинства начинили занимање, занат, најмање ће осећати такву казнителност, и следователно биће најблажије казњени. Ето казни сасвим у противусковљу са оним што захтева правда.

784. Други недостатак, који непосредно долази из првог, јесте оскудица у застрашењу, упраз на дух људства где се крију најопаснији елементи, и следователно оскудица довољне заштите за друштво. Злочинци који се тек уче, желиће чести преноса као крунисање живота. Видиће се где мали преступници, осуђени због просјачења, видиће се где нешкодљиви несрећници захтевају, као милост, да буду послани

у насељбину. Ја знам да дошавши тамо, ако је казненье, као што ваља уређено и строго држано, или ако су места недовољна, ако нема извора прихода, ако је клима одвећ строга, ако су послови здраво тешки и ослабљавајући, ако дође нездравост ваздуха и заражљиве болештине, они ће скоро видити да ствари нису онакве, као што су их они из далека себи представљали; ево и опет казни у противословљу са оним, што би захтевао друштвени интерес: строжија у ствари, него што је у изгледу; но тај изглед прави пре свега, као средство предупређења, безбедност друштва. Такође искусило се да је нуждно, ако се преносу да места у казнителној системи, да му предходи кроз неко опредељено време, строг затвор, на земљишту отачаства, као што се то данас ради у Енглеској, да би се дао овој кази бар један део застрашавајућег карактера, кога је лишена по себи.

785. Главна корист, с казнителног погледа, која се уобште налази при преносу, то је куртализаване од злочинаца: „Нека их носи лађа и нека се више о њима неговори; наша је земља од њих очишћена!“ — Ми нећемо рећи с Бентамом, да је то само премештање зла и опасности, будући је злочинство, и то се неможе одрећи, учињено у Америци, Оцеанији или Европи, свагда злочинство. То пребацивање има више изгледа него стварности. Занста, кад ви пренесете те осуђенике на какву необделану обалу, или острово, у неку насељбину, која почиње, или која се хоће да оснује, међ редко људство, рђаво намештено, које потребује руке и помоћ у свему, неможе се никакво сравненье чинити, ни за број, ни за интерес, ни за прилике злочинства, између друштвене средине из које су удаљени и оне где су дошли. Није само премештање, него има „што се тиче

њих и њихових дела у новим местима где ће живити умаљење зла и опасности. Но није довољно погледати на оне, који путују, треба гледати нарочито на оне, који остају, на сво оно људство од зликоваца, који нису пренешени, на све оне зле природе, које су још тек у почетку, или које још нису ступиле на криминални пут, на цело оно кривично племе, које ће доћи, на чиј дух изглед преноса нема застрашавајућег дејства. Ви ослобођавате друштво од тих, признајем; али да га предате овима, то јест, многобтројнијим, који непрестано постају и расту. Ако каз за највећа злочинства није најстрашнија, нема више преноне, која нас од њих брани; ова каз, напротив, постаје у рачуну зликовца, сравњујући је са другим, побуђење да чини зло. — Додајте кад се насељбина развије, кад се њено људство умножи, кад њени послови процветају и кад се она стане бројати међ цивилизоване, тада долазе пребацивање Бентамово, све већа мржња противу пренесених и реч Франклинова енглеском министру: „Шта би ви рекли, кад би вам ми, да би од њих очистили нашу земљу, послали змије љутице?“

786. Друга корист, коју може имати пренос у казнителној системи, и то с погледа на моралну реформу, та је што премештајући осуђене у другу земљу, носећи их у нову средину, далеко од театра и спомена њихових злочинства, отварајући им изгледе, надежду олакшања, уступања, користних завода пошто издрже своју пробу, ствара се већа могућност довести их на преображен живот. То се неда одрећи; но пазите да ти изгледу небуду сам узрок који увеличава казнителну недовољност и оскудицу застрашавајућег карактера у овој кази.

787. Најпосле трећа корист појављује се у мисли створити средством пренесених какво насељби-

начко основање, које ће доцније бити од користи, које ће увеличати срећу и силу отачества; употребити у првим пословима тога оснивања, који су често тешки, опасни, може бити нездрави, осуђенике спрам којих се има већа власт принуде и мање одговорности. Ми не предполажемо послове рђаво појмљене, људе жртвоване, Боже сачувај! Ми непротивуполажемо велике трошкове, сметње, спорости: сваки посао насељавања скуп је, тежак и полако иде, и кад су насељенци добре воље, са елементима поштеним, којима се нема шта забавити; у тим делима, као у највећем броју великих ствари, садашњи нараштај плаћа и мучи се, да се будући нараштај користи. Ми све узимамо да је најбоље; али приметите, да није реч више овде о казнителном интересу, реч је о политичном интересу: за овај, треба ли жртвовати други; за надање населбине, која се има основати, треба ли предати отачаство зликовцима, без довољне заштите, у следству ослабленя казнителности? Ја то пренашам у дело: ма како да су тешки, опасни послови населбињачког основања, нека влада жртвује исте трошкове, нека узме на себе трошкове за пренос и намештање, бригу за издржање, и нека отвори изглед, да се коначно могу наместити они, који тамо оду: па ће се видити велики број добровољних радника, сиромашних породица, које нису ништа скривиле, које хоће тамо да иду. Како ће се дакле са успехом начинити од тих послова и опасности оруђе казни за велика злочинства?

788. По томе користи преноса немогу, чим је реч да се примени на злочинства и преступленя обична, ослабити две главне незгоде: неравност и недостатак застрашенья. Шта више, неке од ових користи увеличавају само незгоде. Одтуда следује, да за оваква злочинства и преступленя, разумна казнителна

системима неможе га допустити, као казн у правом смислу, осим што га може другачије употребити, као што ћемо наскоро видити (№ 902).

789. Па и кад би га узели, следује пре свега из његовог трајања за живота, или бар за много година (№ 779) и осим тога из материјалне немогућности расширити га преко мере, да се он мора задржати само за велика злочинства, која су најмалобројнија: одтуда следује да, остављајући ван домамашаја све друге прекупе, то јест, велику већину, он неби могао разрешити задатак казнителности.

790. Узевши га најпосле такав какав је, добар или хрђав, пренос је за употребленье код малог броја народа, код морских народа који имају, са насељбиначким земљиштем згодним за такве установе, довољну морску силу да издрже таква предузећа. — Па и за ове народе то је само привремени извор; јер што чешћи буду спроводи пренесених, што се више завод пуни, што насељбина више процветава, извор се исцрпљава и треба тражити други. — У свима поставкама то је казн које извршење, због времена, које се мора провести у чекању за морски пут, због случајева прелазка и рата, подлежи задоцненьу, непзвестности, прекиданьу. — Ето толико основа, који показују, ма шта да се мисли, да пренос неможе ући као обшти податак у обшту науку казнителног права; него да се може налазити као случајна и привремена особитост, у извесним положајима, који му подпомажу употребленье.

791. Ако се хоће пренос да примени, не више за обична злочинства, него за политична злочинства, теза је различна, и разумна наука може препоручити употребленье преноса државама, које су у стању да га остваре. Овде нестају две незгоде неравенство и оскудица застрашења, а користи остају. Ако има не-

равенства, оно ће бити не противно, него готово свагда у смислу правде, почем је та кази тврђа за поглаваре, предводитеље, него за узгредне учинитеље. Неопредељено лишење отачаства, као што је велики бол за оне, које узима са позорја и живота политичног, тако је у исто време узрок безбедности за владу, која их кази, и међутим кази ће се моћи свагда извршити, ако се догађаји, или интереси промену. Обитатељи не мрзе више на такве осуђенике и несметају њиховом долазку. Најпосле, како се политична злочинства производе, тако рећи, на махове, у известно време, и како је, најпосле, средњи њихов број незнатан, тако није се бојати нагомилања. Напротив, што се може критиковати са стране финансијалне, то је, што се морају правити знаменити трошкови намештања и обдржања завода, који ће понајвише остати празни, или готово празни.

Ову кази називају депортацијом кад је примењена на политична злочинства, а транспортацијом, кад је примењена на обична злочинства.

792. Промењујући још више кази којима се човек кази у слободи, долази се на ограничења још особитије природе, односећа се не толико на његову телесну слободу колико на известне слободе права, и која, из тог узрока, морају се метути у ред, не оних кази, које достижу човека у његовом телу, него у ред оних кази, које га достижу у његовим правима, и које ћемо ми доцније испитивати, на трећем месту.

§. 2. *Кази које достижу кривца у његовом моралу.*

793. Заиста у сваком болу, у свакој кази, коју искуси човек, има свагда неко морално дејство; материја не трпи, и кад се каже *физичан бол* израз прелази мисао. Али бол може доћи човеку повредама телесним, као што му може доћи моралним по-

вредама: а да му тело небуде повређено (№ 315-2). Хоће ли законодавац у овима наћи казни, које ће моћи увести у своју казнителну систему? — Без сумње морално трпљење иде за преступом, и савест је први судија, који готово свагда почиње да казни; али законодавац, који није од тога господар, који неможе то морално трпљење ни произвести, ни управљати, ни утицати хоће ли тражити онаква трпљења, која ће моћи бити његова и од којих ће он моћи начинити себи оруђе казнителности?

794. Две врсте болова овакве природе биле су употребљене у овоме смислу. Радило се противу душевности, у име законите казни, принудом и понижењем.

795. Принудом, кад су осудили каквог човека и хтели га казнително принудити да порече, да се одрече, или да изјави начела, да се извини, или да да удовлетворење чести. То је насилно удовлетворење а у исто време детињско, недостојно величанства закона. Незаповеда се мисли ни чуству. Шта је изјава, порицање, формула извињења, или жалења, добивена само силом? мицање уста, пуштање гласова, комедија силе, лаж заповеђена и претрпљена. Иошто је тако учињно, Галилеј ће се дићи рекавши: „E pur si muove!“ А ако се осуђени узјогуши са судијом, шта ће се чинити? Како ће се истргнути речи ономе, који неће да их произнесе, или писмено о, коме, који неће да га напише? Остаје само помоћи се мученьем, или неопредељеним затвором. Сујета, упорство у немогућим стварима, гњев: колико смо још удаљени од правде!

796. Понижењем: гвоздена огрлица, срамни стубк јаван излог, понижавајући знаци и одело, као што је sanbenito у инквизицији, у овом су броју. Премда је тело, у неким од ових казни, за тренута

подложено известним принудама, то је само форма извршења; болно дејство, које законодавац у њима тражи то је понижење. Не само да су овакве казни најнеравније, него оне дејствују противно спрам добрих или рђавих чуства осуђеног: док им се покварени кривац смеје, или им пркоси, нехотични кривац, онај у души кога остаде семе добра, од њих трпи и сматра их као најстрожији део казни. Цинизам, или отврдлост за једног ненадање за другог, оне могу, из много узрока, само сметати моралном поправленју, повратку на обичан живот у будућности. — Што се тиче гледаоца, уместо да им то користи, искуство је показало, да таква позорја само шкоде јавном моралу: она промашају своје дејство застрашења и падају у дејство изсмевања, переда, гнушања; она припадају временима кад су грубе нарави, кад законодавац гледи да суровo дејствује на гомилу.

797. Опомене, похудне изјаве, укори судски управљени на преступника, јесу умалење ових казни са понижењем: казнително њино дејство одвећ је неизвестно, по духу и осећању сваког, а у сваком случају одвећ слабо, да би могли узети озбиљно место у правој казнителности. Као дисциплинске казни, у особитој управи сваког друштва, сваког заната, ове мере могу бити од њине праве ползе.

768. Понижење долазеће из јавности дане осуђењу такође је врста моралног бола који се сајужава, са више или мање снаге по карактеру и положају сваког осуђеног, правој казни; но била би субтилност и велика незгода следовати у овоме стару европску казнителност, и хтети уредити ту казнителност као оруђе мучења. Ограничавајући је само на умне путове, једине који се данас могу допустити, цел њена нетреба да буде цел казнења: цел додати вишак казни осуђеног средством понижења. У

овоме погледу, доста је оставити кривца његовој савести и светлости јавне савести. — Јавност дана осуђењу одговара просто тој друштвеној нужди, што треба да у духу свију они који су знали за преступ, знање осуђења задовољи чуство правде, поврати поверење у право и власт, и надвлада дејство рђавог примера (№° 747). Неки пут такође, у известним преступима, та јавност биће опомена до се чувамо, или нека грађанска накнада која се стиче за задовољење повређених интереса. Понижење ту ће бити без сумње као узгредно дејство, као дејство случајно, променљиво, час недовољно, час претерано, независно од власти законодавца; али не као додатак законитог казњења. То је дух у коме треба изабрати и уредити средства која ће произвести или распространити *јавност*, као што су прилепци, објаве у новинама и друга. — Кад се тако узме, онда би требало желити да јавност буде у сваком случају што већа; ако је, у самој ствари, законодавац у нужди да ограничи употребљење тих средства за највеће преступе, или за оне који нарочито захтевају такву накнаду, или на места у којима се највише тиче јавност осуђења: то значи, с једне стране, да је материјално обвезан ограничити трошкове за то; а с друге стране, да често, у самом интересу те јавности, усредсредити је значи укрепити је. — Из ових примедби ми ћемо извести то друго следство: да јавност која се има простирати односи се, у опште, више на дело него на лице, да се има сматрати пре као мера од јавне ползе него као казнително извршење противу лица.

799. Укратко, наука доводи на ову главну мисао да нетреба противу душевности да се управи болно дејство казни. За душевност: болестног излечити, скрушеног подићи, помраченог осветлити,

поквареног очистити; ако је реч о злочинствима и преступленьима обичним који имају свој извор у покварености, предузети поправленье душе, духа, обичаја и учинити да се примети на крају награда; преправити и водити поученьем и васпитаньем к поштеном животу и к могућем повратку у пређашње стање: — ако је реч о преступима због мњенија или гьева, исправити мисли, учити да се умртве или умале страсти; — ако је реч о ненамерним преступима, уливати више пажње у дела која могу бити опасна за другога, више брижьивости у испуњаваньу дужности и држаньу закона: то мора бити посао казни, то јест свагда добротворан посао. Нека су преступи велики или мали, сви степени поправленья ту се садрже (№ 749). Ево дакле лепог начела разумне казнителне системе: зло кажи за физичност, благодејање за душевност. Тако кажи, у исто време и мора задовољити потребе друштвене безбедности и постаје достојна најмилостивијег морала. Тако се претвара у добро, и за лице осуђеног, употреб зла у рукама друштва које кажи, јер је то физично зло да се дође до моралног добра.

§ 3. *Кажи које достижу кривца у његовим правима.*

800. Ма каква кажи свагда достиже кривца у каквом његовом праву: на пример, у његовим правима безбедности, личне слободе, ако је кажи телесна; али ми говоримо овде о онима које га могу достићи у његовим другим правима а не оним која се односе на чуваньe тела и душе (№ 315—3[9]). Ова су права од две врсте: она се односе, или на добра, или на стање и закону способност лица у делима приватног или јавног живота.

801. Општи карактер кажи оваквог рода јесте

највећа неравност: већ врло велика у казнама које се на имање односе, али ту се може до неке точке поправити; још већа у казнама које достижу стање и способност лица, тако да болно дејство ових последњих постаје сумнително за већи део криваца, бар ако се узму обична злочинства и преступленја, то јест, она која праве обичну масу казнителних послова. Ни једна ни друга од ових казни не доноси дејствителан посао за душевну реформу; у овом смотрењу оне би могле имати уплива посредно, страхом новог губитка добара или жељом повратити изгубљена права. У осталом, оне су врло слабе, чим је кривичност већа, да задовоље саме собом правду и нужду казненја. То је довољно да се види да те казни немогу бити основ разумне казнителне системе; остаје испитати их, посебице, да би се могло определити у каквом смислу и докле могу се оне тамо налазити.

Права односећа се на имање.

802. Казни које достижу кривца у имању јесу од две врсте: конфискација и новчана кази. У првој се преноша собственост, у другој ствара обвезаност. Дејство једне јесте да учини државу собственником конфискованих ствари, дејство друге јесте да је учини поверитељем суме новчане казни.

803. Кад се конфискација у томе састоји да да држави, не извесне предмете нарочито опредељене, него сво имање осуђеног или један део тог имања, онда то није само преношање собствености, него неко наследство Поред свега тога што живи осуђени, фиск га наслеђује, то јест метут је на његово место у скупу његових права на имање или у један део тог скупа. Овакве конфискације зову се *велике конфискације*. Односиле се оне на цело имање или

на један део само, ма како да је тај део мали, карактер њин што их особито одликује свагда је у овом наследничком дејству: свагда је наследство живом лицу или у целом имању или у једном делу. Овакве су конфискације неморалне, јер могу да побуде лакомство и у њему да нађу свој извор, као што се то видило у старој европској казнителности, кад су употребљаване за имање каквог силног лица, кад је с имањем закон располагао у корист доносителя, или краљ у корист дворјана који су молили за та добра као за милост, оне су још и неправедне, нарочито што непосредно казне невине. Заиста, казнителни закон поремећава ред преношања добара; он отвара ново наслеђе пре него што му је време, и од њега одбија, у име казни, невину породицу, а зове фиск или оне којима је фиск уступио то имање. Све је о овом предмету речено: велика конфискација осуђена је науком; и то осуђење набављено је за практику, у законодавствима казнителним која иду са садашњим напредком. То може бити, нарочито у политичним борбама, оружје рата; али никад неће бити дело правде.

804. Остаје конфискација што се зове *конфискација мала*. Али како ће се наћи обшти карактери нуждни за изрицање казни у конфискацији извеснних нарочитих предмета? Ма какав бол да је могуће да осети човек због губитка неке ствари, која је његова и коју он може више или мање волети, опет како ће се поставити казнење кривичности у врсту казни која зависи, што се тиче њеног постојања као и простора, од чисто личних случајева? Каквом ће приликом казнителни закон, на пример, наредити, као кази за такав и такав преступ, конфискацију куће преступникове, или његовог поља, његовог коња или другог каквог назначеног предме-

та? А пре свега, јели тај предмет собственост преступника? И ако је, онај други, виновник подобног преступа, оће-ли имати такође такву ствар? И зашто бирање ове ствари пре него друге које, од које се собственост узима преступнику? Очевидно је да се овде неналази ништа што препоручује такав бол као оруђе казнителности.

805. Но могуће је да су неке ствари, које су биле на овај или онај начин у преступу, или због њине природе, или због њиног опредељења, или због начина на који су произведене, добијене или дане, такве или у таквом положају да је само начело собствености ових ствари погрешно тако да уништити ту собственост и дати те ствари држави, да она с њима располаже као што треба, само је дело законе логике, законито следство које се има извести из дела. — Тако ће бити, на пример, ако је реч о оружју и опасним оруђама у рукама преступника, или сасвим опасним и забрањеним, или ако је реч о шкодљивим стварима, као што су забрањени отрови, о трулој или поквареној рани, о безсрамним ликовима и књигама; или о стварима које су недозвољени производ или корист преступа, следователно које не треба оставити преступнику, као новце које је он лажним начином, рану коју је начинио с преваром или злонамерним подражавањем, ствари и суме које је примио да учини преступ, на пример, да лажно сведочи; или најпосле, ако је реч о стварима или вредностима које је он дао да се учини преступ, на пример да се подмити званичник: он није више господар тих вредности почем их је дао, а званичник није их набавио, јер је узрок набавке био непоштен. — Тако је истина да у тим разним случајима мисао што опредељава такве конфискације, није казнити преступнике, да ће често бити праведно и

нуждно изрећи их, ма ко да је господар конфисцираним стварима, па и кад тај господар неби био преступник, а није обвезателно метути тога господара лично у парницу, због тога само што ће те ствари бити везане за преступ и што ће му јаче или слабије правити материјалне елементе.

806. Закључимо дакле да се мала конфискација у разумној казнителној системи допушта, не као средство казнења, него да долази само узгредно, у случајима где је само начело собствености тог и тог особитог предмета везаног за преступ погрешно, или у лицу кривца, или и у лицу другог; тако да ту нема, тако рећи, законите собствености.

807. Исти прекори неподнижу се противу новчане казни: у овом болу нема никаквог наследног дејства, као што је оно код великих конфискација, и никакве неизвестности и несвезности, које би биле у малим конфискацијама, кад би их законодавац хтео употребити као кази (№ 804). Сваки човек може постати држави дужан неку суму новаца, осим што може доцније употребити згодна средства да скине дуг; и такво правлење обвезаности само је дело лично осуђеном.

808. Ова кази недоноси никакав дејствујући рад на преображај; сума је плаћена или се дугује: ако лекција користи осуђеном то може бити само болом што осећа и страхом да и у будуће то непретрпи. Зато неможе се рећи да је новчана кази поправљајућа кази у правом значењу речи, то јест, кази преображавајућа, устројена за предузеће коме следује душевно преображење осуђеног. Одтуда следује да се она сама може употребити само за оне преступе у којима нема покварености, изопачења душе, и где болни карактер кази може бити довољан, да кривац пази да недође у поврат. У сваком другом случају,

она би промашила једну од главних цели казни, поправленье.

809. Што се тиче друге цели, цели болног казненья, новчана се кази најлакше слаже, средством суме осуђене, са различним степенима ниже кривичности, у најлакшим преступима или у онаквим нарушеньима о којима говоримо; али чим кривичност достигне неку точку и неки карактер величине, болно дејство новчане кази постаје недовољно за правду и пример у исто доба; само лице преступника уплетено је у казненье и мора бити казњено: иначе чинило би се да се преступи могу за новце чинити, и да се богат може парама по вољи исчупати. — Али и на овој точки кривичности која захтева личну кази, новчана кази још је од особите ползе. Не редко по карактерима, положајима, околностима дела, казнителна паринца таква је, да се преступник мора показати осетнији спрам губитка новаца него спрам телесне кази; да се он одважно на ову последњу на пример, на затвор од неколико месеци, средством кога он себи даје удовлетворење, или има корист од казнителног дела; а кад се дода још новчано осуђење, дејствителност кази постаће подпуна. Овај вишак биће још полезан у казненју преступленја или злочинства која имају свој извор у чуству лакомости; у њима ће новчана кази ударити душу кривца по самом пороку који ју је терао на зло, по предмету, може бити по сакривеним производима његове претеране жеље: морална подобност, која је у броју оних које допуштамо (№754).

810. Из тога се даје закључити да новчана кази треба да уђе у разумну казнителну систему, не да буде темељ тој системи, него најпре као кази за лаке преступе; а после, и у великим преступима, као по-

лезан вишак који се има додати у извесним случајма телесној казни.

811. Новчане казни, премда немају онај наследни карактер великих конфискација, опет би дошле најпосле, у следству и због форме извршења, кад би биле претеране на подобан последак: пропаст невине породице. Истина овде право није непосредно узето породици, као кад се она одбија од наслеђства отвореног великом конфискацијом; али она новчано трпи због губитка добара на који је осуђен поглавар. Ово простирање трпљења неизбежна је ствар у свакој казни (§ 746), а особито у новчаним казнима; законодавац није у стању да га препречи; али то заповедни основ за њега да му умери дејства. Новчане казни не смеду постати, по њином крајњем послетку, променуте конфискације. И из другог узрока нетреба их претеривати: будући претеране новчане казни постају врло често обманљиве због тога, што је фиску немогуће да се наплати.

812. Али шта је претераност? шта је саразмерност у новчаним казнима? Ништа неби било неравније, што се тиче осетног дејства, него кад би се на исту суму осуђивала сва лица, која исти преступ учине: сума која је за овога излишност, уживање, помоћ у имању, биће за другога полза, строга нужда, више него имање које ће икад стећи. — Теорични криминалисте тражили су рачунично средство да утврде на каквом обштем основу ту саразмерност, а по негде је то пробао и положителни законодавац. Једно такво средство било би узети за јединицу у рачуну, за сваког, осуђеног онолико колико његов приход за један дан износи: све новчане казни биле би изречене казнителним законом по овом образцу: „Толико дана прихода;“ али како ће се оценити приход сваког, каква би испитна а најпосле неизвесна ис-

траживања требало чинити, следователно какви би заплети постали у администрацији казнителне правде! — Или дан рада, по добитку који би сваки осуђеник могао имати у свом занимању; али они који немају занимања, који живе од прихода својих набављених капитала или од управе својих добара; и они нарочито који имају опасна занимања, као што су занимања, трговачка, којих су користи променљиве, сумнителне и скривене? — Или дан кирије коју плаћа сваки за обиталиште: што би значило приближно заменути дејствителност која се тешко дознаје, знаком личног имања који се боље види и лакше може оценити, али који је често варљив. Такви начини поступања, осим што би били праведни, имали би још ту већу корист што би природно следовали течај металичне вредности у мењању, у свако време и у сваком месту, и што би постојано држала казнителни закон на виделу у овом смотрењу. Обично су одбачени због жеље за већом простотом; међутим није речено да се немогу надвладати теготе које они показују, и да неби било могуће, и одричући се точности праве оцене у стварима које је недозвољавају, увести у казнителан закон систему рачуна, која се савршено може управљавати а која се приближује томе, и која би била у сваком случају боља од очевидних неједнакости које долазе кад је цифра стална, једна за све. — Кад тога нема, нужно је бар да казнителни закон остави, у опредељивању количине новчане казни, велики простор између maximum-а и minimum-а, ослањајући се на судију да овај што може боље, учини равнотежу између имања осуђеног лица, и новчане казни која се има изрећи противу тога лица.

813. Може бити полезно, бар у известним особитим преступима, да се новчана кази, сасним или

у неколико, место државе да у корист обштине, известних завода, известних добротворних установа, као болница; али никад у корист доносителя, ни као награда ревности онима, који су служили да се докажу и казне преступи. Може се наћи да је згодан овај начин награде, и у положителном праву има примера о томе. Али казнителна правда треба да буде чиста од таквих интересних побуђења и у лицу својих нижих служителя, и да никакво подозрење ма и неосновано, неможе је смести у упражнењу.

То ћемо рећи и за конфискације.

Права односећа се на стање и закониту способност лица.

814. Кад се о праву има мисао која се мора имати; — да оно није ништа друго него оно што је сходно моралном закону човечије делателности, нуждности радње или нерадње у односењима која људи имају међ собом; и да, поред свију различности значења које су дух и виткост језика дали речи, узимајући је у једнобројју или вишебројју, одлучно или стварно, уобште или особено, свагда, најпосле, треба доћи на ту полазну точку (№ 11. и след.) — Извешће се a priori и без дужег доказивања то закључење: премда би се у ствари, без противусловља, могло састојати средство казнити човека у лишењу ових или оних права, то јест, лишити га власти да то дело чини или да се од њега уздржава, да захтева од других такву радњу или нерадњу, али положителан казнителан закон несме по вољи употребљавати ово зло, у самој цели да од њега начини вид трпљења, будући он несме по својој вољи мењати моралне нуждности човечије делателности.

815. Међ односењима од куда постају права, има их нуждних, која зависе од услова постојања

ЈАВНА БИБЛИОТЕКА "ЛИЦЕЈ" ЛЕСКОВАЦ

човечнијег, од испуњења његове судбе, или од непроменљивих дела у његовом животу. Казнителан закон, ма какво средство бола да у њима нађе, не-сме никад лишити осуђеног права, која долазе на-ква односења; свака казнителност која другојачије узради доћиће у несагласије са условима човечије природе. Осим тога она ће имати ту особиту погрешку, што ће често посредно казнити невине, достижући не само кривца него и лица која су страна преступу, с којима се постављају или производе та нуждна односења.

816. Има других односења, напротив, која немају исту нуждност, која су понајвише створена, постављена из узрока ползе више или мање добро оцењене, и која се могу створити и уништити по прилици. На и за ова, начело општности и *равенства* права, начело на коме се *мора* оснивати закони ред сваке државе добро уређене, недопушта лишити осуђеног права која одтуд долазе, у самој цели да трпи тај осуђени и да тражи у том трпљењу оруђе казни, коју ништа непрепоручује у то име (№ 801). Лишење може имати места кад се из самог преступа или положаја у ком се кривац или обтужени налази у следству преступа, роди законито побуђење да се узме или обустави право о коме је реч. Ово лишење биће тада, не као права казн, него као логично следство преступа или положаја који је следовао за преступом.

817. Главно овакво побуђење и најоснованије јесте недостојност, морална неспособност преступом доказана; али није довољно да се напразно и уобште наведе недостојност, изведена из тога што је преступник искусно такву казн: треба да особити доказ недостојности излази из самог сравнења учињеног преступа са дотичним правом. — Ова не-

кључења или лишења показују тада нов вид моралне подобности, који ми допуштамо (№ 753. 754).

818. Друго побуђење биће у овоме, што постојање или употреб дотичног права неће се моћи сложити са извршењем телесне казни на коју је осуђен кривац, или што би могао имати за дејство да уништи или умали дејство те казни, или што би само извршење те казни сметало положајима и односењима у којима се јавља или упражњава то право.

819. Најпосле, може се наћи још довољно побуђење у потреби да се учини од лишења таквог и таквог права средство принуде противу лица које је у борби са законом, на пример, противу обтуженог непредставшег суду, одричући му извесне користи тога закона коме се он противи, док се не покори.

820. Али свагда, ма из каквог побуђења да се лишење или губитак права изрече, главна разлика између нуждних права, која морају остати заклоњена од казнителног закона, и права која тај закон може достигнути, треба да се набљюдава.

821. У овој ствари треба добро разликовати, што се тиче права која људи могу имати, оно што правослови зову *уживање*, и оно што они зову *упражнење* права. Уживање је права страдајућа могућност имати од њих на свој рачун корист, добитак, задовољење; упражнење је дејствујућа могућност чинити сам дела која треба, дела која су нужда да се произведу оне користи, да се прикбере и да се њима располаже. — Но има права, на пример права собствености, дуга, право парнице водити, која су такве природе да их може други упражњавати у наше име: овде је разликовање очевидно; ми можемо бити лишени упражнења, принуђени да видимо где други ради у наше име, и опет можемо сачувати уживање права. — Има других, напротив,

која недопуштају ту замену; онај само који има право може га упражњавати, а нико други у његово име: таква су, на пример, право располагати тестаментом, и права многих званија или јавне службе. Овде се чини да је разликовање више по имену него по ствари: почем лишен могућности да сам упражњава право и немогући га упражњавати преко другог у своје име, уживање које се задржало, чини се, у ствари, да ништа невреди. Заиста врло често тако ће и бити: међутим некипут уживање имаће своје користи и овде: тако, право продужиће да одлучно остаје у лицу, које је лишено само упражњења, и чим препоне упражњењу нестане, право, свагда постојавше, тим самим добиће своју дејствителност; тако још, ако се узме да су дела упражњења правилно учињена пре лишења тога упражњења, она ће задржати своју снагу неглеђајући на доцније лишење, почем је основ права, или другим речима, уживање права свагда постојао. — Поставивши тако разлику и за случај где је мање дејствујућа, види се да свагда треба узети у призрење при лишавању права, које има да изрече казнителан закон, да ли се уживање права или само упражњење узима.

822. Прво побуђење, недостојност, достићи ће уобште сам основ права, а два друга ограничење се само на упражњење.

823. Друга је приметба, да је недирање у нуждна права о чему смо говорили у № 815. истинито, што се тиче самог основа ових права, што се тиче уживања, али није свагда што се тиче упражњења. — Заиста, за неки број тих права, ништа несмета да казнителни закон, из једног од три побуђења која смо назначили, узме упражњење осуђеном, остављајући му корист. Дела која захтева то упражњење биће тада чињена од другог у име осуђеног,

али овај ће се користити. Малолетство, болести и поремећења душевна могли би довести такве положаје; казнителна логика, у случају кад се појави, неће имати мање власти.

824. Положивши та општа начела, требало би чинити обширну примену за сваку врсту права посебице; али то би било изучавање подробности, које би изишло из основних граница нашег дела. Види се да су разне точке које се при сваком праву у призрење имају узети следеће:

1., Ако је право о коме је реч нуждно право, неодвојно свезано са условима природе човечије, које казнителни закон неможе узети осуђеном; или право од кога му закон може узети само упражење, али му има свагда оставити уживање; или је најпосле право случајно и створено кога га закон може сасвим лишити. Наћи ће се једних и других од ових права, или што се тиче лица, фамилије и државе, или у одношењима човека к човеку, или у одношењима човека к друштву, то јест, у праву приватном или у праву јавном. Заиста, неможе се појмити човек поред другог човека, или у друштву, а да се у трепутку непороде од једног к другом моралне нуждности радње или нерадње, која се може захтевати, то јест, права; но док човек живи, тим самим што живи, свагда треба да је у средини других људи и у друштву, у ма каквом положају; следователно свагда треба, да има од њега к другим, на његов терет или на његову корист, нуждних права. Шта је дакле та казн што се зове **смрт грађанска**, којом се предполаже да је жив човек умр'о за право, као да би то било могуће? Шта је ова друга врста казни којом би човек био стављен *ван закона*, кад је сваком дозвољено да га вређа, да га пљачка, да га мучи, да га рани, да га убије? Има ли у таквим забл-

њеньма најмања мисао онога што је право? Шта више, чим је реч о лишавању ма каквог права, није ли свагда пре свега питање, каква је власт положителног казнителног закона спрам овог права?

2., После питања о власти долази ово друго: има ли логично побуђење које захтева или тражи да се лишење права учини.

3., Најпосле какав ће бити простор тог лишења? Логично побуђење које га заповеда или допушта хоће ли да оно буде само за упражњење или и за уживање права?

825. Ми пензузимамо од ових правила известне казни које, неналажући материјалан затвор за тело, достижу кривца у неким од његових права личне слободе, у праву остати у земљи, ту се утврдити на каквом месту или слободно мењати, и које су као прелаз између правих казни којима се узима слобода и казни којима се узимају права (№ 792). Такве су казни прогнанство ван земљишта државног, са забраном повратка; забрана бавити се у тој вароши, у том већем или мањем крају земљишта; обвезаност станити се на том означеном месту. — Разчлањењем увиђа се, да се никакво за казн нуждно својство, неналази у овим ограничењима права; да су она са великим незгодама скопчана; следователно да ниједно од њих несме бити у име праве казни у разумној казнителној системи. Нека од тих ограничења могу се употребити у име предосторожности и допуних мера после издржања казни (№ 896 и след.) са свим уздржавањем које свагда захтевају лишења права, и само кад се нађе у преступу или у следствима казнителности логично побуђење да се тако ради.

§ 4. *Заклучење.*

826. Кад се паметно оцени што предходи, логично долази састав разумне казнителне системе.

Кази којима се узима слобода темељ су тој системи.

Новчане кази долазе на низком степену: 1., као довољна кази по себи самој за известне мале преступе; 2., као додатак по некипут полезан и за веће преступе.

Мале конфискације и губитци и лишења права долазе, не као оруђа казнења, но само као логичне последице које се имају извести, у известним случајима, или из преступа или из положаја осуђеног лица.

827. Тако, казнителност пошто је у детињству, под уплывом духа освете, равнозледи и подобности, почела, што се тиче кази, различношћу и многостручношћу, које су се још одржале у положителном праву, и које се вазда чине неким духовима да су нуждне, доведена је науком на јединство (№ 761); јер, у последњем разчланењу, у разумној казнителној системи налази се само *једна* кази, осим нижег употребленья, или полезног додатка новчаних кази; та једна кази, то је лишење слободе, које може по себи самом имати степене по најразличнијим степенима криминалности.

§ 5. *Кази којима се узима слободи.*

828. Лишење слободе може бити јаче, или слабије, имати форме, садржавати сметања и ограниченья тврђа, или блажија: одтуда, у положителним законодавствима и практици, разликују се различне кази имајуће разна имена, но које се све састоје, премда у различном степену, у том обштем болу, лишењу слободе (№ 777). С овог обштег погледа ми ћемо о њима говорити, под обштим именом *затвор*.

829. Све казни, којима се узима слобода, састоје се из два нуждна елемента: трајања и уређења; законодавац треба да измери једно и устрои друго, све по побуђењу, које оправдава и по цели, којој тежи лишење слободе. Одтуда долазе различности затвора.

830. Ми нећемо да говоримо о известним лишењима слободе основаним само на узроцима грађанског приватног права, или породичног права (душевна поремећења, принуда због плаћања дуга, упражњење отчинске власти). Ови су узроци страни казнителном праву, никакав характер јавне казни несме се ту помешати ни по спољности; и врло често, што нема довољно места, због грубости, или немарности времена, чине се несрећне пометње у овоме. Део права с којим се занимамо, казнителност, нема посла с њима.

Што се тиче казнителног права, затвор је ту употребљен свагда због каквог учињеног преступа, али противу различних лица и са различном намером, које ми мислимо да је нуждно још одма с почетка одвојити.

Притвор, затвор за казн, затвор за поправно воспитање.

831. Затвор се употребљава, прво, противу онога, који је окривљен због известних преступа, да га препрече, да се неизмакне испод власти казнителне правде, затварајући лице, кога ће присуство бити нуждно у течају поступка и за извршење осуђења, ако буде осуђења. — Та врста затвора зове се, по цели коју треба да има, *притвор* и не сме, а да небуде велика неправда, садржавати у себи никакав карактер казни. Што буде краћи, то ће боље основ права и јаван интерес бити задовољени; и стање

његово несме имати ништа казнително. Следователно такав затвор нетиче се онога чим се ми сад занимамо. Он се односи на нужности и на форме поступка казнителног.

832. Затвор се употребљава, друго, противу осуђеног, он је тада као оруђе јавне казни. Следователно, ми ћемо га назвати *затвор за кази*: то је онај с којим се ми имамо занимати.

333. Најпосле он се употребљава противу малолетних у известним годинама, који, кад се нађу да су криви због дела за која су тужени, опет се ослобођавају од јавне казни, зато што су радили без довољног разбора, да би се могла применити таква кази, но за које се нашло за нуждно да држава принудним путем, замени фамилију, и упражњава власт бољег воспитања и као домаћег поправљења (№ 159). — Та трећа врста затвора, који ћемо звати *затвор за поправно воспитање*, има казнителан характер, али врло различан од характер затвора који предходи, почем је тамо осуђење, а овде ослобођење; тамо је јавна кази, а овде мера воспитања и поправљења од државе, која замењује фамилију (№ 156). Тај затвор биће у казнителном уређењу додатак, али додатак савршено различан од предходећег.

834. Почем су притвор, затвор за кази и затвор за поправно воспитање тако различни у праву, како по побуђењима, која их оправдавају, тако и по цели којој су управљени, то морају бити различни и у практици, не само по уређењу, него и по месту, по материјалном заводу у коме се издржавају. Ако се неће да учини у духу публике жалостна понетња, да се сруше њене идее о правди и да се узме казнителном закону сва његова примерна моралност, онда треба да та публика невиди, где се једна иста апсанска врата затварају за окрив.ењим, за осуђеним, за

малолетним ослобођеним, и да их исти зидови затварају. Док се неучини то раздвојење у заводима, основ права биће прегажен; одвојена оделења у истом здању само су привидни лек, поравњења, на која се може доћи због извесних тегота и због извесних материјалних призрења, али која неће никад дати довољно удовлетворење разумним начелима, ни начелу правде, ни начелу друштвене ползе.

Затвор за казн: казн и поправлење.

835. Узевши ту раздвојеност и говорећи овде о затвору за казн, поставићемо као увод, да је немогуће добро уредити тај затвор, ако се неоснује, пре свега, сходно предписима основне теорије, на иден оне две главне цели казнителности: пример учинити и поправлење произвести, физичан бол и морално благодејање (№ 86 и сл. 799) или, обичним речима, казн и поправлење.

836. Два елемента од којих се састоји свака казн којом се узима слобода, трајање и уређење природе су такве, да помажу једно и друго, премда у различној саразмерности, к свакој од ове две цели.

837. За казн, краће, или дуже трајање, строжије или блажије уређење, донеће најразличније степене казнителности; али трајање, рачуничко средство, мора остати главно средство мереља и постепености (п. 736). — Главно је, да се никад неучини, да противно дејствују ова два елемента мере, јер иначе шта би било од постепености? Најстрашнија казн хоће ли бити она, које је уређење строжије, али трајање краће, или она, које је уређење блажије, али трајање дуже? Ви имате две силе, које би могле принети исто дејство, а ви их једну другом побијате, тако да због разлике њине природе, постаје немогуће оценити шта се добија за последак? Кад уређење исто оста-

не, трајање било би још по себи самом несумнително средство постепености; а кад му додате различност у уређењу, доводећи у сагласије заједно ова два елемента, нека свагда строгостима трајања одговарају строгости уређења. Свако уређење казни којим се узима слобода, у коме се недржи ово правило (и на жалост њега се готово никад не држе у положителном праву), биће погрешно уређење. — Напротив, ако се пази на то сагласије, затвор ће моћи, за све преступе, осим оних, који се казне само новчаном казни, следовати пењући се, или силазећи, све степене кривичности од најнижих до највиших; он сам моћи ће бити, у практици, најпростије средство да се остваре, најштедљивијом, а притом најјаснијом постепености, сва олакшања, или отежања казни која, ма у какво име, изрече, или дозволи закон.

838. Што се тиче поправљења, главно средство лежи, напротив, у уређењу. Трајање ће ту имати утицај, али утицај сасвим независан од утицаја уређења. По уређењу, затвор може бити казн, која највише изопачава, као што може бити прави преображај морала осуђених лица.

839. Занста, тим самим што је човек кажњен због каквог рђавог дела, које је учинио, зло које тако претрпи, неможе се одрицати, поправља га у његову собствену савест; оно му доводи на памет то морално сагласије, да добру мора следовати добро, а злу зло; оно му чини да он то практично искуси, и ма само због страха од нове казни, то зло има неку тежњу да га одврати од нових преступа. То је основно дејство поправљења, које лежи у самом болу, једино које је имала у виду стара казнителност кад је казала: „Poena constituitur in emendationem hominum“ (n. 98). — Али ако је поред ове тежње, зло

опредељено за кази такве природе, да квари преступника, да му улива презрителна чуства, да га води на цинизам, на мрзост, на осветy, на очајање, или да ода свој живот кварећој околини, свакидашњем учењу порока и преступа, слаба тежња к поправленьу, коју носи у себи бол, уништава се непримећена у тако жалостним дејствима, кази се удаљава од цели којој би требало да тежи: она *квари*. Такав је најпећи део кази у старим казнителним системама; то је нарочито случај са затвором кад му је уређење погрешно.

840. Ова тежња к поправленьу само средством болног дејства кази, моћи ће бити довољна док је реч о лаким нарушењима, стављеним у ниже редове кривичности, која непоказују, да је потребно предузети посао скопчан са реформом на морал осуђеног (п. 749). То ће бити случај са повчаним казнима, кад су саме оне изречене; јер новчана кази, то јест, обвезаност платити фиску известну суму, нема у себи ништа изопачавајуће ни преображавајуће; она дејствује поправителио самим дејством бола, који у себи садржи (п. 801. и 808). То ће бити случај и са затвором на врло кратко време, јер неколико дана, једна, или две недеље затвора недају време нуждно за предузеће озбиљног посла реформе на морал човечиј (п. 750). Главно, или и једино поправљајуће дејство и овде је у болу.

841. Али чим затвор дође до неког трајања, долази за законодавца обвезаност, да ге уреди тако, како ће све помагати посао те моралне реформе, друге главне цели казнителности. — Не треба у овом смотреньу претеривати дужину времена, које је нуждно да би законодавац мислио да уведе у затвор преображавајуће уређење и да се од овога чему нада. Ми смо далеко од оних, који би му определили рок

на годину, или и на две године, и који у краћем затвору траже само дејство казнења. Без сумње, време испод овога рока моћи ће бити недовољно, да апсеници науче занат, да добију довољне појме основног учења, или и да се предузме тај двојаки задатак; али није свима нуждан занат и основно учење; уредност у полезном послу, ма и кроз нелолико месеци, већ је нешто за управу њиховога духа, и уосталом, над занатским учењем и основним учењем, немали васпитања, нема-ли ова морална светлост, која као зрак физичног света брзо иде, и која често, кад се једном препона дигне, потребује само трепутак, да просветли душу? — Ови рокови: од годину и две дана дошли су, у ствари, од индустријалног употребљења осуђених, које овде нема посла; они су прешли одгуда у системе, које одбацујући мисао употребљења, опет хоће да начине и уреде апс, као какву рукоделну фабрику; они могу имати извесне теготе, известна захтевања материјалних интереса и штедње; али кад хоће да их положе као утесњавајуће границе преображавајућем стању, онда нису у истини и обштности науке. Нико неможе одрицати уплив трајања на успех, који се може очекивати од посла моралног поправљења, али је опет истина, да сваки затвор мора имати, осим казнећег карактера и карактер поправљајући. Ми ћемо ограничити на мале затворе од неколико дана, или од једне, или две недеље, да се тежња за поправљењем мете јединствено у само болно дејство; али за даље одма почиње нужда, да је уређење такво, да садржи дејствујући посао, да се дође до поправљења.

842. Исто тако нетреба заборавити, ако је поправљење осуђених задатак пун теготе и који ће често бити без успеха, препречити их да се узајамно не кваре, јесте последак, који се свагда може доби-

ти, последак одрицателан, истина, но који тим самим заповедно улази у дужности законодавца. Изопачавајућа кази, неправда за онога, коме је наложена, беда за општи интерес, јесте наказа у казнителном праву (п. 751.). Остављајући дакле на страну поправленье, врло је нуждно да уређење затвора буде такво да полаже препону, главну препону, покваренју осуђених једном од другог. И како покварење иде брже него поправленье, то нетреба овде разликовати између затвора са малим и дужим трајањем; и како није реч, у начелу, о казнителности, него је реч о обвезаности за државу и о праву, које могу захтевати сами осуђеници, то нетреба правити овде разлике између притвора, затвора за казн и затвора за поправно воспитање. У свима, ма колико да им је трајање и ма каквим средством да се долази до те цели, заклонити осуђенике, да једни друге не кваре, јесте један нуждан услов уређења.

843. Данас, осим разлика у закључењима, која се одтуд изводе и у примени која се чини, признати, изрећи нужду, да ове две идее, казнење и поправленье, треба да буду дејствителио сједињене у кази, ствар је проста, бар теорично. Што није тако просто, а што је исто тако важно за уређење затвора, то је назначити место које свака од ових идеа треба да има, утврдити саразмерност у којој ће свака од њих доћи у кази.

844. Могуће је, а често ће се и догодити, да потреба казнења и потреба поправленья неиду заједно, или иду противно у истом случају казнителности. Заиста, има порока, који побуђују на нарушење мањих дужности, на повреде, које неузнемиравају јако одржање и друштвено благостање, а који су међутим чврши у души, и потребују да би се искорењили посао поправленья доста дужи, доста тежи. Човек

који у гњеву, из освете, из љубоморности убије другог, готово свагда имаће душу мање покварену, него лупеж, варалица, који живи од крађе, од злонамерног присвајања туђег добра, и који је то уобичано, начинио себи од тога готово занат. Психологично лако је томе основ дати, а практично дело се показује сваки дан. Нема ни једног управитеља апсане, који неће казати, да су велики злочинци уобште најбољи апсеници, најприступнији покајању и поправљењу; док се међу онима, који се зову мањи преступници налазе најразвратнији, највећи противни покушајима моралне реформе. Потреба казнења и потреба поправљења нејду овде једним правцем: по чему од овога двога треба уредити трајање и строости затвора?

345. Ми имамо одговор, без могућег оклевања, по самој основној теорији казнителног права. Знамо на каквим сајуженим начелима мора се мерити у сваком случају строгост казни (№ 93 и 739); но у затвору управ трајање и строгост уређења праве већу, или мању строгост казни, ми знамо дакле на шта се она имају мерити.

Али овде, при затвору, при његовом трајању и строгостима његовог уређења, долазе противна закључења друге једне теорије, оне што се зове *теорија поправљења*, која, потирући праведно полезним, и разне точке полезности једном само, уништава идеу казнења под изговором да је оправда, и на место ње оставља само идеу лечења (п. 69). За ову, без противословља, једино правило мере, јесте потреба поправљења.

Њена закључења увлаче се у духове помоћу једне метафоре, по којој преступник није друго него болесник, који треба да се лечи, а казнително средство опредељено да учини то лечење. Ми нећемо

оклевати да поновимо овде, ако се хоће, ту метафору на гласу, сводећи је на њему праву вредност, почем, истинита што се тиче једне од главних цели казни, што се тиче поправленья, она постаје погрешна, тек кад се хоће да од ње начини образац и искључиви уредитељ казнителности. Али чим се узме у свом искључном смислу, треба видити и особите последице, које одтуд долазе!

846. Најглавнија од ових последица нама је већ позната: ако је истина да су апсане само болнице за лечење моралних болести, нетреба више законика, који ће опредељавати казн за сваки преступ, нетреба више судија, који је одређује напред на заповедан начин, нетреба утврђено трајање назначено пресудом за лишење слободе: таква практика неби ли била будаласта у лечењу других болести? Него свакидашње визите, или бар повремене, сваком болеснику; различни предписи, сходни сваки пут развитку зла; што ће морати престати чим лечење буде подпуно, и што ће се продужити док се лечење сврши. О сило сравненья у моралним наукама! докле нећеш довести логичне духове!

847. Ако се хоће, уздржавајући се терати тако далеко следства, да допусти казнителан законик, казн изречена у напред у известним границама, судија и пресуда: тада ће требати, да би остао веран метафори, да законодавац за сваки преступ, после судија за сваког преступника, мере у напред предпостављене нуждности поправленья, па да спрам тога доведу у саразмерност степен и простор лека, то јест, трајање и строгости затвора, који предписују. Тако ћемо видити да ће преступи, који обично показују највише непоправимости код криваца, као крађа, превара, лихоимство, ловленье крадом, скитничење, просијачење, известни обичајни преступи противу бла-

гонравија, и други подобни, бити казњени затвором најдужим и најстрожијим, а насиља у гњеву противу лица, убиство, често сиђиће на доњи степен казнителности.

848. Најпосле, недолазећи у те крајњости, и нарочито недајући себи рачун о следствима таквог чуства, известо је да ће администраторски дух, у држању описана и строгостима које се имају применити осуђеницима, бити наклоњен у обште да изгуби из вида побуђење осуђења, па само да гледа на владање затвореног у апсу; да изгуби из вида казнење за учињени преступ, па да гледа само на успех, или неуспех предузетог поправленја. Треба да је био судија, да је проникнут основним начелима казнителне правде, да би се тргнуо натраг, да би се повратно пред учињеним преступом, и мислио да неуништи, претераношћу уплива, који се има дати поправленју, идеу правде и друштвене ползе, казнење.

849. Но преступници су осуђени за минула дела, а не за дела, која ће се догодити, због преступа, који су учинили и саразмерно мери њине кривичности у том преступу.

Већи или мањи уплив доцнијих дела, владања за време издржавања казни, на ту изречену кази, неможе се одрећи, али он може бити само узгредан уплив, ограничен дисциплинарним границама. Овај велики кривац је мање покварен, приступнији покајању и поправленју: јесте, али дужност коју је он нарушио, право које је он својим злочинством повредио, имали су више место у условима абсолутне правде и друштвене безбедности; овај преступник има душу подлију, отврднутију у злу, противнију поправленју: јесте, али је он својим преступом повредио мању дужност, он је повредио право мање важно по лествици морала и друштвених интереса.

С једне стране, није довољно, у друштвеној правди, да је један човек порочан, изопачен, покварен, па да друштво има право да га казни у име принудног поправљења; треба да је учињено опредељен преступ, и по његовој кривичности у томе преступу мери се казн. С друге стране, пошто се преступ учини, кајање, повратак к добру, ма како да су искрени, нису довољни, у друштвеној правди, да разреше од казни или да је прекину у трепутку (№ 571). Што се узме више да је кривац поправљен, то ће више он сам разумети, ако је сасвим поправљен, лепоту, нужду ове моралне слоге да добру мора следовати добро, а злу зло; више ће осећати да за њега самог а нарочито за оне који су споља, треба да се та слога задовољи: иначе шта би она била и какво би поверење имала? — И вера у својој духовној правди, дајући разрешење кајању, налаже овде на земљи казн.

850. Дакле при уређењу затвора нетреба остављати податке који долазе из основне теорије права казњења. Трајање и строгост уређења морају се уредити пре свега, по начелу и по мери казњења, затвореног у ове своје две границе, правда и друштвена полза (№ 93). Поправљење, једна од главних цели која се има тражити, доћиће само као у свези са казњењем, идући с њим а неуништавајући га и невладајући њим. И у случају несагласија између мере нужде једном и мере која би била нужда другом, прво служиће за управљача. Тако, нека је цел поправљења достигнута, ако цел казњења опредељеног од закона и од судије по преступу, није још постигнута, затвор, у начелу, треба и даље да се продужи; а напротив, кад се једном достигне ова цел, ова назначена мета казњења, затвор ће престати, и ако поправљење није добијено.

851. При свем том, у строгој саразмерци, будући је право да учињено поправленье носи своју награду, и да отврдлост, упорство у злу има, напротив, своју казн; будући је то једно од дејствујућих и правичних средства која се имају употребити у устројству казни по цели поправленьа: то је у духу разумне казнителне системе да закон, непрелазећи ни једну од оне две границе, правду и друштвену ползу, да неки уплив поправленьу на саму меру затвора. Та ће цел бити достигнута, што се тиче уређења, определењем известних степена у нези, који ће моћи бити више или мање строги по владању апсеника; а што се тиче трајања, определењем известног одломка којим ће се време досуђеног затвора моћи умалити, или којим ће се напротив моћи допунителнo увеличати; по добивеним последцима у поправленьу. Две главне точке јесу: 1., да ти степени или одломци имају само узгредну важност, а не главну важност која може шкодити начелу казненьа; 2., нека се однапред определе, у обште, самим казнителним законом, и нека тако уђу у спремљене услове изречене казни: примену треба оставити властима које су најбоље у стању да оцене владање апсеника за време затвора и да имају уплива на то владање средством казненьа или награде. Тако ће се, непадајући у иступе које смо означили (№ 845 и след.) дати поправленьу узгредан уплив и на меру казненьа.

852. Укратко, казнителни закон, у овој системи, мора утврдити кази противу сваког преступа: 1., по мери абсолутне кривичности; 2., са известним простором остављеним судији за мереньe личне кривичности; 3., са новим простором остављеним власти у примени казни, да држи рачун од владања осуђеника за време те примене, и од успеха или неуспе-

ха поправљења. Но затвор је сам у стању да одговори свима овим захтевањима, средством свезаних разлика у трајању или уређењу.

Уређење: нега физична и нега душевна.

853. Пређимо на испит уређења; и почем је у ономе уређењу реч о радњи која се има упражњавати на човека, то враћајући се на наше уобичајено методично поделење, ми ћемо разликовати, поред све неразрешне свезе и тесног уплива који постоји између њих, две врсте неге: физична нега и душевна нега.

554. Физична нега обухвата све што се односи на материјалне нуждности живота апсеничковог; начин на који се он задовољава у рани, оделу, обиталишту, светлости, ваздуху, температури, покрету и движењу које потребује човечије тело. — У ту физичну негу долазе строгости уређења: или обичне строгости, које се садрже у нормалном уређењу казни, или ванредне строгости, које се могу додати као вишак у имо дисциплине. Ми у томе следујемо правило разумне казнителне системе: „бол за физичност," а рећи ћемо мало час: „благодејање за душевност" (№ 799). Наука одбацује из роле казни *бој*, *сакаћење*, *мучење*, мускулозне болове једног члана, једног ма каквог органа тела (№ 764); али она са собом доноси, она захтева, са више или мање строгости какав је кад случај, да се физична нега ограничи на грубо и преко нуждно задоволење потреба апсеника, са искључењем свега што би било раскош, богатство, чуственост, намирење задовољства а не нужде. — Онај који би посетивши апс, пробајући рану, нашао да је чорба добра, да је месно јело сочно, постеља мекана, па би рекао: „Ево апсане коју добро држе!" тај неби био наш.

855. Строгости ове неге и ових искључења мо-

раће се доводити у постепеност, сајужавајући се с трајањем, спрам пењуће и падајуће лествице преступа. Крајња граница коју законодавац неће смети никад прекорачити она је, где почиње опасност за живот или здравље осуђеника. Апсеници нису осуђени на болест, на лагану смрт; већ је и сувише доказано, размишљавањем a priori и статистичним бројевима искуства, да затвор, који није природно стање за човека, увеличава, узимајући да је све остало једнако, општу могућност умирања; нетреба да нездрави или смртоносни услови у уређењу још увеличају ту могућност. У овом смотрењу треба задовољити сва захтевања која здравље ште.

856. Нужда да физична нега у затвору за казнима свагда болан карактер, па и кад је реч о степенима најмање узвишеним, подкрепљава се другим призрењем осим казнителности. Занста, чим друштво затвором узме лице човека, одузме му слободно употребленье његовог движења, његових дејствујућих способности, и узме на своје расположење уређење његовог живота за време затвора, оно узима тим самим на свој терет нужду да се стара да подмирење материјалних потреба тога бића. Тада се може појавити противност између стања које ће уживати у овом смотрењу затворени кривац и лишења која трпи, често у најнуждинјим стварима, сиромашни радник израњујући с тешком муком својим послом породицу: тако да се може доћи до питања, да ли није средство навући на себе благодејања друштва, случајно, бити злочинац пре него поштен човек? Бољна строгост физичне неге, сматране не у једној точки но у целости, мора одговорити томе пребацивању. И са том строгости, противност ће опет по неки пут постојати, треба признати; нарочито ако се постави само што се тиче стања ране, одела, за-

клона од непогода атмосферских; али, најпосле, не-рачунећи моралну разлику, која грдно раздваја два положаја, и са гледишта физичног, није ли то басна птице у кавезу и птице у слободи? А ко ће рећи да је судба прве боља од судбе друге?

857. Осуђени апсеник може имати повчаних извора, може бити у изобиљу, или сам, или од његове фамилије или пријатеља: хоћели му се дозволити да ублажи, помоћу ових извора, тврдости физичне неге коима је подчињен у затвору, да замени те строгости са материјалним благостањем, да себи учини задовољства, чуствена уживања која му неда та нега? Два главна узрока томе се сасвим противе: 1., недати да се измени болни карактер казни, и да неговоримо о злоупотребленьима која би је довела у подсмевку; 2., недозволити да се повреди начело равенства, које би изчезло кад би разлика у имању и благодејање богатства могли проникнути до болног стања апсане. — Само неколико изузетака дозволиће се за ствари од прве нужде, које немегу дати повода двема незгодама које означисмо, као на пример, леб, од исте каквоће као што је онај који се даје апсеницима, за оне који би хтели да имају више. — Ти изузетци моћи ће бити блажији у колико је реч о маньим нарушеньима, и, следователно, о нижим степенима затвора; али свагда они ће се морати затворити у границе уређења, и свагда ће се морати строго држати, да за време затвора за казн, никаква новчана сума, ма од каквог извора да му долази, неможе се дати или оставити у рукама апсеника, почем је новац најчешћа прилика и најлакше средство за свакојако злоупотребленье. Следователно, куповине, трошкови, или пошиљања која дозвољава паређенье, моћи ће се свагда чинити само посредованьем администрације, која сама чува новце, на

захтеваньe апсеника и по рачуну, који ће се отворити сваком за ту цел.

858. Правилношћу, умереношћу, чистотом, стараньем које сваки кривац има о себи да води, и толиким другим материјалним условима, који се могу обратити у добре навике, у добра набављена својства, уређење физичне неге упражњава спасоносан уплив и на саму моралну реформу; и ту узимамо прелазну точку да пређемо на испит душевне неге.

859. Ми разумемо у душевној нези, што се односи на саобраћаје дозвољене, или забрањене апсенику, посао, учење и воспитање. — Рећи ће се са основом, да две прве од две четири точке, саобраћај и посао, тесно су у свези такође са уређењем физичне неге; то је истина, али у разумној казнителној системи, треба их посмотрити пре свега, са гледишта њиног уплива на моралну реформу, као средства, којима се тежи к тој реформи. Они праве такође, ако се хоће, прелаз од физичног к душевном; но нарочито по овом последњем гледишту треба их уредити.

Саобраћај: собни затвор са продуженим одвојењем апсеника.

860. Што се тиче саобраћаја, кад би се могао остварити, у уређењу затвора за казн, следећи програм: пресећи апсенику сваки саобраћај морално опасан, отворити му сваки саобраћај, који је полезан и морализирајући, сваки би казао да би се тако добио најбољи резултат, који се може желити у овој ствари. То је дакле програм по коме се треба управљати, гледећи приближити му се, колико је могуће, ако се неможе ласкати да се сасвим постигне.

861. Но међ опасним саобраћајима налазе се без сумње саобраћаји апсеника међ собом: опасни за време

затвора, што изопачавају, кваре, и што апсеник, који се њима укаља, изађе покваренији, него што је пређе био; опасни после ослобођења, због свезе између ослобођених злочинаца, свезе, које судба гони, мучи и оне ослобођене, који су се вратили, или који би се хтели вратити к поштеном животу.

862. Мислили су пресећи изопачавајући саобраћај међ апсеницима налажући им закон *ћутања*. Да метемо на страну све практичне теготе у набљудаваљу таквог закона, многостручност дисциплинарних казни, којих примена захтева се сваког тренутка, прилике раздражености, или неподчињености, које се одтуда рађају, и хиљаде лажних средства да се то избегне; да узмемо да се закон ћутања савршено држи, тако ће се затворити апсеницима саобраћај средством речи: то је много, али није доста. Остају саобраћаји погледом, движењем тела, писмени саобраћаји; остаје познанство, које апсеници један с другим учине, свезе које се налазе с поља и сва следства, која су с тим у свези. Средство је дакле несавршено. Жељени последак коме треба тежити, јесте да апсеници остану непознати један другом, да се никад невиде, да никад неговоре један другом, да никада нечују где се њино име изговара. То се постиже средством собног затвора, који дању, као ноћу, у речи, као у погледу, производи савршено одвојење међ апсеницима. Улазећи у своју собицу апсеник узима њену нумеру, и у будуће, у месту затвора, он се зове по овој нумери.

863. Што се тиче добротворних и моралзујућих саобраћаја, они ће имати приступ у собицу. Не само закон мора дозволити такве саобраћаје, него он их мора уредити тако, како ће више пута на дан корист од тих саобраћаја бити осигурана апсенику. Персонал завода, управитељ, надзирачи, они који

уче послу, дају занатско, или основно учење, који имају религиозан карактер, лекари, известни судије, известни администратори с поља, администратори надгледачких, покровитељствујућих комисија, или добротворних друштва за затворе, могу бити правилни и постојани елементи за овај саобраћај, не рачунећи случајне посете, полезно да се дозволе у одређене часове, међ којима се морају разумевати посете фамиліје, или пријатеља, кад се призна да одтуда може долазити само користно дејство за моралізацију апсеника.

864. Тако ће се моћи испунити програм који смо изрекли (п. 860). Овако уређен затвор точно ће се назвати *собни затвор са одвојеношћу апсеника*; не *усамљеност* него *одвојеност*; не затвор *усамљен* него затвор *одвојен*: система која искључава сваки саобраћај, него бира добар, а одбацује рђав саобраћај.

865. Противу собног затвора чињене су, често са страшћу, различне приметбе. — Једне, изведене из његовог свирепства, његовог убитачног уплива на живот, на разум апсеника, падају чим је реч не о затвору усамљеном, него о затвору одвојеном. Здрав природан разум, који показује знамениту разлику између једног и другог од ових собних затвора, сведочанство најнадлежнијих људи и учених друштва, и сведочанство још већма убеђујуће искуства дела, недају никаква места сумњи у овом смотрењу. — Друге приметбе, изведене из тегота, које показује собни затвор за уређење посла, за двизање и упражнење у слободном ваздуху нуждно сваки дан, у известне часове, сваком апсенику, за различите заповести, које се имају једанпут издати, за свечано славлење религиозних церемонија, дигнуте су врло срећно средством разних система постројења, уређења

и метода, које су за ту цел измишљене; те теготе више не постоје.

866. Ова врста затвора има то особито, што, строжија у физичном погледу, она је добротворна у моралном погледу; тако овај затвор чудновато одговара овом начелу разумне казнителне системе: „зло казни што се тиче физичности; благодејање што се тиче моралности.“

867. Он има још и то особито, што строгост, која се у њему налази, доводи се сама собом у равнотежу по степену моралне покварености осуђеника. Заиста, док ће се собица учинити тврђа, тежа за сношење најпокваренијим осуђеницима, који ће жалити што нису у додиру и циничном саобраћају са њима подобним, они напротив, који су приступнији покајању, који су скривили у гњеву, из страсти не сасвим ниских, којих душа није понижена, примиће је често као благодејање макар се физично више мучили, јер ће их она спасти од тог додира. Казн која тако дејствује, особито се препоручује законодавцу, а напротив треба одбацити строго сваку казн, која противно дејствује (п. 796).

868. Најпосле друга корист, која је такође врло велика, та је што тај затвор може бити краћи, тим самим што је строжији. Ова лествица казни, којима се узима слобода, може тако бити знатно сведена, што се тиче трајања, а да казнење од гога непретрпи. Драгоцена економија времена у животу сваког апсеника; економија исто тако драгоцена за државу, у њеним трошковима, у непрепуњењу њених апсана и у увеличаном броју слободнога људства.

Посао у собном затвору са продуженим одвојењем међ апсеницима.

869. После онога што се односи на саобраћај, ја прелазим на другу точку, која се садржи у душевној нези: посао.

Посао се показује употребљен у више положителних казнителних законодавства, као оруђе бола, као средство казнења, а има и казни стављених у број најтежих, које одтуда имају своје име и зову се *робији*. — Разумна казнителна система енергично одбацује такво понижење светог закона посла. Посао, то јест, упражњење делателности коју је човек од Бога добио, употребленье умних и материјалних сила, којима је обдарен, јесте сам закон његовог створа, испуњење његове судбе. Он је без сумње обвезаност, дужност, што неће рећи да је казн; како је дужност за сина да љуби, поштује свог отца: хоће ли ко зато рећи да је то кази? Напротив, у испуњењу тога закона посла, човек ће наћи свакојака добра: здравље, задовољство са самим собом, брзо и шаљиво протицање времена, корист за себе и за друге, напредак његових различних способности, поправленье његових рђавих наклоности, усавршање његове моралне мисли и његових чуства.

870. У та различна имена, која сва иду у физичну и моралну корист, посао ће бити употребљен у затвору по разумној системи, а не у име казни. Искуство само показује да, нарочито у собном затвору апсеник сам брзо зажели посла, ште га и прима као благодејање, и у место да је бол, привремено лишење посла напротив, јесте врста казни добра, да се нађе у дисциплинарном законику апсане. — Међутим како друштво, које казни има, док траје затвор и због дејствителности те казни, управу живота апсе-

ника, тим самим оно има и управу посла. Посао у апсани за казн није слободан посао, сасвим остављен на избор и вољу апсеника; он је посао уређен, који власт бира и управља. Треба опредељити по каквој цели треба учинити тај избор и ту управу, у разумној казнителној системи.

871. Ако је с гледишта на казн, изабраће се послови најгаднији, најтврђи, најопаснији, најнездравији: али, ма како да су тврди, ма како опасни нека је реч о каналима, о рудама, мајданима или изсушивању, свагда ће се наћи поштених радника који живе само од таквих послова који сматрају као Богом дано добро да их добију и да их свакад имају; и тај тврди посао, то заслужно издржавање толиких породица, зар треба показати и трпити као казн! — Или ће се узети обманителни послови: учинити да осуђеници бију, да ходају по машинама које раде напразно, подобно животињи у кавезу, као што се то употребљавало у воденици за ходање (tread mill) код Енглеза, сујетно подобије, које нема друге цели но само да умори и учини болним удове. — У првом случају, понижење, у другом, изсмевање посла! како ће се осуђеном улити укус и поштовање посла, како ће се из овог добити моралзујуће дејство које задржи, како ће се од њега начинити оруђе преправљајуће за поштен живот у будућности?

872. Ако је с гледишта на експлоатацију, изабраће се најкористнији послови, од којих ће бити могуће влади, или спекуланту који експлоатира осуђенике, имати највећу новчану корист: што се тиче дејства ових послова за реформу и за будућност апсеника, о томе се непита у овој системи. Задани послови хоће ли или не бити сходни овој двојакој

цели, хоће ли јој бити полезни или шкодљиви? О томе се овде не брине.

873. Напротив, ако је с гледишта на ту реформу и будућност, као што то захтева разумна казнителна система, избор и управа посла узимају карактер сасвим различан. Изабрати послове који ће, за сад, учинити на дух и у обичајима кривца најспасоносније дејство, и који ће му у будуће, пошто буде ослобођен, најбоље обезбедити средства за поштен живот; ако је већ пре имао занимање, занат, који је такве природе да улази у ове услове, продужити у колико је то могуће да га и даље упражњава у апсу, ако га није имао, изабрати по преимућству и научити га ономе, што ће се најбоље слагати са његовим стањем, способностима, местом које обитава његова фамилија или на које би требало желити да оде пошто издржи казн; посветити његовом учењу сву бригу и сво нуждно време: ето, а да неулазимо у техничне појединости, општих правила која ће морати служити за правац. — Занимања, уређена што је боље могуће за сваког кривца, биће тим самим различна; понајвише лична занимања, добра да се упражњавају и у малим местима. Што се тиче употребљења и занимања фабричних, што се тиче подељених послова готово автоматичних, који ништу пребивање у великим средиштама људства, или састанка у средини којих лако би се појавиле прилике за нову погрешку, они неће уживати наклоност. Без сумње, онакво уређење посла стаће више муке и доносити мање новчане користи; као фабрика, као радилиште, као експлоатација, уређење било би рђаво појмљено; али као казнителна установа, она је једина којом се постизава друга главна цел казни, поправљење, којим се иде да се кривац и друштво заклоне од повратa.

874. Ми одбацујемо коначно и одсечно сваку врсту спољног рада, чињеног пред слободним људством: ма да је реч о правленьу путова, о подизању насипа, о изсушењу бара, канала, о копању пристаништа, о мајданима, о рудама, о војеним пословима у рејдама или арсеналима, и о свим другим подобним предузећима. По себи се разуме да такви послови недопуштају одвојеност међ осуђеницима, и као такви искључени су из разумне казнителне системе (№ 861 и 862).

Али, и у системама ма каквог затвора, које допуштају заједнички посао апсеника, по одељењима или радилиштима, свагда ће бити главна погрешка метути у број ових послова оне који се могу извршити само на пољу, под слободним небом, пред очима и у додиру са слободним људством. Ми нећемо рачунати све што има убитачног у том позорју, приближењу, свакидашњем додиру спољном, ма самим погледом; ону деморализацију која није више затворена у зидове апса, него која се простире напољу; гадно гомилање, које се прави унаоколо, недозвољене односаје који постају поред свег надзора. Ми нећемо рачунати мало казнителан карактер такве казнителности, дејствујући противно моралности: њу желе цинични кривци; а ако је за кога строга, то је строга за оне, који још осећају срамоту зла и који тим губе дух и враћају се с повратка к добру тим непрестаним излагањем (№ 796 и 867). Све те погрешке заједно ми нећемо рачунати, и ограничићемо се само на ово питање: како се смеду тако показати у пониженом изгледу, као срамна казн и јавни жиг послови за које се толико поштених руку употребљује или се нуде, толике дејствујуће радионице снабдевају или могу снабдети! Од свију рђаво устројених казни којима се узима слобода, ове су најгоре

и дају најжалостније последке: ни с гледишта на казн, ни с гледишта на поправленье, ни с гледишта на будуће занимање по издржању казни, нема се ничему добром у њима очекивати. То је груба казнителност с противним смислом, ван свију начела разума.

875. Још мање правимо изузетак у овом смислу за пољски рад, за земљеделске населбине у име казни. Поред све нежности којом су се нека уображења заузела за овом ствари, позивајући се на морализујућа дејства сеоског живота, ми слабо маримо за апсеничке буколике. Пољски рад! рад ранитељ! најпоштованији, онај који непрезире никаква величина, и који у својим тешким трудовима носи са собом непрестана уживања! Зрак сунца, дисање атмосфере, растећи круг годишњих времена, мењајуће се боје предела, постепени периоди плодности и рађања земље, које рука и дух човечиј траже! Од тога ви хоћете да начините казн за кривца, на то хоћете да распрострете понижење злочинства! Хоћете дакле да се ништа неуважава у послу? Хоћете да нема ништа казнително у казни? Хоћете да узмете у друштву сву заштиту и да чињење зла буде средство обезбедити себи такав живот? Отворите земљеделске населбине, ма и у далеким земљама, радној сиротињи: колико ће поштених фамилија тамо отићи! Земљеделске населбине јесу дело благодејања, средства за употребленье у великим задатцима, који се тичу угушења просјаченье, најбоље разделенье радничких усиљавања човечијих, и олакшање беди која је чиста од преступа. Ми ћемо их још допустити, као што ћемо мало час казати, за младе апсенике, али ван тога оне несмеду имати места у разумној казнителној системи.

876. Међутим, поред свег пристајања к прогон-

ству у обштем правилу, неби ли се могле известне предохране учинити? Послови по спољним радилиштима, нарочито пољски послови, неби ли се могли користно увести за мање строг затвор, противу малих преступа, или са апсеницима који су издржали велики део своје казни, за које се учини као да је реформа произвела већ своја спасоносна дејства и који би се приближавали к своме ослобођењу? Јасно је, да ће предидуће приметбе постојати све мање што кривичност буде лакша, или што се више узме да се приближује претрпљеном казнењу и учињеној реформи. Али док год остану ова два дела: 1., казнителан рад показан као позорје и у додиру са слободним људством, 2., казнителан рад заједнички извршиван од кривца и отварајући саобраћај од једног к другом, дотле ће се бити ван захтевања разумне казнителности. Одвојење међ апсеницима никако недопушта такво поравнење. Сајединити, нагомилати апсенике заједно при крају њиног ослобођења, значило би разрушити на један пут, при концу, дејство које смо се толико трудили дотле да произведемо. Да би били следствени са основним начелом одвојеног затвора, треба измислити друга средства прелаза од казни на слободу.

877. Најпосле, ти спољни послови нарочито они, који су послови снаге, по радионицама, који се врше скупа, неби ли се могли згодно применити осуђеницима који су опредељени за даљни пренос, или као уводна проба тога преноса, као што се то данас ради у Енглеској, старајући се да се пренесу и ограниче ови спољни послови на онаква места, одкуда ће се слободно људство моћи сасвим искључити; или у самом месту преноса, далеко од слободног људства, у средину кога осуђеник неће смети никад вратити се? Незгоде су тада умањене или измењене,

премда свагда постоје, и питање није друго него питање о преносу и о месту које се има дати овој казни у разумној казнителној системи (№ 778 и след. 902. и след.) Одвојење међ апсеницима свршава се на тој граници; да се дође дотле, треба да то очајано стање осуђеника, и да казнителност доведена буде да тражи решење својих задатака само материјално ослобођавајући људство у средини кога су преступи учињени од лица кривца.

878. Укратко, посао, у затвору за казн уређеном по разумним начелима, јесте благодејање; али зидови у којима се он свршава, зидови собе кад су одвојени апсеници, морају му оставити сву строгост која приличи казни од које он зависи. Ако је реч о осуђенима који припадају сеоском људству, и статистика показује да је њина саразмерност велика, занат за њих изабран у соби, и који ће по потреби учити, биће један од оних заната који су као придатак пољском занимању, који су полезни и лако се могу упражњавати на мајуру или у селу, у вече или кад је незгодно време за пољски рад; занати који имају за цел да намире разне потребе свог живота, или алате за занимање, за покретање, за израђење известних његових производа; све по месту у које ће се по свој прилици повратити апсеник пошто издржи казн.

879. Такав избор, таква управа посла, тако су далеко од онога што би правио дух спекулације (№ 872) да нам није потребна друга мисао осим мисли тог противства да видимо како су погрешне, како удаљене од начела разумне казнителности системе, по којима се даје закупцу, то јест набављачу, индустријалцу који најпосле тражи новчану добит, посао апсеника, коме су често додаване и главне услуге физичне неге. То је што се зове *преду-*

зимачка система. Неговорећи о кривичним заблудама те системе, о скандалима које показују и осуђења казнителне правде; узимајући је у својим нормалним и поштеним условима, сама разлика у цели доводи нас на закључење, да се у разумној казнителности неможе друга управа допустити, осим управе саме државе; то је што се зове *правительствена* система. Практични последци показали су, да у известно време и с гледишта на буџет, ова система може још бити користнија за државу од оне друге системе.

880. Много су се занимали, у интересу радничког људства, о стицају који прави апсенички посао слободном послу, и, следователно, о художественом понижавању, испод природне цене, у цени еспапа и величини плате. Премда је производ казнителног посла мала ствар, кад се сравни са целом масом слободног произвођења, опет неможе се одрећи да се то дејство художественог понижавања произвело за неке чланке, нарочито у околинама кућа затвора за казн, кад су те куће уређене као мануфактуре под предузимачком системом. Користнији положај него што је положај обичног индустријалца, учињен предузимачима злоупотребленьем те системе; избор известних фабрикација приметно користнијих у затворима, и због тога самог преко мере умножених, очевидни су узроци тога умалења цене. — За то се тражио лек у томе што се предлагало употребити у великим државним набавкама послове израђене у затвору, као што се то ради у Белгији, нарочито за набавке за војску, за флоту ако је реч о поморским земљама. Али поделење јавне службе на различна министарства, од којих свако има свој особити буџет, смета томе уређењу, које, у осталом, економисте неће да сматрају за озбиљно средство, по-

чем наручбине набавака учињене казнителном послу, биће тим самим узете од посла слободног. — Могла би се допасти, с гледишта на моралну хармонију, мисао коју смо ми изјавили у њеко време, више као жељу имајућу на себи печат какве утопије, него као дејствителност која се може остварити, то јест, да се производи израђени у апсанама дају шпитальима и различним благодетелним заводима, како би посао кривог човека обратио се на олакшање беде поштених људи. Али трошкови казнителне правде и казнителних завода обтерећавају одвећ јако буџет државни тако, да није могуће додати такве жртве. Пре него што се дође до те подашности имају се строге обвезаности испунити. — Право је средство, прво, у правителственој системи: почем правителство, господар својих цена у овој системи, мора поставити себи за строгу дужност да следује правилан ток обште пијаце за подобне предмете. Право је средство, друго, још дејствителније у избору и управи посла, који се морају чинити, при собном одвојеном затвору, не с гледишта на спекулацију и мануфактуру, него с гледишта на разумну казнителност, по управним правилима која смо изложили (№ 873 и 878). — Чим апсански посао точно дође, што се тиче цене својих производа, у нормалне услове обичне пијаце, то је довољно да никаква законита тужба неможе имати места. Апсеници, тим самим што су људи, имају право као и други да раде и да производе; доста је да њихов изузетан положај небуде употребљен да убија цену течаја, ван дејства произведеног општим законом понуде и тражње; доста је да држава управља брижљиво избор овога посла за споља и изнутра, имајући у виду личну реформу сваког апсеника што се тиче садашњости, и средства поштеног живота у будућности. Али, уме-

сто да се поправе злоупотребленьа, да се укине посао у апсанама, да се са затвором сједини леньост, мајка свију порока, тако што може се видити само у несвестици.

Како треба употребити производ посла.

881. Производ посла апсеничког, у затвору за казн, може се различито применити. У њему се може наћи: 1., средство притећи казненьу, 2., средство притећи моралној реформи, 3., средство помагати, пошто се издржи казн, прелазак апсеника из затвора у слободу; 4., најпосле средство испунити известне обвезаности или намирити известне трошкове тесно свезане са делом преступа или са делом казни. — Свака од ових различних примена полезна је и заслужује места у разумном уређењу затвора за казн; али како се неможе надати да ће новци долазећи из посла апсеничког бити довољни за све у целости, то је задатак определити, које је најбоље поделенье и који је најбољи поступак да се дође до тога поделења.

882. Као средство казненьа, производ посла апсеничког биће оглашен да припада држави; ту је реч само о новчаном интересу, врста бола која се савршено може допустити у разумној казнителној системи. Нетреба да апсеници могу помислити да су уподобьени слободним радницима, имајући право на плату и могући о томе тражити рачун од државе као од господара који би их употребио. Казнителан закон треба да одликује слободан посао на пољу; то је у исто време дело казнителне правде и нужде за пример. Држава, док траје затвор за казн, има управу свакидашњег живота апсениковог, употребленье његове делателности: она ће имати производ те делателности, било у природи, било у новцу.

Али ово коначно приписивање учиниће се држави под теретом за ову, да она задовољи, у назначеној сразмерности, различне потребе назначене у предидућем броју; исто излази на ово, да се поступак дообе, који се као најбољи има усвојити, састоји у томе, да се усредоточе приходи у рукама државе, а ова да буде дужна, да тако рећи бутуре, задовољава, у нуждној сразмерици, друге примене.

883. Као средство моралне реформе, добро је да апсеник нађе неку корист у послу који врши, у напредку који у њему чини, и напротив приметну штету у рђавој вољи или у преступима које би полагао.

Размишљавање као и искуство показују, да је најбоље награђујуће побуђење у овом смотрењу, да се нека сума да апсенику као полза од његовог посла, с чим ће он моћи располагати. Ми ћемо то назвати *поклони* с којима се може располагати. То побуђујуће средство показано је као необходно нуждно у системи заједничког рада у гомилама, по радионицама, или мануфактурама, где су апсеници сједињени. Оно неће бити нуждно у системи собног затвора са продуженом одвојености, јер овде посао постаје наскоро жеља и потреба за апсеника; али без сумње биће и овде полезно као једна примама више на рад, и као награда идући сложно са духом реформе. — По себи се разуме, да апсеник неможе другачије употребити те суме већ онако како допуштају уредбе, и да те суме неће се никад њему у шаке дати, него да може само њима располагати посредовањем администрације, као што смо већ казали. — Добра управа дана томе употребљењу, на пример у помоћ фамилији напољу, на накнаду повређене стране, на поштену уштеду, ако је могуће, јесте један елемент више, полезан за моралну реформу.

Уређење количине ових поклона с којима се може располагати и форме која им се има дати, јесте посао појединости, који ништа мање мора се управљати по следећим начелима: — 1., треба им сачувати у свој дејствителности карактер *поклона*, и избећи све што би, у практици, могло чинити се да прави од њега право које апсеник може захтевати. То ће дакле бити свагда награда, које поделење повериће се административној власти апсане, имајућој да оцени ко ће тога бити достојан а ко неће; — 2., Те количине maximum мора закон да определи, а администрација да буде слободна држати се испод, по владању апсеника, али никад да га непрелази; — 3., Сасвим је сходно разумној казнителној системи да тај maximum следује постепеност која се држи у лествици казни и да иде сложно са другим елементима веће или мање строгости, по начелу које смо напред изрекли (№ 837). Тако, за казни краће а не сасвим строге, већи maximum поклона с којима се може располагати; а напротив, што трајање постаје дуже и стање строжије, maximum тих поклона мора се умалити. Они који одбацују ову систему и који би хтели да се maximum ових поклона подиже или спушта само по владању апсеника у затвору, греше свагда што заборављају казнење учињеног преступа, па се занимају само са успехом или неуспехом поправљења. Ми хоћемо свагда, што се тиче нас, да се држи рачун од ова два призрења у саразмерици која приличи сваком од њих (№ 843 и след.), — Најпосле, maximum поклона с којима се може располагати мора бити определљен законом толико на сто по производу посла сваког, да би се веза између таквих поклона, које ће он добити и посла који буде израдио, одкрила тако како ће одмах у очи пасти, више или мање, за сваког осу-

ћеног. То је један од најбољих услова за дејство овог награђујућег побуђења.

Што се тиче дисциплинарног побуђујућег средства, састојећег се у некористима, или унутрашњем казнењу због небрежења, рђаве воље, или постављања препона послу од стране осуђеника, оно се може појавити на различне начине: — 1) Оно је у свези по себи самом, до неке точке, са системом поклона и начином којим се она рачуна: премда се овде ненаклон последак често меша са известним околностима за које нема кривице. Тако, неможе бити места поклонима с којима се може располагати, ни у дане одмора, ни у дане болести, ни у дане учења док се посао учећег се не призна за производан, ни у дане казнења за време којих је посао узет од апсеника; и у свим случајима, maximum поклона биће саразмеран производу, што ће моћи постићи небрежење, рђаву вољу, али и неспособност, оскудицу снаге, или вештине без кривице. — 2) Оно ће имати прави дисциплинарни карактер, због власти коју има администрација да учини, или неучини те поклоне, да им увелича, или умали цифру, свагда наравно у граници назначеног maximum-a, по владању апсеника, у чему се разуме не само владање при послу, него уобште владање. — 3) Најпосле моћи ће се нарочито употребити за владање односеће се на рад, кад уређење утврди малу цифру, као свакидашњи резултат, који се има захтевати, као најмање од посла апсеничког, за подмирење трошкова за рану и за друге обвезателне примене о којима ћемо говорити, апсеник за кога се држи да може достићи ту суму, лишава се поклона с којима може располагати сваког дана кад недостиге ту суму, или се подчињава и ограничењу, строжијем лишавању у рани кад није израдно ни толико колико се троши на рану.

884. Као средство за олакшање, у прво време после издржања казни, улазка ослобођеника у услове слободног посла, и следователно, у течај поштеног живота, нуждно је употребити штедњу, направити за сваког апсеника по производу посла у затвору, што се зове *резерва*.

Начела између поклона, с којима се може располагати и резерве, разликују се у суштини: одтуда треба пазити на велику разлику у њеном устројству. Зашта, док се поклони с којима се може располагати дају нарочито за задовољење апсеника, који их добија и који може с њима одмах располагати, резерве морају се начинити више у интересу друштва у средину кога доћи ће ослобођеник, него за лично задовољење тога ослобођеника. Међу трошковима, које оне имају да подмире, има их тако нуждних, да би држава, кад неби било никаквог другог извора, била обвезана силом ствари, да их намири о свом трошку: такови су трошкови за одело, кад ослобођеник оставља апсеничко одело и путни трошкови до места где ће да се стани. Куповање алата и први издатци, који ће га поставити у стање да тражи, да чека посао, који он потребује, и да му се ода, чине се да нису тако нуждне природе, а међутим, и с гледишта на јавну безбедност, нису ли и они такође преко нуждни? Следователно по овоме првом узроку свагда је нуждно да се резерва начини сваком ослобођенику: старцу, немоћном, слабом и невештом раднику, као и најјачем и највештијем. Лична корист од способности и вештине у послу, нуждно побуђујуће средство, које се неби могло узети из друштва, а да се непромаше услови човечије природе, налази се, за апсенички рад, у поклонима с којима се може располагати; али не сме се више наћи са истим карактером у резерви. Из погрешног устрој-

ства садашњих апсана и заједничког рада по радилиштима, искуство је показало да најкривљи, најотврдлији апсеници, често су, или због њиног продуженог пребивања у затвору, или због повратa који их чине вештим у овој врсти живота, или због других узрока, радници којих је казнителни посао најкористнији; и исти појав, премда у мањем степену, појавиће се и у системи собног затвора са продуженом одвојености. Нетреба да такви осуђеници изиђу из затвора са јаком резервом, после истог времена, него што је резерва апсеника, који су од њих мање криви, на које је реформа произвела своје дејство; и често много већа од уштеде коју је могао учинити, у истом броју година, са трудом и знојем, поштен раник који има да се брине о себи и својој фамилији. — Најпосле, свагда из истог узрока, треба да резерва, не само неможе се растурити у разврату и у трошковима више мање непаметним од стране ослобођеника, него да се неможе одвратити од њеног опредељења. Ослобођеник не сме с њом слободно располагати; он мора бити, тако рећи, под јавним туторством, што се тиче употребљења које ће се од ње учинити. То није сума коју је он добио, од које је господар: те мисли треба енергично порушити; то је предвиђајућа штедрота, која му је учињена само под оним условом.

Из ових размишљења, ми закључујемо, да уређење резерве мора се основати на следећим управљајућим идеама: — 1) Држава ће се постарати да начини, свакидашњом уштедом, резерву за сваког апсеника; то правлење у броју је услуга, које је она, тако рећи, ћутуре примила, зато што јој је дат ћутуре сав производ казнителног посла; — 2) количина свакидашње уштеде, која се има унети у резерву сваког апсеника, неће се никако определити

толико на сто по послу апсеника; она ће бити у утврђеном броју, који ће бити исти за све осуђенике исте врсте. — 3) Добро ће бити да тај број, сам долазећи у сагласије са лествицом величине казни, буде већи, то јест, наклоњенији, у краћим затворима, али који нису строги, и да се умаљава у колико се трајање казни продужава и уколико стање постаје тврђе. Тако требаће више времена онима који су, скрививши за веће преступе, осуђени на већу казн, да њихова резервна маса буде подпуна; а, с друге стране, почем је њихов затвор дужи, та ће се резерва моћи попунити средством мање свакидашње цифре. — 4) Светковани дани одмора неће се никоме рачунати за прављење масе, почем тог дана нема никаквог посла, па неможе бити за државу ни питања о уштеди, која се на послу има учинити; дани казњења са лишењем посла неће се рачунати ономе, који би тако казњен био; али ће се дани рачунати старцу, немоћном, болестном, апсенику који учи мали непроизводно, као и свим другим: почем је то један од услова услуге ћутуре стављене на терет држави. Што значи, најпосле, да средством посла свију, ћутуре узетог, начиниће се на раван начин резерва за свакога. — 5) Цела количина резервне масе биће утврђена у свом maximum-у, који никад неће моћи прећи. У Француској сматра се цифра од 200 франака = 1000 гроша од прилике — као довољна при садашњем стању ствари, да обилно задовољи различите нуждности које има да намири резерва, и следователно као довољна за maximum. Питање цифре у осталом, јесте питање променљиве приличности и нема у себи ништа абсолутно. Чим се maximum достигне, нетреба више мењати никакву суму на рачун апсеника за резерву у будуће попуњену; ова услуга предвиђања свршена је. Ако се затвор, на

овај или онај начин сврши пре него што је maximum достигнут, резерва се даје апсенику таква каква се нађе у то време, по броју дана који су му стављени у рачун. За сваког апсеника који умре пре него што се ослободи, није више питање о резерви, држава нема се више старати за ту штедроту предвиђања која у будуће нема цели, и нема ту никаквог права, које би могли тражити наследници. — 6) Кад дође ослобођење, резерва не даје се лично ослобођеном; употребленье од ње чини се на његову корист, или му се по један део од суме даје по његовим потребама, преко административне власти, или преко оних, којима је тај посао законо поверен, свагда као штедрота, и тако како ће се обезбедити употребленье сходно определењу те резерве.

885. Као средство испунити известне обвезаности, или подмирити известне трошкове имајуће свој извор у преступу, или у казни, могао би се производ казнителног посла применити на три следујућа предмета: на накнаду штете учиње повређеној страни; на подмиренье трошкова казнителног процеса; на трошкове на рану, издржаванье и све друге учињене због затвора. Од ове три примене које се могу допустити, у каквој саразмерности и у каквом реду?

Неприступајући к тези, која би непосредно ставила на терет држави, као јемцу, плаћанье накнада повређеној страни, за сваки преступ на земљишту учињен, па после нека се држава обраћа на кривца, што би правило неко јавно сбезбеђенье, следство гарантије, коју друштво дугује сваком противу преступа (п. 362 и 363.); остављајући на страну такав предлог, који би при садашњем стању духова и установа, практиком био далеко одбачен, у предел утопија; — нехотећи терати ни до њине крајње

границе ова размишљења: да је казнителна правда дуг друштва спрам сваког, да су трошкови учињени том правдом и извршењем казни, издатак који друштво чини у свом собственом интересу, најпосле да су, нарочито, трошкови за рану и издржаваље апсеника обвезан придатак лишењу слободе, које друштво налаже апсеницима (n. 856); — ми ћемо се само ограничити да одтуд закључимо: како се производ казнителног посла сасвим даје држави у име казнења (n. 872) из предизложених основа, а такође и због моралног дејства које ће одтуда следовати на дух апсеника, на дух повређене стране и на дух публике, то је добро да се до извесне мере нађу, међ услугама којих се држава примила за намирење апсеника, и накнаде које се имају дати повређеној страни: а вишак производа казнителног посла има се наравно употребити на издатке за рану, издржаваље и све друге трошкове затвора, који су као трошкови овог произвођења, и неможе се копачно обратити у b o n i, него тек оно што пређе преко тих трошкова. Зато што ће то произвођење, чињено не с гледишта на повчани интерес, него с гледишта казнителног, бити свагда врло скупо и ти b o n i врло сумнителни, безполезно је ићи даље. Судски трошкови неће се ни уколико одбити од производа казнителног посла, они ће остати на личном терету осуђеника, и узеће ред на добрима тог осуђеника после оног дела грађанских накнада, који је још остао да се плати.

Количина намењена за грађанску накнаду биће опредељена, као и количина поклона с којима се може располагати, са толико на сто по производу личног посла сваког апсеника, почем ће она користити на олакшаље сваком лично. — Та количина моћи ће бити само слаб део, готово исти као део maximum-a поклона с којима се може располагати, део који, за

разлику од овог последњег, неће смети мењати се по строгости затвора, јер он одговора цели, не казнења, но грађанске накнаде, које је обвезаност свагда иста, ма колика да је кривичност. Ма како да је мала сума тако узета, она ће произвести неоспорно морално дејство. — Пошто се накнада сасвим намири, држава је ослобођена од те услуге, и део који је био на то намењен из производа казнителног посла враћа се у њену корист. Напротив у случајима, где је збир сума тако узетих од производа казнителног посла, мањи од накнаде која се дугује, осуђеник, лични дужник те накнаде опет у толико је ослобођен.[1])

---

[1]) Да би боље показали скуп система, коју изложисмо о употребљењу производа казнителног посла, даћемо као пример, следеће бројене. Узимо да се може проценити цена посла сваког апсеника на пет гроша на дан, ми ћемо их овако поделити:

Грађанска накнада: 20 % по производу посла сваког лично; или у нашој постовци, 40 пара; што даје 290 гроша на крају године, рачунећи 290 радних дана у години.

Резерва: утврђена сума, 30 пара у затворима од пет година, или мање, и само 20 пара у затворима већим. Тако, максимум од 1000 гроша за резервну масу достигнуће се за мање од пет година у првом случају, и мање од седам година у другом. (Ништа несмета кад би се хтело, да се узме више од два степена).

Поклони с којима се може располагати: највише 20 % на производ посла сваког лично, у затворима од 5 година и мање, и само 15 % у дужим затворима; у нашој постовци 40 пара у првом случају и 30 пара у другом, а администрација је слободна да да мање или неда ништа, по владању апсеника. (Ништа несмета да се узме кад би се хтело више од два степена).

Остаје за трошкове на рану, издржавање и друге: најмање 90 пара у првом и 110 пара у другом случају.

Казнителан посао тако је уређен, да неможе да до-

Учење и васпитање.

886. Мало ћемо што рећи о две последње точке душевне неге, о учењу и васпитању, премда ове две искључиво припадају моралном делу казни и реформи, следователно благодејању (п. 799- 854).

Учење ће бити: — или *занатско*, стојеће у вези као такво са послом и преправљењем средства поштеног живота за осуђеног пошто се ослободи; — или *душевно*, садржавајуће само основне појме читања, писања и најпростијег рачунања, што ће моћи бити полезно у том занату или у течају тог живота.

Што се тиче васпитања, оно је главан део реформе, оно дира у срце, душу, разум, вољу кривца; оно само може доћи до те нематеријалне подобности између моралног зла и моралног лека, одкуда ће изићи тражено лечење (№ 749 и 754). Оно се не наређује, неучи се наредбом. Срећни су они који имају дара за тај посао! Чуство и убеђења религиозна ту имају велики део.

стигне, узевши средњи број, онај постављени производ од 5 гроша на сваког апсеника за дан рада; но како су сразмерности које смо утврдили за грађанске накнаде и за поклоне с којима се може располагати, утврђене на %, оне се доводе у равнотежу саме собом, само број за резерву остаје исти. — Опет за жене, којих је посао мање производан, треба још спустити тај број и сразмерности. — Нетреба крити, да у најбољим поставкама што остане држави, неће моћи платити ни њене трошкове на рану, издржаване и друге причињене затвором; буџет биће њима знатно обтерећен; то је следство обвезаности друштва што се тиче казнителне правде, нерачунећи осим тога трошкове судске администрације.

Архитектура.

887. Архитектура, са умним комбинацијама, које може остварити у располагању зданија и онога што иде уз њих, од велике је помоћи за практичну примену системе собног затвора са продуженом одвојености. Она је, пошто су податци задатка и све потребе оваковог затвора положене, нашла материјално средство да их задовољи, и учинила је да изчезну пребацивања изведена из известних тегота и названих немогућности којих се она савршено опростила. У овом смотрењу неможе бити никакве сумње.

С погледа на издатке, што је већи број апсеника за које се прави зданије, то је више саразмерно економије у грађевини; али услови надзора, учења, васпитања и сви други нуждни за затвор собни са продуженом одвојености, немогу да се сложе са одвећ великим бројем. Искуство је показало да не треба никад прелазити број од 500 собица.

Постепеност собног затвора са продуженом одвојености међ апсеницима.

888. Собни затвор са продуженом одвојености могао би, у ствари, бити једна једина казн, које степени, сасвим промењиви, разликовали би се пре свега трајањем; и које уређење, са известним лишењима права која би с њим у свези била, као логична следства недостојанства осуђеника или његовог положаја за време издржавања казни (№ 817. 818), постојало би све строжије, по извесним периодима, у колико би се то трајање увеличало: постојано сагласије између трајања и строгости треба свагда држати (№ 837. 854 и след. 863. 883 и 884).

Али ово, што је истина у ствари, није довољно да учини упечатак на публику. Треба дати овим ка-

зима, по периодима, по којима ће бити поделење, различна имена, која ће дејствовати на дух масе, и која праве као толико различитих казни, које расту у величини и производе дејство казнителног примера све енергичније.[1]) — У овом случају добро је да различите куће, имајућа различита имена, буду употребљене за сваку од ових различитих казни. Без сумње собни затвор са непрестаном одвојености, међ свима другим затворима такав је, где је нужд-

---

[1]) Одвећ је нуждно да та деоба точно одговара деоби преступа. Тако у законодавствима у којима се налази ово тројако поделење: иступлења, преступлења, злочинства, затвор мораће се и сам делити на затовр због иступлења, затвор због преступлења затвор због злочинства, ма какво име дали свакој од ових категорија. — Као пример ми ћемо предложити, само да би боље показали нашу мисао, ово што иде: затвор због иступлења, од једног дана до 15 дана највише, немогући ни у каквом случају прећи ту границу. Онај затвор треба да буде собни, али не са непрестаном одвојености; известни саобраћаји међ апсеницима дозвољавају се по расположењу наредбе. — Затвор због преступлења, треба да буде собни затвор са непрестаном одвојености, никад мањи од 16 дана и никад већи од 5 година. Могла би се овде због згодности известне материјалне штедње, а и због разлике у кривичности, правити под-деоба између затвора од годину дана највише, и затвора дужих од године, пошто је право да кажемо, собни затвор са непрестаном одвојености онај, у коме се може бити најлакше без тих под-деоба зданија. — Затвор због злочинства, поделен на два степена: први степен, собни затвор са продуженом одвојености никада мање од 5 година и никада више од 10 година, строжији него што је предидући затвор; други степен собни затвор са продуженом одвојености, никад мање од 10 година, строжији од првог степена. Ове четири врсте затвора имале би се издржавати у четири врсте различитих зданија, од којих свако требало би да има особито име.

ност одвојења у зданијама или различним одељењима најмања, што се тиче унутрашњег дејства, ер у унутрашњости одвојеност постоји непрестано, средством собице, одвојеност је за свако лице. Али што се тиче спољног дејства, оно остаје у свој својој сили. Примерно дејство неће никад бити што би требало да буде, кад се казни различитих затвора, од којих се једни сматрају за теже него други, издржавају у истој кући, у истим зидовима. Тај несавршени начин извршења учиниће свагда у духу публике пометњу, неправедну за оне који су осуђени на мање казни, и опасну за јавну безбедност због ослабљења примера. Ово су недостатци који се морају трпити, гледајући да буду што мањи, у малим државама, са маленим земљиштем и слабим народонасељењем, у којима је немогуће мислити да се створе, само због једног или два апсеника сваке врсте, различити заводи; али који се немогу трпити у важнијим државама.

Затвори при којима нетреба употребљавати собно држање са продуженом одвојености међ апсеницима.

889. Почем је собни затвор са продуженом одвојености у главноме основан на нужди да се препречи да апсеници једни друге непокваре (№ 861), то он мора престати тамо, где нема довољних узрока да се бојимо од те покварености. Ми мислимо, да га нетреба употребљавати ни у затворима због иступљења, ни у затвору због преступљења и злочинства политичних, ни у затвору противу малолетних осуђеника, и за злочинства, кад се нашло да су радили са разбором.

890. Што се тиче затвора због неступленья, који се оснива само на лаким нарушеньима, понајвише ненамерним, и кога је трајање врло кратко, код Француза пет дана највише, по правилу, неможе бити реч о изопаченьу и кварењу апсеника. Ту ће соба бити као средство реда, пристојности, као задовољење за апсеника; али саобраћаји између апсеника допустиће се сходно предписима наредбе, и извесна упражнења као и јело може се свршивати у друштву. У овоме затвору уређење мора бити најблажије.

891. Што се тиче затвора, или да општије говоримо, што се тиче казни којима се узима слобода због политичних преступленья или злочинства, страсти, идее, чуства која порађају оваква злочинства или преступленья од особите су природе (№ 400 до 412); и ту се нетреба бојати од оне покварености, каква долази из додира који би међ собом имали осуђеници због обичних преступленья и злочинства. Без сумње моћиће се рећи, да ће често политични осуђеници, у саобраћају међ собом, утврдити се, раздражити се у својим идеама, у својим чуствима, да ће правити планове да их остваре у будућности: ми некажемо да то није тако, али опет, проникнути особитим карактером овакве кривичности, као што смо га напред нацртали (№ 401), неможемо да видимо довољног узрока који би могао озаконити употребленье собног затвора са продуженом одвојености. — Казни којима се узима слобода због политичних преступленья или злочинства, мораће се наређати, као казни за обична преступленья и злочинства, у различне категорије, растући у величини трајањем и строгости, како се њима хоће да казне све већа и веће преступленья и злочинства. Ми хоћемо собу, са наредбом која приморава апсеника да у њој остане најдуже времена; али јело, различита упражнења свр-

шиваће се у друштву, и саобраћаји с лицима напољу као и с онима која су унутри биће наредбом дозвољени. Лакости или строгости уређења, што се тиче овога, као и осталог, мораће се свагда слагати са елементом трајања, како ће подпомагати исти последак у постепености казни. — Од све нужде, заводи где ће се издржавати ове казни за политична дела, биће и за преступлења и за злочинства, различни од оних у којима ће се издржавати казни за неполитична дела; ми смо дали томе разлог (№ 413 и след.); никакво призрење неможе оправдати да буде другојачије; и будите уверени да ће тада казнење обичних преступлења и злочинства имати веће дејство.

892. За малолетне осуђенике ми смо већ изложили побуђења која воде на ово закључење: да кази која им се мора применити треба да буде не само олакшана кази, него нарочито кази сасвим друге природе (№ 155). — Собни затвор са продуженом одвојености дању и ноћу, тако у несагласију са природом њине младости и са потребама физичног развића који се у њима чини, употребиће се за њих само у почетку казни, да тако осете казнење, да дођу под добар уплив који ће их одвратити од рђавог пута којим су пошли, да размисле и да се онако реше радити, како ће се моћи без опасности, после ове изглађујуће пробе, увести у други казнителан период који има следовати. — У овом другом казнителном периоду ми за њих дозвољавамо рад у друштву, рад на пољу, нарочито земљеделски рад, са учењем или упражњењем у занатима или занимању које ће им бити придатак (№ 875). Ми дакле хоћемо за малолетне осуђенике особите заводе, које ћемо назвати *казнителне населбине за младе осуђенике*. — Те населбине биће искључиво јавни заводи, јер само

друштво има право казнити, и извршење казни немогу чинити други осим служитеља јавне власти. — Трајање собног затвора са продуженом одвојености, што мора сачињавати први казнителан период, биће опредељено законом, саразмерно спрам величине учињеног преступленја или злочинства, са разликом која се има држати између две различите мене младолетства: 1., од седме до четрнајесте године; 2,, од четрнајесте до двадесет прве године; и остављајући најпре судији, за држање рачуна личне кривичности, а после администрацији, за држање рачуна о владању младога апсеника у својој соби, двојаки простор узгредног увеличања и умаленја о којима смо напред говорили (nº 851 и 852). — На подобан начин, тако ће бити и са трајањем другог казнителног периода; и при свем том како је овај други период нарочито добротворан део казни, ми би хтели, у сваком случају, да се дозволи судији да нареди да млади преступник, пошто издржи собни затвор са продуженом одвојености на који буде осуђен, остане до пунолетства у казнителној населбини. Та власт постоји за малолетне одпуштене (n. 156 и 157): ми би је хтели a fortiori за оне који су осуђени.

893. Соба са одвојеношћу ноћу јест услов реда и обште дисциплине за све случаје у којима се неупотребљава продужена одвојеност.

Затвор за поправно васпитање.

894. Главна погрешка која се има избегавати при овом затвору, састоји се у неразликовању овог затвора од онога о коме говорисмо (n. 892). Овај затвор нема цел јавне казни: овде је кућевно поправленье и управа фамилије, које нема малолетник, замењено државом; реч је о малолетним *ослобођеним* а не *осуђеним;* главни карактер, премда се никад

несме одвојити од поправленья, јесте карактер доброчинства. Ако, из једног или другог ма каквог побуђења ви помешате ове малолетне једне с другим, и подчините их, у истом заводу, истом уређењу, чуство је правде погажено, пример је лажним учињен, казнителна правда за њих је само реч (п. 156. 833 и 834).

Собни затвор са продуженом одвојености, који ми за малолетне осуђенике допуштамо само као предходну изглађујућу пробу, за прво време казни, непостоји за малолетне ослобођене; за ове малолетне он ће се моћи употребити само као дисциплинарна унутрашња мера, на врло кратко време, кад то захтева владање младог апсеника. — Обично стање биће насељбина, са собном одвојености ноћу; али дању, учење, настављење у занату, васпитање, рад и упражнења у друштву. — Ове насељбине, које ћемо назвати *насељбине за поправно васпитање младих ослобођеника*, у суштини разликоваће се од *казнителних насељбина за младе осуђенике*. Како овде није реч о јавној казни, него о замени фамилије које нема средством државе, за поправленье и васпитање малолетника, то ће се приватно доброчинство овде допустити: одкуда следује да ће те насељбине моћи бити *јавни* и *приватни* заводи, основани државом или појединим лицима са дозволењем државним. Оне ће по преимућству имати земљеделски карактер; али оне које ће бити намењене за људство великих индустријалних варошн, моћи ће користно узети неки индустријални карактер спрам будућег живота који ће наравније очекивати младе апсенике којима су оне насељене. — Уређење насељбине за поправно васпитање, у целом свом скупу, неће бити тако строго као уређење казнителне насељбине, и опет оно неће смети никад изгубити карактер принуде и по-

правлења које заслужује кривица младих ослобођених преступника, да се неби ови заводи помешали са делима чистог добротворства, које би сиротне породице стале желети за своју поштену децу. — Време судијом предписано за затвор у населбини за поправно васпитање моћи ће се простирати до навршене двадесете године код младога апсеника, будући је овај затвор мера у којој превлађује доброчинство, и што треба да има доста времена да се може научити занат и добра управа свршити. Али оно нема ништа абсолутно, и овај затвор моћиће се свакад свршити ако то захтевају основи, које надлежна власт за уместне нађе (п. 157.)-

895. За пунолетне као и за малолетне, осуђене или ослобођене, заповедни основи различите природе захтевају да се поштује разлика пола, и да се дају женама и младим апсеницима различни и одвојени заводи, којих устројење треба удесити, свагда следујући основна правила која смо изложили, спрам њиног физичног и моралног темперамента и природе њиних занимања или послова.

Са навршеном седамдесетом годином престаје непрестана одвојеност; затвор ће бити свагда собни, али са упражњењем и јелом у друштву, по изменама, које захтевају хигијенски закони те старости. — При свем том, да би се дало благодејање упражнења и јела у друштву, треба ће свагда да је седамдесетогодишњи старац издржао, у почетку своје казни, неко време непрестане одвојености.

Мере за прелаз од казни к обичном животу у друштву.

896. Нужда ових мера нама је позната (напред п. 752). Казнителна система биће неподпуна док их

неостварн. Овај део казнителности највише је занемарен у положителном праву, а најмање унапређен, најмање утврђен у науци, што се тиче практичних средства која се имају усвојити да се дође до предпостављене цели.

897. Главна смишљена средства, од којих су нешто и примене чињене у разним земљама, за различне осуђенике, али без скупа, јесу три следећа: преправљајуће ослобођење, резерве, друштва покровитељствујућа.

898. Преправљајућа ослобођења у свези су са општим начелом, које смо ми напред изјавили (п. 851), да треба, за држање рачуна о владању осуђеника у затвору и о учињеном у њему поправљењу, да казнителни закон определи, у трајању казни, известне периоде, који ће моћи бити блажији, или известне узгредне одломке којима ће се затвор моћи скратити.

Премда, у собном затвору са продуженом одвојености међ апсеницима, поделење ових на разне категорије, по њином владању и моралном стању њиног духа, није нуждно са истога гледишта као у затвору у друштву, опет је нуждно да означи за сваког апсеника успех, или неуспех реформе, и следства, која одтуд морају следовати. — Овај распоред чиниће се врло просто, на хартији, уписујући у врсте из којих ће се он састојати осуђенике, означене по њиховом броју; али он ће имати дејствителних следства изменама у нези, користима и штетама које ће бити с тим у свези: јавност дана тим уписима у заводу, средством прилепака за сав слободан персонал и посетитеље, и средством оглашења у известно време за апсенике непрестано одвојене, обдржаваће међ овима неко саревнованье. — Најглавнији, најнаклоњи и највећма имајући уплив од ових уписа она

је, у коме су апсеници оглашени за *поправљене*. За ове апсенике прелаз средством предходног ослобођења моћи ће се учинити.

Могу се поставити разни степени који ће водити к овом предходном ослобођењу, које ће опет само водити к ослобођењу коначном: — Прво, допустити поправљеном апсенику да прима у својој собици наручбине посла с поља, које администрација допушта, од стране лица која ће их моћи доцније, после предходног или коначног ослобођења, може бити употребити, ако им та проба испадне за руком. Већи поклони имали би се дати апсенику на оваквом послу. — Друго, дозволити поправљеном апсенику да га администрација може наместити на пољу, код каквог учитеља, мајстора или господара који би узео под најам његов посао за уговорено време и који би уговорио спрам администрације извесне обвезаности, не само за плаћање уговорене најамничке награде, него такође за обиталиште, рану осуђеника и за јемство његовог повратка у затвор по потреби. Ништа неби сметало, при затвору у друштву, да се оваква давања посла под најам чине на дан, за више осуђеника заједно, што би се захтевало по неки пут у пољским пословима, као што се радило у Кантону Бери; али где је собни затвор са продуженом одвојености ту треба намештати одвојено апсенике за известно време, како та намештања неби нуждно донела приближење апсеника међ собом на пољу или им неби дала прилику. Премда се цена за рад свагда дугује и плаћа администрацији, поклони које ће ова одтуд извадити за осуђеника биће још користнији него што су прединдући. — Најпосле, треће, дати апсенику предходно ослобођење, на морално јемство његове фамилије или лица, на јемство којих администрација мисли да се може осло-

нити, пошто је разгледала средства за живот или посао, која ће се обезбедити осуђеном за време његовог привременог ослобођења, и са нарочито задржаним за власт правом да свакада заповеди, ако има места, да се осуђени врати у затвор. У овом положају, плата или користи од његовог посла, биће сасвим остављене осуђенику. — Ми знамо како је нуждно да се таква ублажења могу чинити тек за последње остатке казни, узгредне остатке које сам казнителни закон мора да определи, како се неће тим казнење ослабити (n. 831): на пример, пошто се три четврти, четири петине изречене казни издрже. Дисциплинарна или и јача казнења, какав је кад случај, казниће злоупотребљења.

Нетреба мислити да такве прелазне установе, кад би биле добро уређене, морају остати без практичног остварења. Многи осуђеници, нарочито од земљеделског људства, који су у тако великој саразмерици, сачували су фамилијарна односења; други, због интереса који би о њима имала известна поштена лица, због интереса који је улило њихово владање за време затвора, усљавањем администрације, која би се сама за то употребљавала, били би у стању да нађу какву подпору, какву наклону заштиту, и казати да ће се за знаменити број преступника, прелазак од издржања казни у обичан живот друштва тако свршити, незначи пећи за обманама. Али треба признати, што се више прави избор од поправљених апсеника, што се више они одликују, што се више успева у олакшању њиховог повратка у обичан живот: то више, обратно, нагомилаваће се теготе на задатак, то ће се више наћи тако рећи у неком теснацу из кога се неможе изићи што се тиче апсеника који се нису поправили. Ту је слаба страна, неизбежно опасна страна положаја.

899. Ми нећемо ништа додати к ономе што смо рекли о резерви (п. 883). Основање, што се тиче њиног правлења, на оскудним правилима, и сасвим остављене, чим се издржи кази, ослобођеном као собственост, оне производе дејства од сумнителне ползе а често и убитачна. Али уређене по начелима која смо ми изложили, учињене просто помоћним фондом, који свакад припада држави и који се даје ослобођеном по његовим потребама, што више чешће у натури него у новцу, оне ће моћи имати само добра дејства, и подпомоћи ће кадкад, и за осуђенике који нису уживали благодејање предидућих мера, пожелани прелаз.

900. Покровителствујућа друштва имаће главни задатак да гледе како ће се полезно употребити резерва за постављену цел: улазак ослобођеног у услове слободног посла; тако куповање алата нуждних за посао, плаћање кирија, трошкови преметнења, давање помоћи докле стиже та маса, чекајући док се добије посао, то је необходна дужност која се има испунити у прво време ослобођења, тако необходна, да би требало да је врши административна власт кад је неби вршила покровителствујућа друштва. Само на овај начин ослобођеници добијаће новце долазеће из резерве, и неће на њих имати другојачије никаква права. — Покровителствујуће друштво постараће се још да сачува ослобођеног од њега самог средством опомена, добрих савета које ће му давати, средством добре управе коју ће гледати да му да, а такође постараће се да му помогне да победи прве препоне на које ће наићи при траженьу и добијању посла и које одтуд долазе, што се људи гнушају или мрзе на њега зато што је ослобођеник. — Оно ће се моћи нарочито заузимати за осуђенике стављене у списак оних којима се може

дати преправно ослобођење, да би им олакшало дејствително уживање користи које су у свези са једним или другим од три степена из којих се састоји та могућност добити преправно ослобођење.

Изцрпленје резервне масе прави крај званичном послу покровителствујућег друштва: све што би следовало било би приватна милост, и овде могла би доћи опасност злоупотребленја. — Заиста, ослобођенога, баш и узимајући да се поправно непрестано покровителствовати, узимајући као у заштиту његов живот, старајући се набавити му рада, повчано помагати му кад он то требује, неби ли то побудило завист у поштеној сиротињи, која је, на жалост, далеко од тога да свагда нађе такво покровителство, и неби ли то показало пут злочинства као најбољи пут да се дође до јавне заштите? Подпора покровителствујућег друштва само је пролазна подпора, званично везана за казн употребленем резервне масе, која је трудом апсеника стечена, продужујући благотворни део те казни до исцрплења те предвиђајуће штедроте, и участвујући још у нечему у њеној дисциплинарној сили умаленем или и лишењем те помоћи, која се даје ослобођеном само ако се ње непокаже недостојан, негледајући на то што је он изишао из затвора. То је само обвезна дужност, једина дужност о којој покровителствујуће друштво има држати рачун, последњи прстен у законом ланцу разумне казнителне системе. Ако покровителствујуће друштво хоће да иде преко тога за ослобођене које несрећа околности, искреност покајања или ма какво друго морално призрење препоручује његовом интересу, или ако известна друштва уреде свој рад пространије и боље, у корист жена због њине слабости, малолетника због њихове младости, она излазе из граница установе казни-

телности, па улазе у круг слободног добротворства, које траже толико добрих дела.

Посредовање покровителствујућег друштва, таквог као што смо га определили, нуждно је свуда где се има резерва да дели, и следователно у корист свију ослобођеника, неразликујући оне који су били у списку поправљених и оне који тамо нису били (п. 883). Ове апсанске белешке, ма какво поверење да заслужују, немогу се сматрати као нешто непоречно, и сви ослобођеници, поправљени и непоправљени, потребују, ако немају друге помоћи да поштено живе осим свога свакидашњег посла, ово прво давање помоћи и ово прво подпомагање које ће им олакшати тражење посла и чекање док га добију. Тако, од три прелазне мере које означавамо, прва, преправно ослобођење, даће се само апсеницима поправљеним; али остале две, резерва и дељење те резерве стараљем покровителствујућег друштва, биће опште свима. — Из истих узрока, стварање покровителствујућих друштва, у границама које смо определили, несме се предати случају приватне иницијативе; треба правилно постојање, простираће се на цело земљиште, са неким карактером и изгледом званичним, и ако су главни елементи успеха у саделовању вољне одапости и доброчинства.

901. Али решење задатка није још свршено; што се више напредује, то ће се пре доћи до неизгладнмих тегота. Поред прелазних мера које предходе, све неће ићи само по себи у намештању ослобеђеника у друштво, и ма колики да је број оних са којима се успело, свагда ће бити неки остатак, за који треба се запитати шта ће се с њим чинити. Шта би било кад би једини излазак за одговор био повратак?

Узимајући дела тако како се данас догађају, као што нам их показују примећавање и бројеви статистиком сабрани, неможе се казати број и природа препона што се дижу са свију страна против извествих ослобођеника и који воде на онај жалостни излазак. Може се рећи с поуздањем, да ће свагда бити боље под разумном казнителном управом, кад су казни, место да буде изопачавајуће, постојано радиле о реформи: ослобођеници поправљени биће тада многобројнији, другим мање опасни, предразсуде о њима мање ненаклоне, гнушање спрам њих не тако јако, повратак у друштво лакши и чешћи. Али свагда, нетреба се варати, свагда ће нам остати неизбежни остатак, премда умањен. Тај остатак састојаће се из два различна елемента: из апсеника изишавших из затвора са добрим намишљајем повратити се поштено у друштво и ту водити живот изузет од преступа, и апсеника изишавших са намишљајем не тако лепим или постојаним, или и са рђавим намерама. Што се тиче првих, кад поред свију њиних добрих умишљаја, забадава траже посла, заклон, поштен начин живота, кад се покровителствујуће друштво забадава постарало да за њих уклони теготе, и кад оно исцрпи давање помоћи која се састојала у резерви шта ће бити с њима? Први део задатка. — Што се тиче других, који нису озбиљно тражили, желили, молили за ова средства поштенога живота и који ће имати себи самим да пребаце што их нису нашли, као и што се тиче оних, који су ма на какав начин узели место у друштву, будућност решиће се, са гледишта казнителног у овом изборуу: или они неће више чинити нових преступа и тада казнителна система имала је своје дејство, или ће они чинити нове преступе, и тад је обична казни-

телна система која им је била примењена недовољна, то је случај повратa. Други део задатка.

902. За прве, мисао која се показала јесте да им се отворе прибежишта, радионице, индустријалне или земљеделске населбине, у којима би они могли наћи тражити ова средства живота средством рада који им друштво неда. Жалостна крајњост, опасан начин, јер уместо да се разсеју ови особођеници по поштеном људству, дошло би се до тога, пошто су их брижљиво одвајали непрестано једног од другог за време казни, да се сједине, да се скупе у гомилу чим та кази буде издржана, немајући шта више противу њих право принуде које се одпре имало због осуђења. Жалостно је то још и зато, што би се дало по вољи овим ослобођеницима прибежиште које нема свагда сиротиња која није погрешила! И заиста тесnац у коме се овде находи није ништа друго, него сиротиња која жели посла а неможе да га добије, али с том разликом што пренона долази овде од друштвеног непримања основаног на прошлости коју људи неће да забораве, поред свег изглађења које је учињено са казни. Моћиће се гледати да се ослабе ти недостатци, устројењем које се да таквим прибежиштима; али у ствари најбољи начин за државе које су у стању да га могу употребити, биће онај, који ће у исто време и ослободити то људство од ових ослобођеника које оно одбацује, и пренети ове у нову средину, која је мање ненаклона спрам њих; то јест, система населбина казнителног прибежишта ван земљишта (№ 788).

903. За друге, то јест, повратнике, док је реч о повратима само у малим преступима, собни затвор са продуженом одвојености, ког строгости нису ни у близу биле изцрпљене, даваће многостручне сте-

пене довољног отежања. Али чим је реч о повратима у злочинствима или преступленьима, која прелазе лако у хронично и заражьиво стање, која постају тако рећи занат или занимање и дају врсту најопаснијих повратника, недовољност обичне казнителне системе у лицу таквих повратника делом је показана, зато ће се такође показати, да је нуждно за њи употребити средства друге природе (№ 661. и след.) И овде ће се са користи ставити, за државе које су у стању да устроје такву помоћ, пренос у даљне колоније, преко мора (№ 788).

О преносу и населбинама казнителног прибежишта на страни.

904. Пренос ван тврдоземног земьишта, такав као што га ми узимамо у разумној казнителној системи, наравно за државе, које су због населбиначких притежања и морске силе у стању да га употребе, имаће дакле две различите примене, једну за повратнике од врсте коју означисмо, другу за ослобођенике који неналазе у друштву из кога су, посао који желе и потребују.

905. За повратнике о којима је реч, ми без оклевања усвајамо систему коју је увела Конституант-скупштина у Француској у свом казнителном законику од 1791. али који није никад био извршен: то јест, обична казн за злочинство или преступленье које учине у поврату биће им примењена без отежања и они ће почети трпити је, после чега, за остатак живота, биће пренесени на место намјењено за овај пренос, где ће се моћи отворити за њих пов живот у другом ьудству. Сам закон определиће доводећи у саразмерност меру са могућностима извршења злочинства и преступленьа којих ће поврати довести то

следство, и последујуће степене насељбиначке управе, кроз које ће морати проћи пренесени, по злочинствима због којих су осуђени и по њином владању у насељбини. — Ове насељбине треба да буду удаљене, како ће разстојањем утврдити забрану да се поврате у отачаство. — Старци од седамдесет година неће бити пренесени, него ће остати у затвору, подчињени управи постављеној за осуђенике њиног доба (№ 895) за време законом означено по њином повратку.

906. Друга подобна примена предложена је од оних, који мисле да се собни затвор са продуженом одвојености неможе за дуго продужити без свирепства, и који, утврђујући *maximum* трајања на десет година, хоће да после овог времена осуђеници буду подчињени преносу. Ми неделимо њихово мишлење, јер овај страх због трајања собног затвора са продуженом одвојености међ апсеницима непостоји за нас. У сваком случају, ако би се то допустило, требало би далеко помаћи границу; и вечита каз што има да замени у разумној казнителној системи смртну каз, неможе се допустити са истим ублажењем.

907. За ослобођенике, казнителни заклон, који ће им се на страни отворити, несме имати казнителни карактер предидућих насељбина; завод ће моћи бити много ближи отачаству; то је шта више услов који треба желети. — Улазак ослобођеника у тај заклон биће вољан и средства преноса да ће му се; али он неће моћи бити примљен док неуговори обећања за известно време, на пример за пет година, кроз које он неће моћи без одобрења администрације оставити заклон и помешати се са слободним насељбиначким људством; и дуже време, десет година на пример, кроз које неће се моћи без вишег дозволења вратити у отачаство.

908. У тако употребљеном преносу, већина навода подигнутих противу овога начина казнителности (№ 783 и след.) изчезавају или ослабљавају: 1., будући се пренос употребљава овде само за лица која су предходно издржала кази на тврдој земљи и што се он појављује за једне као благодејање, за друге као средство премештаја, више него као права кази; 2., што се употребљава за ограничен број лица, који мора тежити још да се умали у колико више разумна казнителна система произведе своја преображавајућа дејства. Међутим свагда остају незгоде и теготе што су неразлучне од таквих завода, добро извршење треба да их победи колико је могуће. — Сваки пут кад казнителни закон у својим установама даје места мерама преноса, он мора предвидети случај кад, због морских војна или других узрока што пресецају саобраћај, пренос мораде прекинути се за време, и назначити како ће се онда заменити привремено (№ 790).

909. Пренос употребљен као кази за политична злочинства, у државама које га могу употребити (№ 791), мора се разликовати од ових што предходе и по стању и по месту завода (№ 410. и след. 891).

§ 6. *Историја покајаничке системе.*

910. Од Енглеза дошло нам је употребленье, такво, какво је данас распространено, од речи *покајница* за означенье анса, завода за кази или управе која је у њему, *покајник* за означенье самог анса, самог завода.[1]) Ове речи свезујући се у исто време по свом филологијском пореклу, са идеом кази и нарочито са идеом побајања, могу се точно употре-

[1]) Penitentiary hause, кућа покајница; или просто Penitentiary покајник.

бити само за заводе који су тако уређени, не само да казне, него нарочито да дејствују да се покаже покајање и да произведу поправљење апсеника. Такво управ уређење моћи ће се с правом назвати *покајничко уређење*. Свака друга кућа, свако друго уређење могу имати то име, али га незаслужују.

911. Прешло је у обичај приписивати Америци две противне системе затвора, међ којима су се дуго времена колебали духови, што се тиче заводења покајаничког уређења, и уобичаило се звати ове две системе, система Оберска и система филаделфијска: прва, система собног затвора са одвојености ноћу, али посао у друштву под законом ћутања даћу (№ 862); друга, система собног затнора са продуженом усамљености, даћу и ноћу, или другим речима, усамљени затвор (solitary confinement). Али и у овоме је као и у многим другим стварима, и употребљена имена неодговарају историчним делима. Ни питање о коме је реч, ни глас који оно има, ни старања или дела законодавства или владе у овој ствари, ништа више ни две борење се системе, немају своје порекло у сједињеним државама американским. Треба ићи мало даље.

912. У осталом врло би се преварили кад би мислили да је са тим материјалним изразом: — Собни затвор ноћу, а рад у друштву даћу, под законом ћутања; — или, усамљени затвор и даћу и ноћу, — све свршено и да се има у једној или другој овој формули, одгонетка покајничког уређења. Напротив, ту би могао бити основ најгнуснијим казнима затвора. Заиста, те формуле односе се само на једну точку уређења, на саобраћаје: но ми знамо колико још других ствари остаје да се уреди, било што се тиче физичне неге, било што се тиче душевне неге, било што се тиче прелазних мера (№ 853 и след.).

Чувајмо се дакле да неузмемо скеле место зданија. У осталом ми знамо да нетреба ниједну ни другу од ових формула усвојити; да по науци другу треба узети и да још и ту треба много измена по различним менама и применама казнителности (№ 863 и след. 889. и след. 894 и след.). Од изјављених о овоме предмету идеа, кадкад са неким фанатизмом, многе су одбачене: друге су идее додане: дух човечиј овде као и у свему направио је снежну груду. Ми сматрамо као одвећ заостале натраг оне, који се још држе двеју формула названих американских.

913. Да би означили порекло собног затвора ноћу, ми се нећемо пењати до дисциплине и строгости манастирске, до собице и рада у ћутању траписта (калуђери), ни до затвора за младе апсенике начињеног у Риму још у првим годинама осамнајестог века, по заповести папе Климентија XI. што се све заиста оснива у свом начелу на идеи покајања. — Исто тако ми нећемо тражити начело усамљеног затвора у томруцима и тавницама некадашњим; ни у *строгом* затвору или у *врло строгом* затвору казнителног законика цара Јосифа II. од 1787; [1]) ни у *лучењу* француског казнителног законика од 1791. које је, у мислима одбора од којих је предложено, имало да замени смртну казн. [2]) Како ће нам се допадати, под именом solitary confinement, за које се вели да је дошло из сајузних држава американских, оно што мрзимо под именом carcere duro, carcere durissimo (schwerer или schwerster Kerker) што долази из Аустрије? Непостојанство човечијех духа и промена која се томе духу тако лако даје помоћу речи, то нам изјашњавају.

914. Прва непосредствена примена што прави приметне почетке једне и друге системе, долази нам

[1]) Чланак 27 и 28.

[2]) I. део, глава I. чл. 14 и 15.

од два народа, који су на гласу са њиховог методичног духа чистоће, реда и штедње унутрашње, са правилног и умног разделења ствари, времена и индустријалних сила: она нам долази од Фламанаца и од Инглеза. Собни затвор ноћу, са добрим уређењем дисциплине и унутрашњег посла спрам времена, и системан скуп грађевина сходних за такво уређење, находи се још пре 1775 у робијашници гаиској (maison de force de Gand) основаној сталежима Фландриским; а усамљени затвор дању и ноћу (solitari confinement), закључен у начелу још 1776, парламентом инглеским за покајницу у Милбанку, ступио је у практику још 1790. у покајници у Глочестеру, где је остао кроз седамнајест година. Тек после тридесет година уређене су покајаничке системе у Оберну (1820) и у Филаделфији (1829) о којима се данас говори.

915. Већ од друге половине осамнајестог века, са покретом овога питања у Инглеској налазимо у свези три славна имена по различном праву, Хауарда, Блакстона и Бентама:

Хауард Џон (John Howard рођ. 1726, умрло 1790), најстручнији од све тронце у овом делу, коме је посветио свој живот, посетио је у повтореном путовању, описане, шпитаље у Европи и Турској, и славно умрео од заражљиве неке болештине коју је добио у једној својој посети у Херсону. Треба видети у описању његовом, шта су биле тада, у осамнајестом веку, описане најизображенијих држава европских, и како се реформа тако жалостног небрежења и тако страшног свирепства показала, у овим почетцима, не као казнително питање, него као питање човечности.

Блакетон (Blackstone рођ. 1723, умр. 1780), чији *коментари* о законодавству британском, у којима

ред иде за хаосом и светлост за помрчином, још су, у Енглеској и на страни, класична књига за изучаваље тог законодавства: додају му, поправљају га приметбама, држе га савременим, али немењају га.

Бентам (Jeremie Bentham р. 1745, умр. 1832), најпосле, који почиње још у то време, своје послове законодавства и филозофије, нарочито казнителног законодавства, пројектом Панопшика, неке архитектоничке и уредбене системе за апсану, коју нуди парламенту енглеском, а после законодавној скупштини у Француској и обећава се предузети је и сам управљати, ако му се дозволи начинити по његовом образцу.[1])

916. По иницијативи Џ. Хауарда, по предлозима и коракима ова три човека и њихових једномишленика, донешени су, у 1776. и у 1794. први статути парламента енглеског за основање покајница. Већ, у 1774. Хауард био је преслушан пред скупштином у доњем дому што се тиче изложења дела и науке коју је сабрао, као и што се тиче планова које је он мислио да треба да покаже. Од тога потискиваља произвео се тада у Енглеској онај покрет за преображај апсана, кон се од тога времена продужио да данас новим усиљаваљем појединих лица, друштва, законодавним делима, и практичним стваралем.

917. Из Енглеске покрет оде у Америку, која изишавши из рата за независност, није могла у овој ствари заостати иза своје старе метрополе. Покрет је тамо донешен нарочито једним човеком славнијим још него ови што споменусмо, Франклином (рођ. 1706, ум. 1790). За време свога бављења у Лондону

---

[1]) Panopticon, or the inspection-house...., and in particular to penitentiry-houses. Dublin. 1791.

он је видно како је тај покрет постао и подкрепио се, и последњи пут вративши се у сједињене државе, 1785. оснује друштво филаделфиско за поболшање апсана. Овде питање беше положено као у свези са другим вишим и пространијим питањем, питањем о реформи казнителних закона, што је конституција од 1776. за Пенсилваласку државу заповедила да се учини, додајући да се казнења, што се тиче примене смртне казни, у неким случајима умале, и у обште да се учине саразмернијим спрам преступа; и да робијашнице, са законом посла, буду начињене за злочинства која недоносе смрт (чл. 2. чл. 38. и 39. те конституције). Различита дела законодавства приступила су к овој реформи од 1786 до 1794. са расположењима од коих нека су била само пробе. Овакво последње дело, од 1794. праћајући се на првобитне обичаје завода што га основа Гиљом Пен, укидаше смртну казн осим за убиство у првом степену (с предумишљењем, издајством, тровањем или паленьем). За најтежа злочинства после ових, смртна казн била је замењена са solitary confinement кроз известно време затвора. У исто време боље уређење унутрашњег реда, посла и дисциплине буде уведено у апсани у Филаделфији у валнет-стрит (Valunt-street), и ту тридесет собица беше разположено за извршење solitary confinement пресудом изреченог, или за извршење онога затвора који би био наложен по мери унутрашњег казнења. Много су учинили у овим поповленьима квекери (quakers) који превлађиваху у Пенсилванији. Одтуд се доводи покрет који, по истом плану, или по различним плановима постепено меьаним, изроди казнителне реформе и основање покајница што се доцније појавише у другим државама Савеза па и у Пенсилванији.

918. Ми следујемо за трагом покрета кад га видимо где долази у Француску, најпре из Инглеске, уплывом идеа хауардових, који је трипут у Француску путовао, од 1775 до 1787, и кога је дело о апсанама тамо било преведено још 1788; уплывом Бентама, који дође у Париз да буде при развићу Француске револуције, који се ту познао са Брисом, кога прва особеност, у десет књига његове *философске библиотеке*, беше реформа казнителних закона у свим земљама, и који је укратко изложио у једном мемоару управљеном на одбор француске законодавне скупштине свој план панопшичне апсане, за коју се он нуди да буде предузимач и управитељ. Ја сам убеђен да solitary confinement, закључен у начелу Инглеским парламентом у 1776. и ступивши у практику у 1790 у покајници у Глочестеру, није био без уплива на посао одбора Конституантне скупштине, који, у своме знаменитом извештају, предлагаше да се сасвим укине смртна казн, и замени усамљеним затвором са муком (п. 913). — После видимо где тај исти покрет долази у Француску из Американских Сједињених држава, предмет внимања и симпатије Француске. у делима писаним у Филаделфији 1795 и 1797, од којих прво, објављено пријатељем и достојним гостом Франклиновим, војводом де-ла-Рошфукол-Лианкуром, у многоме је дело које је произвело највећу сензацију и које је имало највише уплива међ француз̃има у то доба[1]) Из тих дела види се да су још у то време посете у апсани филаделфиској почеле излазити на глас, и да је та апсана, давана већ као образац за

---

1. Aperçu hasardé sur l' exportation dans les colonies, ... dédié a feu Mr. Franklin. Paris. 1790. — Des prisons de Philadelphie, par un Européen (la Rochefoucauld-Liancourt) Paris an IV. (1796).

реформу, премда су се тада чинили у њој само неподпуни покушаји, врло удаљени од система, који су доцније биле употребљене у Савезним Државама. Тај образац узео је, 1814, министер унутрашњих дела (абе де Монтескију) учинивши да се закључи, наредбом од 9. Септембра, да се направи једна апсана за пробу, које план однесе револуција наншавша после кратког времена. Године 1819. буде састављено краљевско друштво за поболшање апсана, које је имало за председатеља Дофина.

919. Међутим, док је ганска робијашница, разстројена кроз више година и после доведена у своје првашње стање, престала навлачити пажњу; док је глочестерска покајница, павша са свог старот опредељења, преобраћена у кућу за прост затвор (bridewel), законодавства и владе основале су, по системи собних грађевина, и мењале у делателност: у Инглеској, средоточну покајницу (general penitentiary) у Милбанку (од 1815 до 1822); у Швајцарској, покајнице у Женеву (1822 до 1825), у Лозани (1822 до 1826), после у Берну (1830); све са собним затвором ноћу, и, осим разлике у ситницама, са извеснim саобраћајима, упражнењима и пословима у друштву дању.

У исто време у савезним државама у Америци, после постројења више покајница са собама у неким државама Савеза, по примеру валнет-стритске апсане у Филаделфији, као придатак реформи казнителних закона; после многог пробања и искуства, од којих последнце нису биле свакад срећне, и због којих се оставила, као недовољна, у Филаделфији, она валнетска кућа на којој је био основан први глас американских апсана, зауставиле су се и определиле, с једне стране на покајници Оберској, у држави Њу-Јорк (покушавања од 1819 до 1823) и

с друге стране на покајници Чери-Хил, у Филаделфији, у држави пенсилванској (1821 до 1829) две врсте затвора и покајничког уређења, које су од то доба служиле за образац покајница у другим државама савеза, и у расправама и пословима који су се прострли и на наш европски континент.

920. Код Француза мишлење је ишло предузетим правцем, док није обратило особиту пажњу установама савезних држава. Пројекти и рапорти о казнителном закону и о дисциплинском законику апсана, које је показао законодаветву лузијанском један одличан човек, Ливингстен (Livingston), избран доцније за дописног члана француске академије моралних и политичних знања, објава у Француској већине његових дела, и присуство писца у Паризу, учинили су да још више изиђе на глас изучавање американских докумената у духу одличних лица која се одавна занимаше таквим питањима. [1]) Од туда речи покајница, покајник уђоше у моду, и што се дотле код Француза звало побољшање или реформа апсана, стаде се у будуће звати завод са уређењем или по системи покајничкој. [2])

921. Наскоро поче се путовања у савезне државе, по званичним комисијама, да оду на сама места да изучавају дела, сабирају документе који могу осветлити сваку администрацију: за Француску, путовања Бомона и Токвила у 1831., Демеза и Блуста у 1836; за Инглеску. пут Крауфорда у 1833; и

[1]) Скуп ових послова Ливингстена издан је у Уашингтону под насловом: A System of penal Law of the United-States of America, consisting of a Code of crimes and punishments, a Code of procedure in criminal cases, a Code of prison discipline, and a book of definition, by Edward Liivingston. Washingten 1828.

[2]) Du système pénitentiaire en Europe et aux Etats-Unis par Ch. Lucas, Paris 1828 à 1830.

за Пруску путованье доктора Јулија у 1836. Свако од ових путованья дало је повода те су изишла дела и известија која су ушла у историју овог израђиваља. [3]) — Затвори европски небуду заборављени и владе стану шиљати једна к другој комисаре, да посете казнителне заводе. Од туда опет нова известија полезна за ово сравнително изучаваље. Најпосле, осим ових званичних пошиљаља, буду издане књиге, брошире, пројекти, планови, којима је немогуће број определити, на свим европским језицима.

922. Највећи део европских држава, почео је тада практично извршивати ове пројекте, реформе; у разним земљама построје собни затвори, са одвојеношћу само ноћи, или са продуженом одвојености. На жалост такве грађевине ишту времена, јаке трошкове и неки опит. Само ако је поле држава важнија, са већим земљиштем и људством, немогуће је указом или законом, као волшебним штапом све уједанпут променити: тако биће свакад неки прелазни период, и док он траје видиће се да у истој земљи, по разним местима, апсане различите природе и следователно да различите казнителности постоје у исто време, док се једнообразност неначини свршеньем свију грађевина.

Један општи закон требао је, по мислима француске владе, да уреди код њих тај преображај целине, осим прелазног времена и штедње нуждне за извршеље. Система требало је да буде, не система усамљености, него система продужене одвојености

---

[3]) Du système pénitentiaire aux Etats-Unis, et de son application en France par de Beaumont et de Tocqueiville. Paris 1833. — Report of. W. Crawford on the penitentiaries of the United-States London 1834. — Du système penitentiaire américain en 1836. par le docteur Julius. Paris 1837.

међ апсеницима, са добротворним и моралзујућим саобраћајем споља и изнутра (п. 863). Пројект овог закона, показан и стављен у ред законодавних послова у разним седницама (1840 до 1848); предмет два известија токвилова и дугачке расправе у соби депутираца (седнице од 1840 и 1843) која га је усвојила у својој седници од 18. Маја 1844., саобштен касационом суду, апелационим судовима и префектима од којих су приметбе прибране; предмет известија Беранжеовог у соби пера (седница 1846), хтео је да буде претресан на идућој седници, кад фебруарска револуција 1848. учини крај тој влади.

У исто време, и нечекајући закон, по простим административним мерама, већ је неколико собних затвора било начињено у Паризу и у окрузима; тако, док се још препирало о том међану казнителности, и док је било велико питање у казнителном праву, за судије и правослове, да ли треба увести га у француски законик и са каквим изменама треба га пропратити: у самом делу, као путем извршења, трпила су га на известним местима лица која на то нису била осуђена. Истина, по определењу окружних апсана, то се чинило само за кратке затворе (од једне године највише) и за притворе. Тако, потреба материјалног посла у грађевинама, згодност употребљења новаца одобрених од општих скупштина, и полза практичног опита у нечему, основане на убеђењу средоточне власти и на мњењу које се простираше, претекоше законитост.

Поновлење достојно сваке похвале, које је учинило крај неблагородном старом обичају ланаца, ходајућих излога и преноћишта, јесте употребљење кола са собицама, у којима се осуђеници преносе, на место свог определења, одвојени један од других, невиђени, осим од чувара, и немогући видети. Ни-

ција тива од тога припада француској одминистрацији, а извршење предузимачу Гиљоу. Употребљење, које се почело 1837. преносом осуђених на робију, распростро се од тог доба на све осуђенике у Француској, а распростро се и по другим земљама. То је начин преноса преко потребан за остварење системе собног затвора са продуженом одвојености међ апсеницима (п. 862).

Најпосле, осим административних дела, у течају истог периода, дух доброчинства појавно се у разним формама, у Паризу, у више великих варошн и на више других места, у различним приватним друштвима или заводима, полезним клицама допуних установа што ће доћи, за покајничку систему која се израђиваше.

923. Општа изјава, премда без званичног карактера, која сведочи шта су била онда општа заузимања у Европи за то израђење, находи се у састанку о пословима *покајничког конгреса*, који је имао две седнице, прву у Франкфурту на Мајни у Септембру 1846. а другу у Бриселу у Септембру 1847. Премда састав и свршетак историчних и научних конгреса предузиманих у разно време, није свагда одговорно објавама какве су чињене, овај заслужује да се особено одликује. Без сумње, није било одличитих знаменитости у потресу покајничког питања; али више између њих, али људи озбиљни, људи практични, дошавши из различитих европских држава а неки и из Америке ту су се састали. Прва полза од ових састанака, полза тако рећи у истраживању, налазила се у томе, што су надлежни људи изложили стање реформе у својим земљама, и што су се усредсредили саобштени документи у овом смотрењу. Друга полза била је од препирки и решења.

Дело овог конгреса било је смишљено у духу

јединства: то је био свагда исти конгрес, који се имао сајединити у разним седницама, док се исцрпе питања која се имају разрешити; свака седница била је у свези са оном што је предходила; није слободно било враћати се на решења пређе усвојена, него се програм настављао одаиде где се стало, и требало је прећи цео скуп и све ситнице покајничке системе. Француски језик био је изабран за расправе, за протоколе и формулу решења. Већ у две прве седнице, утврђена су била изјашњења тичућа се општих начела покајничке системе, примене, грађевине и персонала завода. Трећа седница, која се имала држати или у Швајцерској или у Холанду, била је одложена, за продуженье послова, на 1 Септембер 1848. Догађаји доцније наступивши учинили су немогућним велике и слободне препирке овакве природе.

924. Таки после револуције у 1848. нека реакција, од које би тешко било дати рачун на задовољавајући начин, произвела се у Француској, у току тада владајућем, противу собног затвора, и идее, за казнење злочинства и преступленја обрнуле су се у томе току к населбини. У осталом, друге ствари занимаше духове по целој Европи, и ларма коју је чинила покајничка реформа губила се пред другом другојачијом лармом. — Међутим собне грађевине започете или у пројекту закључене за окружне апсане биле су свршене или су се правиле од местне администрације. Било их је, у 1852. 47 обитаваних, у којима се могло сместити 4850. апсеника, 15 се градило и још 6 било је у пројекту на изучаванју. Али за недостаточне или недовољне апсане других округа, нуждни послови, хитне оправке остале су одложене, због неизвесности какву ће судбу имати система собног затвора, кад је циркулар министра

унутрашњих дела начелницима, од 17. Августа 1853 изјавио, „да се влада одриче овог затвора и држаће се одвојености по квартовима.“ — Већ, пре тога у Кајени основана је била насељбина за пренос за осуђене на робију, као извршење декрета од 27. Марта 1852. основање доцније законодавно утврђено законом од 30 Маја 1854.

925. Система собног затвора, поред свега тога што је званично остављена у Француској, има опитну примену известног простора у Европи. Многи заводи устројени по овој системи у другим државама, пре 1848. одржали су се; други су додани од тог времена.

Инглеска, која је имала некад противу злочинства (felonies) само једну казн, пренос (од 7 година minimum), принуђена препуњењем својих насељбина, протестацијама насељеника, и малим застрашењем овог казњења, да сведе случајеве примене и да подкрепи казнителни карактер, заменила га је, законом од 20. Августа 1853. после различитих покушаја, који неће остати последњи, мешовитом системом у коме нека казн названа *казнително робство* узело је, у највише случајева и готово по вољи, место преноса коме minimum трајања утврђен је на четрнаест година. Једна и друга ова казн, како казнително робство тако и пренос, проводе осуђеника кроз ред изглађујућих опита, који сви почињу опредељеним временом собног затвора са продуженом одвојености (девет месеци) за којим долази време по вољи одређено за трудне послове у друштву, на неким местима где су се такви послови могли згодно устројити, док се осуђени на казнително робство ненађу да су достојни да добију билет слободе (citket of leave) који им дозвољава, да се заостало време осуђења могу наместити и радити у земљи, у ста-

њу привременог ослобођења; а за осуђене на пренос, док се, по владању и другим призренима што могу имати уплива на улазак у лађу, нађу да су у стању да буду препешени, имајући писмено дозволење да се могу наместити и радити на свој собствени рачун у насељбини. Лични затвор, којим се почињу ови опити издржава се, или у покајници Милбанској, што има седам стотина собица, за већи број апсеника, или нарочито у покајници Пентонвилској, што је собна апсана образац у Инглеској, која је почела радити од Децембра 1842. За друге затворе или притвор, или за затворе за ниже казни изречене због преступа другог реда (misdemeanors), апсане или bridewels градова и графства понајвише су начињене (више од петдесет данас) у собној системи.

Сви ови собни затвори у различним државама у Европи, ма како да су уређени, па и кад им је то уређење недостаточно, свагда су много бољи од тако погрешних начина скупног затвора, који им је предходно, и ако још недостижу точку коју наука назначава за решење казнителног питања, они служе за пут.

926. У осталом, као што се види, покрет још с почетка показао се са своје мале а не са своје велике стране: *реформа апсана*, а не *казнителна реформа*: тако обично ради практична примена, која се узтеже много обухватити у једанпут, и која у осталом уобштава само у толико у колико се напредак учини. —

927. Укратко, поред свега тога, што су се ослабиле текуће мисли о овој ствари, ми остајемо убеђени, и по науци начела и по примети дела, да добро уређење казни којима се узима слобода, при собном затвору са продуженом одвојености међ апсеницима са придатком допунителних установа које се

нуждно с њим вежу, сачињава услов обновлења казнителног права, што је сваки дан све нуждније за друштвену безбедност. И поред свега тога што се застаје у времену због већих догађаја, ми видимо где се његове клице све више шире и развијају.

ОДСЕК ШЕСТИ.

О праву тужбе и праву извршења.

ГЛАВА ПРВА.

О постанку и карактеру права тужбе и права извршења.

928. Преступ пораћа два права: једно што припада друштву, право казнити кривца; друго, што припада увређеном, право да се накнади причињена штета. Из првог раћа се за друштво право тужити пред надлежном власти да добије то казнење; из другог раћа се за увређеног право тужити да добије накнаду: то су права санкционирајућа и зову се једно *јавна тужба*, а друга *грађанска тужба*.

Друштво, скупни створ, немогући само собом тужити, приморано је да да другом упражење свога права. Оно га даје у Француској званичницима и известним јавним администрацијама, и нарочито, по правилу, судском телу ad hoc, скупа названом ministere public. Приметите, да јавна тужба неприпада овим званичницима; она припада друштву; што се тиче званичника они је само упражњавају, као пуномоћници, одкуда следује, да они немају права с њом располагати ван граница свога пуномоћства. Напротив, грађанска тужба јесте собственост повре-

ћеног, који је властан с њом располагати као и са својим другим правима.

929. Јавна тужба припада казнителном праву, грађанска тужба — приватном праву; и опет она је у тесној свези са казнителним правом, много више него што се обично каже: — Прво, због важности за безбедност и благостање друштвено, не само да друштво јавно казни кривца, него и да га принуди да накнади штету коју је причин својим преступом. Обвезаност друштва у овом п. гледу није још може бити довољно примећена (№ 885). — Друго, будући су те две точке тесно свезане, преступ неможе се показати ни оценити са гледишта на заслужену казн а да небуде у исто време са гледишта на учињену штету (№ 549 и след); тако да никад нико неће бити боље у стању да реши о накнади као судија који ће решавати о казнењу.

930. Решење судијно о казнителној парници, чим је постало коначно, или, боље да кажемо, извршително рађа нова права.

Ми разликујемо у парници три различита решења или свршетка: 1., *одпуштање*, које се догађа кад се тужено лице ненађе за криво; — 2., *ослобођење*, које се догађа кад се тужено лице изна за криво, па судија реши да се, по прав , не никаква каз примепити делу због кога је он тако тужен; нема казнителног текста, или има застарелост амнистија, ослобођавајуће извињење, правило non bis in idem, правило да у случају стицаја најјача каз потире друге, и још друга побуђења могу довести тај резултат; — 3., најпосле *осуђење*.

931 Ако је решење казнителне парнице осуђење, чим је то решење коначно, појавља се за друштво ново право, право извршења. Ово право, као и право јавне тужбе припада друштву; али упражње-

ње тога права дано је званичницима и агентима који га имају управљавати у име друштва.

И обратно, ма какво да је решење казнителне парнице, одпуштање, ослобођење или осуђење, чим је решење коначно, обтужено лице има право да се више казнително неизтражује због истог дела. Начело то обично се изражава пословицом: „*Non bis in idem.*“ У осталом, то није ништа друго већ сила осуђене ствари, већа у казнителном него у грађанском.

932. Подобни су последци што се тиче парнице на захтеваље повређене стране да се накнади: ако у томе има осуђење, следује за страну у корист које изречено је то осуђење, право грађанског извршења које јој припада, и са којим може располагати као са својим другим правима.

ГЛАВА ДРУГА.

О одлагању, изцрпљењу и уништењу права тужбе и извршења.

933. Нетреба помешати ова три различна дејства, што се могу произвести, што се тиче права тужбе и извршења. Ова су права *одложена*, кад им каква привремена препона задржи за тренутак упражњење, које ће се моћи предузети чим се препона дигне. — Она су *изцрпљена*, кад се њихово упражњење свршило тако да производе сва своја дејства. — Она су *уништена*, кад какав особени узрок учини крај овим правима пре него што се упражњење њихово свршило и пре него што су она произвела сва своја дејства.

§ 1. *Одлагање и исцрпљење права тужбе и извршења.*

934. Упражњење јавне тужбе одлаже се кад полуди лице које се тужи, ма у ком тренутку поступ-

ка да дође лудило, док год нема коначног решења, осим што се може наново предузети кад лудило престало буде. (п. 185).

Кад лудило наступи после коначног осуђења, оно, што се тиче телесних казни, одлаже упражење права казнителног извршења; али не што се тиче казни које постижу кривца у његовим правима или добрима — Трудноћа жене на смрт осуђене даје нам други узрок одлагања у упражењу права извршења.

§ 2. *Уништење права тужбе и извршења.*

935. При овом уништењу има три догађаја којих утицај треба посмотрити: смрт туженог или осуђеног, пролазак известног времена, одпустка или оставка права. Ови догађаји не дејствују једнако на право јавне тужбе и на право грађанске тужбе с једне стране, на право казнителног извршења и на право грађанског извршења с друге стране. Ми ћемо их дакле испитивати одвојено односно на сваку од ове две поставке.

Уништење права јавне тужбе и грађанске тужбе: — смрт кривца застарелост, амнистија опроштење.

936. Смрт кривца уобште, и особито смрт туженог лица, што се тиче тога лица, ма у ком тренутку поступка да дође, док још није било коначног решења, уништава јавну тужбу: ми незнамо више за парницу противу *трупог тела*, или противу *спомена*, као у старом криминалном правословству. — Али није тако са грађанском тужбом, санкционирајућим средством обвезаности што дира у имање и прелази на наследнике.

937. Истекло време може у известним околно-

стима, постати за јавну тужбу и за грађанску тужбу, особити узрок уништења који се зове *застарелост*. Ми ћемо изложити најпре што се односи на застарелост јавне тужбе.

938. У грађанском приватном праву, има две врсте застарелости: застарелост за набављење и застарелост за ослобођење; али у казнителном праву застарелост је само *ослобођавајућа*, уништавајућа право. Права која треба уништити јесу или права тужбе или права извршења.

939. Како се може оправдати, у разуму, да пошто неко известно време прође од како се злочинство, преступленье или иступленье учинило, јавна тужба да се казни лице криво због тих дела буде уништена? — Ми ћемо одбацити детињски и уобичајени основ, даван у риторичним фразама, о грижењу савести, о неспокојству, о мучењу које је дотле претрпио кривац, и који би били за тога кривца довољно изглађење. Ја питам, какву је жестоку грижу савести, какво горко неспокојство искусио онај, који заливајући цвеће метуто на свој прозор противно полицајним наредбама, испусти воде на калдрму, или онај, који није имао право што је лов ловио без дозволења или у забрањено време? А међутим треба, да се дође до резултата тако великог као што је уништење права казнења што има друштво, побуђења која су несумнителна и по којима се може закључити. — Дат је озбиљнији основ: губитак елемента доказа о кривичности и нарочито о не-кривичности. Обично има истине у томе призрењу: али је побуђење недовољно: јер ма да су се докази свршено сачували, ма да је реч, на пример, о преступленьима или иступленьима која доказују протостарелост била би набављена. — Једно право по-

буђење оснива се на самим основима права казнења: време, овај велики променитељ, не преображава ли, не руши ли, не брише-ли све? После неког времена, нестало је спомена о кривичном делу, изчезла је потреба примера, нема једног од главних основа права казнења, друштвене ползе: нема дакле ни права казнења (п. 74 и след.).

940. Давши право побуђење, општа правила о застарелости из њега сама долазе. Тако:

1., Застарелост јавне тужбе важи за свако нарушење казнителног закона; јер, у свима, време производи свагда своје дејство.

2. Како се спомен и потреба примера одржавају дуже за велика злочинства него за ниже преступе, време застарелости биће дуже или краће, по већој или мањој тежини преступа.

3. Застарелост почиње тећи од дана кад је дело учињено; јер од тога дана време почиње свој рад.

4. Застарелост јавне тужбе прекида се не само сваким тужбеним актом, то јест сваким актом који иде на то, да јави правди за лице које се држи да је криво, него и сваким истраживајућим актом, то јест, сваким актом који иде на то да обавести, осветли судску власт, истражујући и сједињавајући елементе доказа, као одлазак на лице места, ископавање из гроба, испит, запт предмета, испитивање сведока; не само дела управљена противу правог кривца, него и дела управљена противу невиног, противу маког, ма и противу непознатог, као што су врло често изследујућа акта; и побуђење је, што сва та дела одржавају судски спомен преступа, и следователно потребу примера.

5., Најпосле, казнителна застарелост јавног је права; судија мора *по дужности* да пази на њу; ма на каквом месту у поступку нека се призна да

она постоји, ма на последњем месту, ма у касационом суду само, она мора произвести своје дејство. Почем друштво нема више право казнења, то нема више казни која се има изрећи.

941. Најпосле, односно на трећу мисао, што се има испитати, на отпустку или оставку права, ништа не смета повређеној страни, господару свога права тужбе на накпаду, да га одпусти, или бадава или поравнањем, као што би могла чинити са сваким правом које јој припада. Осим изузетка који се могу појавити у особитим случајима где је јавна тужба подчињена иницијативи повређене стране, (п. 928) по себи је јасно да та отпустка, то поравнање о приватним интересима, ни учему не дира у постојање права казнења, у постојање јавне тужбе која припада друштву, — за ову тужбу какво ће бити правило?

942. Одпустити или оставити право јавне тужбе спрам неког опредељеног лица, кривог због каквог казнимог дела или на које је подозрење пало, неби било ништа друго него задржати, за то лице, саму радњу правде; додати рђавом примеру казнимог дела још рђавији пример недржања закона због личног уступања; увести наклоност и неравност до права доказати преступе, истраживати кривце и изјавити кривичност оних који су тужени због преступа. Такво уступање ништа неможе оправдати разумно у казнителном праву. Друштво несме никоме дати власт да чини то уступање у име друштва: ни закону, јер би то био приватан закон (privata lex, privilegium), ни владаоцу, ни каквом званичнику.

943. Али могуће је да друштвени интерес саветује или захтева у односењу на известна дела, ма каква да су и ма колико да је лица која би се могла компромитовати у тим делима, оставку јавне ту-

жбе, која се неможе дати као наклоност лицу учињена. Мера се не односи више тада на лица, него се односи на сама дела; правослови ређње да она нема више *личан* карактер, него да има *стварни* карактер; и законитост њена доводи се, у разумном начелу, из самих основа друштвене казнителности. Заиста, ако су такве околности и догађаји да уместо да захтевају казнење ових дела, ма ко да их је учинио, јавна полза захтева да се забораве и да се никакво судско изследовање нечини, онда не само нема једног од два главна узрока друштвеног права казнења, него он противно дејствује: ово право казнења изчезава. Тако ће често бити у политичним злочинствима и преступленьима у револуцијама, у променама среће, примирењу или утишању партаја. Иста згода моћиће се показати такође, по околностима, премда у мањој саразмерности, у односењу на она преступлења или иступлења која се односе само на фискалне интересе, на нарушења или забране обште или местне полиције, или на дисциплину известних друштва, нарочито војених друштва.

944. Грци су нам дали, са њиним примером, реч која добро изражава мисао, реч *амнистију* (стављање у заборав). Римљани имадоше другу што небеше тако добро начињена и примењиваше се на много других случајева, рег *abolitio*. Амнистија заповеда свима властима да забораве амнестирана дела, што се тиче свију казнителних следства, која би она могла имати. Није точно казати да она укида, да она уништава та дела; ко би то могао учинити? Она незаповеда ни људској памети, јер ту истиче њено дејство. Она је, за поједина лица, само позив да подражаваю дело друштва, да забораве непријатељства: освете, раздражености или покрете, који су се могли из ових дела изродити или им дати повода;

али она оставља да постоје грађанске тужбе на накнаду штете и сва приватна права која су одтуд проистекла.

945. Коме ће друштво дати власт да закључава амнистије у његово име? Решење може бити различно по политичним установама сваке земље. Обично то право остављају владаоцу.

946. Укратко, осим што се тиче застарелости, јавна тужба и грађанска тужба независна су једна од друге што се тиче њиног постојања; једна се може уништити, док друга остаје, и обратно.

Уништење права казнителног извршења и грађанског извршења. — Смрт осуђеног, застарелост, амнистија, помиловање, повратак у права.

947. Исте догађаје, смрт, време, одпустку или оставку права, којих смо изложили дејства, што се тиче права тужбе, треба сада испитати што се тиче права долазећих из осуђења. Пре свега, ми ћемо положити овде неко разликовање које мора владати овим расматраньем што се тиче казнителних осуђења.

948. Међ казнима које су осуђењем изречене, или које су с њим у свези, има их које потребују материјално извршење, које производе своје болно дејство на осуђеног само средством тог извршења: за ове само важи право извршења. — Има их других, напротив, којих је дејство сасвим метафизично, које нетрпе никакав материјалан акт извршења, производећи се силом закона чим је осуђење постало коначно: такви су губитци или лишења права која се односе на стање и способност лица. За ове казни неможе бити реч о праву извршења. Али уплив наша три догађаја, смрт, време, одпустка или остав-

ка права имају се посмотрити како у односењу на једне тако и у односењу на друге казни.

949. Смрт осуђенога свршава сваку телесну казн; исто тако неможе више бити реч о казнима којима се узима право и које су се односиле на лице и закону способност овог осуђеног. Али дејство казни односећих се на добра (конфискације и новчане казни) постоји, и извршење њино може се тражити против наследника. Узрок је томе што казнително дејство оне две последње казни производи се *ipso jure*, у самом трепутку осуђења кад постаје коначно, следователно још за живота осуђеног. Од тог трепутка држава постаје господар конфискиране ствари, поверитељ изречене новчане казни. Поступак што следује само је поступак да се дође до притежања или наплате, што се односи на имање.

950. Време које протече од како осуђење постане извршително, а извршење изречене казни неучини се, произвешће такође неку застарелост што се зове *застарелост казни*, и што није ништа друго него ослобађајућа застарелост, којом се право казнителног извршења уништава. Узрок није други него што нема друштвеног интереса да се изврши закасњено извршење, кад је изчезлост спомена о казнимом делу учинила, да изчезне нужда примера. Доказивање свагда долази из основне теорије права казнења (№ 939). — Обшта правила која се одтуд имају извести за ову застарелост јесу следећа:

1., Право које се уништава овде, што се није упражњавало у полезно време јест право извршења, следователно такве казни као што су губитци права или неспособности које постижу осуђеног дејством саме пресуде, немогу се овако застарити.

2., Ночем спомен постаје сталнији и дуготрајнији због парнице која је вођена и због осуђења,

то време ове застарелости треба да буде дуже, него што је време предидуће застарелости.

3., Застарелост требало би да почне да тече од дана кад је осуђење постало извршително. — Ако би осуђени на какву кази којом се узима слобода, пошто је већ издржао један део те кази, побегао, застарелост за остатак кази почеће да тече од дана његовог бегства.

4., Дела што прекидају застарелост јесу: — за смртну кази нема другог осим самог погублења, то јест нема га; — Али за кази којима се узима слобода ми сматрамо да прекида застарелост уапшење осуђеног учињено у намери да га доведу на издржаваће кази, и пре него што је доведен у завод у коме ће своју кази издржавати; — за новчане кази, следоваћемо правила односећа се на прекидање застарелости у грађанским сварима.

5., Осуђеник ослобођен застарелошћу од материјалне кази која га је постигла, неослобођава се у своме стању и у својој способности, од лишења, умаленја или губитка права што је произвело његово осуђење.

6., Ова застарелост као и предидућа, јавног је права, почем она поставља крај за друштво да употреби изречену кази.

951. Што се тиче одпустке или оставке права треба разликовати.

952. Амнистија, у исто време кад задржава за будућност сва дела казнителног изследованја или тужбе због амнистираних дела, уништава такође и дејство казнителних осуђења изречених због тих истих дела, почем су та дела судски стављена у заборав: телесне кази престају и немогу се више извршивати, губитци и лишења права односећа се на стање и способност лица свршавају се; остају само дејс-

ства која су начинила набављено право за трећег (n. 941).

953. Али шта ће се решити, у чистој науци, за одпустку или оставку која би се лично учинила том и том осуђенику од права извршења материјалних казни, или губитака права и неспособности што су произведене самом пресудом? Иста побуђења из којих се одбацују таква лична уступања, што се тиче права јавне тужбе, важе-ли да се по њима одбаце та уступања што се тиче права извршења и законитих дејства казнителних осуђења? Или има, у разумним начелима казнителности, основа, да друштво коме та права припадају, да каквој власти моћ да чини такве личне одпустке?

954. Ове две власти, и ако се додирују, нису истоветне: једна се тиче само извршења које се има чинити; друга се тиче разрешења законих дејства, повратка стања које је умаљено самим законом. — Првој од ових личних уступака дано је, у тешњем значењу, које је реч данас узела име *помиловања* или *промене казни*; другој, која има за дејство да осуђеног учини наново способним, у будуће, за уживање и упражњавање права која је изгубио, име *повратка у права* (réhabilitation).

955. Због злоупотребљења која су под старом владом чињена са помиловањем, филозофија осамнаестог века напала је ову установу у њеном начелу, и хтела је да она буде избачена из казнителног законодавства. — Међутим, као ванредна мера, помиловање одговара случајима у којима би казнителни закон оскудевао или био одвећ строг за известне осуђенике. То се може догодити у најбољим казнителним законодавствима, почем закон прави своја правила само одлучно за оно што обично бива, и почем су често судови обвезани да га примену и у

изузетним положајима, још више ако се ти положаји неодкрију или непроизведу но доцније, а још више најпосле у законодавствима у којима се находе крајње казни, као што је смртна каз, које претеће дејство није свакад нуждно остварити. Ово право употребленье милости, као ванредне мере, мора бити врло редко и може се оснивати само на изузетним околностима, које су такве природе да улазе у призрења која показасмо. То је једино употребленье које се од ње показује због смртне казни. — Али као обична мера, правилно дејствујућа, помиловање је нуждан точак у свакој системи начињеној на идеи казнења и поправке. Она показује будућност отворену; она је надежда за поправку што се мора произвести, награда за ону што се произвела, необходан лек вечитих казни. Као такво помиловање треба да буде подчињено правилима по којима ће се слагати упражненье помиловања са тим опредељењем. — Закључимо дакле данас, по истинама науке, да је помиловање нуждна допуна друштвене казнителности.

956. Учињено помиловање, почем оно није ништа друго, него одрицање права извршења казни, оставља те постоје сви губитци права и неспособности што су независне од овог извршења, и што су осуђенога постигле самим дејством осуђења које је коначно постало. [1]) Али и за овакве болове, на-

---

[1]) „Indulgentia, patres conscripti, quos liberat notat; nec infamiam criminalis tollit: sed poenae gratiam facit.“ То су речи једног рескрипта царева Валентинијана, Валенса и Грацијана (Cod. 9. 43. De generali abolitione, 3. Конституција). — Да би се ово дејство повратка осуђеника у сва права изгубљена осуђењем произвело, требао је нарочити акт владаочев, restitutio in integrum. Ево како цар Антонин, дајући ту ре-

чела разумне казнителности хоће да се да надежда осуђеном, и да му се остави у изгледу могућност наново заузети кадгод, кад се покаже достојан, своје неповређено стање у друштву. Ови повратци стања или реабилитације захтевају друго наређење не као што је оно за помиловање или промену казни.

957. Старо казнително правословство свезало је повратак у права са две идее; са безчешћем којим је казн, по нравима и законодавству оног времена, постигла осуђеног, и са неспособностима које су одтуда долазиле. Помиловања, која је чинио цар, имала су двојаку цел: да узму безчешће, да поврате, као што се говорило, осуђеном његово добро име и глас; и, после, да га наново учине способним за уживање и упражење права која су му била узета. И како су казни само за велика злочинства биле безчестне, тако се само при великим злочинствима употребљавао повратак у права.

958. За три догађаја што их прегледасмо, смрт осуђеног, застарелост, одпустка или оставка права, има подпуна независност, што се тиче постојања, између права извршења казнителних осуђења и права извршења грађанских осуђења. Ово последње право, чим је постало дејством пресуде, свагда је одвојено од другог, и управља се само по правилима грађанског приватног права.

Крај.

ституцију једном пренесеном који му је био представљен определена јој дејства: „Restituo te in integrum provinciae tuae"; па додаје: „Ut autem scias quid sit in integrum restituere, honoribus et ordini tuo, et omnibus caeteris te restituo." (Cod. De sententiam passis et restitutis, 1. Const. Anton.).

Ово су важније штампарске погрешке, а остале, ако се која нађе и сами ће читалци увидети.

Наштампано	*требало би*	*страна*	*ред*
општји	општији	3	10
муђи	кућн	4	9
признанати	признати	9	31
владаља	владања	10	19
књижевник	књижевних	19	3
осебену	особену	42	8
долазим о закључењу	долазимо закључењу	46	1
питања	питања	46	2
неметути гана рачун	неметути га на	60	30
психоложном	психологијском	65	19
душавна болест	душевна болест	82	8
Vob entas	Vobentas	94	20
абсолитне	абсолутне	97	36
да пооледица	да последица	108	26
п. 225. ова	п. 225. Ово нст.	112	24
најчешће	најчешће	113	9
прошао	прошао	123	23
ова власт, зна кома	ова власт м'а коме	138	7
полотичним	политичним	"	"
О у рећењу	О уређењу	152	13
Има повреда право	Има повреда права	168	25
ступно а ортаклук	ступио у ортаклук	169	30
одминистрације	администрације	174	33
равнодужне	равнодушне	175	28
санимањем	занимањем	181	20
лаким	лаки	183	12
упочетак	упечатак	184	22
их поделили	их поделимо	187	6
начињена	начињена	189	9
да пређа права?	да врећа прав?	191	26
идеа кривичности:	идеа кривичности и	196	24

Наштампано	*требало би*	*страна*	*ред*
преступом	преступом	211	7
осима	очима	„	35
свагда че	свагда ће	227	28
елоиент	елемент	240	33
зако и	закон	248	8
закои	закон	250	12
деле	дело	251	22
ии наредити	ни наредити	252	25
с граие	стране	254	4
роди	ради	„	6
стравца	странца	260	26
казниње	казњена	263	6
каконодавства	законодавства	265	10
но предидућој	по предидућој	„	27
разлизоваиа	разликоваиа	266	21
сполма	сполна	273	1
све	сва	281	18
састављ	саставља	„	4
и што ии	и што ни	282	13
насоииваши	наслоииваши	286	6
дз	да	„	19
у неколико што у свему	у неколико што је у свему	287	29
свшеии	свршеии	289	26
буквиьом	буктиьом	291	21
лигична	логично	292	25
ствар	ствар	293	26
суснја	судија	301	11
вез ју	везују	307	15
преступ	преступ	311	13
преступе	преступ	322	3
над оии	над оии	341	6
имју	имају	343	2
престии	преступ	348	26
за наказиимо	за неказиимо	356	9
дртштвеиих	друштвеиих	359	22
највећи са	највећи за	363	9
спасносии	спасоносии	365	25
кизни	казни	373	2
сиртва	сиртна	374	29
Н жда	Нужда	377	16

