

КРИТИЧКИ ПОГЛЕД НА XX ГЛАВУ КАЗНЕНОГ ЗАКОНИКА*

Ова глава нашег Казненог Законика говори о *злочинсвима и њресџуџењима личне слободе*.

Систематско груписање поједних кривичних дела при грађењу кривичног кодекса није ни мало лак али је зато веома важан посао.

Свако кривично дело садржи у себи повреду извесног права или интереса, било јавног или приватног. Ова права и интереси, као што је познато, деле се у разне категорије. Могу бити повређени или угрожени живот и интегритет човечјег тела, имање, част, слобода личности, јавни морал и т. д.

И ако је друштву и држави стало до тога, да подједнако заштите сва права и интересе како појединаца тако и целине, ипак се чини и мора чинити разлика у погледу мера, које се ради те заштите предузимају. Јер, повреда права својине нема некада тако штетне последице, као на пример лишење живота или повреда једног важног органа на човечјем телу, улед чега дотични остаје за свагда неспособан за рад.

Јасно је, дакле, да при грађењу кривичног кодекса, поред осталог треба велику пажњу обратити на груписање кривичних дела, јер се само на тај начин могу и рационалне казне прописати за повреде, које се наносе појединим правима и интересима.

Наш законодавац није, на жалост, водио строга рачуна о овом утврђеном и признатом принципу, те нам то и даје повода да о XX глави Казн. Зак. проговоримо.

Међу одредбама, које говоре о одузимању или ограничавању чије личне слободе, налазе се и такве, којима у овој глави казн. законика није било места.

Тако, одредба § 191 Казн. Зак. говори о силовању, те ју је с тога требало уврстити међу одредбе XXI гл. Казн. Зак. која третира злочине и преступе противу морала или благодинарија, као што то тамо стоји написано.

Чудновато је заиста, да је ова одредба унесена међу одредбе, које се тичу повреде личне слободе. Тиме што се код силовања претпоставља вршење блуда противу воље дотичног лица, ипак није код овога злочина преовладало елемент одузимања личне слободе, већ је овде главни елемент кривичног дела у повреди јавног морала и части лица, над којим је насилно извршена обљуба. А да је овако, то је утврдио и сам законодавац тиме, што по тач. 3 § 191 Казн. Зак. казни и онога, ко изврши блуд с лицима, која нису навршила тринаесту годину, па ма се то догодило и са њиховим

* Архив за џравне и друштвене науке, Београд 1907, књига IV, бр. 2, стр. 113–121.

саизвољењем. Као што се види, овде сада законодавац не тражи као услов за кривицу искључење слободе лица, над којим се обљуба врши.

Нема сумње да има кривичних дела, код којих се једновремено вређају више права, као што је случај и код силовања, али се онда гледа на то, које је право или интерес од веће важности, те према томе и кривицу уврстити у дотичну категорију. Одредбу о силовању требало је, дакле, уврстити међу одредбе, које говоре о повредама јавнога морала, као што су то урадили остали модерни кривични законици, па и немачки, који је служио за углед нашем законодавцу.

Сем ове одредбе морамо поменути одредбу § 195 Казн. Зак., којој такође ни по чему није било места у овом одељку или глави Казн. Зак.

Ова одредба третира случајеве самовлашћа и има веома пространу примену. Ми ћемо је овде цитирати, те ће се из ње најбоље видети, да код кривица ове категорије не преовлађује елемент повреде личне слободе. § 195 овако гласи:

„Ко осим случаја дозвољене одбране, самовласним и недозвољеним начином своје право тражи, или удовлети сам себи прибавља, у колико не би дело у други опредељени вид казнимих дела прелазило, да се казни затвором до два месеца.“

Примера самовлашћа има небројено и ти су случајеви у пракси доста чести. Али би се ретко десио случај, који би у себи садржавао чисту повреду личне слободе. Најчешћи случајеви самовлашћа тичу се имовинских односа и у њима већином преовлађује приватно-правни карактер. Отуда је законодавац прописао и доста благу казну за ову кривицу.

Оволико смо сматрали за потребно да проговоримо о двема одредбама, које по нашем мишљењу нису никако требале бити уврштене међу одредбе, које третирају повреде личне слободе.

Сада је на реду да се позабавимо одредбама, од којих неке заиста спадају у категорију кривица противу личне слободе, али које имају извесних махна, које је, по нашем мишљењу, законодавац требао избећи, и које би сада законодавним путем требало отклонити.

Најпре ћемо говорити о одредби § 192 Каз. Зак. Ова одредба гласи:

„Ко другога самовласно затвори или га иначе слободе лиши, да се казни затвором од три месеца до пет година.“

„У следећим случајевима да се казни робијом до дванаест година:

1. ако је затворено и у опште слободе лишено лице у следству тога тешко телесно повређено (§ 177).
2. ако је поменуто казнимо дело спрам сродних по крви у правој усходећој линији учињено.
3. ако је самовласни затвор дуже од једног месеца трајао.

Величина казне зависиће од квалитета и места затвора и од начина и величине злостављања.“

Када се изближе осмотри други одељак тачке 1. ове одредбе, онда нам пада у очи, да законодавац прописује блажу казну за лишење слободи и тешку повреду тела, но само за тешку повреду, за коју је максимум у § 177. Казн Зак. петнаест година робије.

Чудновато је, да је законодавац био тако недоследан, те да за стицај двеју тешких кривица прописује мању казну, но само за једну, која је тежа од прве.

Оваква грешка од стране законодавца може имати и са практичне стране рђавих последица, јер се неко може нарочито решити да кога лиши за дуже време слободе, па да га затим и злостави и тешко повреди, знајући, да ако се његова кривица и докаже, може очекивати мању казну, но ако дотично лице само тешко повреди.

Истина по § 177 Казн. Зак. тешка повреда може бити и преступно и злочино дело, т. ј. може се казнити и затвором и робијом, али код сасвим тешких повреда и осакћања у вези са лишењем слободе, кривац би ипак према одредби § 192 Казн. Зак. био у бољем положају, но да је дотичнога само осакатио. Јер и поред свега кретања између минимума и максимума, судија не би био увек у стању да изравна недоследност законодавчеву.

Наш законодавац се донекле угледао на немачкога,¹ који у горњем случају прописује казну робије до 10 година. Али је немачки законодавац био ипак доследан, јер је он у § 224 немачког Казн. Зак. прописао за тешку толесну повреду свега до 5 год. робије.

Ова противуречност између § 192 тачке 1 и § 177 нашег Казн. Зак. дала би се најбоље отклонити, ако би се одредбе о повреди тела, а нарочито оне, које се односе на тешку повреду тела измениле онако, као што смо ми то изнели у својој расправи, која је третирала нарочито питање о повредама тела.²

Да не би морали понављати све оне разлоге, које смо у тој расправи изнели, ми упућујемо читаоце нарочито на стр. 19–23 поменуте расправе.

Прелазећи сада на примедбе које би могли да учинимо код осталих одредаба XX гл. Казн. Зак., ми ћемо се одмах задржати код одредбе § 188.

Овде је законодавац учинио једну кардиналну грешку, што је једном истом одредбом оухватио две кривице, које се по својој анти-моралној тенденцији не могу једним мерилом мерити. Ево текста те одредбе:

„Ко женску преваром или силом одведе, било да је принуди, да се сам с њоме венча, или да у блудном сношењу с њом живи, било да је другом на исту цел преда, да се казни робијом до десет година.“

Наш законодавац обично пада у велике грешке, када се угледа на страно законодавство, па то непотпуно учини. Такав је случај и овде.

Наш § 188 Казн. Зак. одговара у главном одредби § 236 немачког Казн. Зак., с том само разликом што је у немачког Казн. Зак. одређена казна затвора ако неко одведе, на горе описани начин, женску у намери да се с њоме венча.

Не само што код деликвента није један и исти мотив, ако он одводи женску у намери да се сам с њоме венча, или да је у цељи провођења блуда задржи или другоме преда, већ су и моралне последице сасвим различне.

С тога је одредбу § 188 требало поделити на два одељка, па у другоме одредити казну затвора за насилно одвођење у цељи брака. Овакву казну је прописао не само немачки Казн. Зак., који је нашем законодавцу као углед послужио, већ овакву казну прописују и модерна законодавства, као на пр.: чл. 106 пројекта швајцарског Кривичног Законика.³

Исто тако налазимо, да је одредба § 189 Казн. Зак. сасвим нерационална. И овде је требало правити разлику, да ли је ко одвео женску у намери, да се он сам с њоме венча, или да је другоме на ту цел преда.

1 Strafesetzbuch f. D. Deutsche Reich § 239 Abs. 2.

2 О повреди тела. Критички поглед на главу XIX Казн. Законика. – Београд 1906.

3 Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafesetzbuch – Bern 1896.

Ову разлику је требало тим пре чинити, што ова одредба говори о неударој женској, која још није петнајесту годину навршила. И ако је у овом случају реч о женској, која је за одвођење дала свој пристанак, ипак не може бити свеједно, хоће ли се дотични с њоме венчати, или у блуду живи, или је другоме на ту цељ предати, као што ова одредба опредељује. Казна, за све ове случајеве, јесте казна затвора.

Нерационалност ове законске одредбе огледа се поглавито у томе, што законодавац није водио рачуна о моралној страни кривица, које је једном одредбом обухватио. Јер, када ко одведе младу девојку, с њеним пристанком, но без одобрења родитеља или татора, у намери да се с њоме венча, онда овде може бити преступне кривице, која се може и блаже казнити. Али провођење блуда са девојком испод 15 година, или предавање овако младе девојке другоме у истој цељи, па ма и с њеним пристанком, не може се ни у ком случају сматрати као преступно дело. Оваква заштита морала, мора се веома слабом назвати.

Поврх свега наведенога морамо још и то напоменути, да између одредбе § 188 и § 189 Казн. Зак. има велике недоследности. Према § 188 казни се *робијом до 10 година* онај, који одведе женску, без разлике старости и да ли је удата или неударта, у цељи венчања, или блуда, или да је другоме у том циљу преда. Казна је овако строга и велика и без сумње с тога, што је одвођење без пристанка дотичне женске. А § 189 прописује казну затвора, кад се у истом овом циљу одведе неударта женска испод 15 година (дакле мала девојчица). Ову благост је законодавац мислио ваљада да оправда тиме, што овде има пристанка дотичне девојчице. Али о каквом пристанку може бити речи код девојчице испод 15 година?!

И у ову грешку могао је пасти законодавац једино на тај начин, што је хтео да се угледа на немачки Крив. Зак. Али и овде је угледање било непотпуно, те с тога и сакато. Пре свега у § 237 немачког Крив. Зак, казна затвора прописује се за онога ко малолетну, неударту женску с њеним пристанком, и без дозволе родитеља или татора одведе у намери, да се њоме венча или у блуду да живи. Дакле није ограничено дело на одвођење девојчице испод 15 година нити је обухваћено предавање другоме у цељи првођења блуда.

Као што се види, немачки законодавац обухватио је блаже кривице, јер је узев с моралне стране много тежа кривица одвести девојку и предати је другоме ради провођења блуда, но је сам за себе задржати. Па ипак и немачки законодавац је погрешно, што је одвођење у циљу закључења брака изједначио у погледу казне са одвођењем ради провођења блуда.

Но у највећу грешку и управо противуречност пао је наш законодавац са одредбом § 200 Казн. Зак.

Да би све махне ове одредбе што боље пале у очи, ми ћемо је цитирати сву од речи до речи. Она овако гласи:

„Ко девојку која је петнаесту годину навршила, али још није двадесет прву, с њеним саизвољењем, но без знања и одобрења родитеља или татора, одведе у намери, да се он сам или ко други с њом венча, или да у блуду с њом живи, да се казни на тужбу родитеља или татора, затвором до шест месеци; али ће казна бити мања, или се неће никако казнити, ако у владању родитеља или татора основ кривице лежи.“

Пре свега морамо напоменути да је законодавац ову одредбу уврстио међу одредбе XXI главе која говори о злочинима и преступима противу морала (благонаравија). Када је наш законодавац већ једном одвођење са пристанком и

без пристанка дотичне женске уврстио међу злочине и преступе противу личне слободе, онда је непојмљиво, што је баш само ову одредбу о одвођењу уврстио међу кривична дела противу морала. Морал се и у овом случају, као и у напред наведеним случајевима подједнако вређа, па је с тога требало све одредбе о одвођењу уврстити или међу одредбе главе XX или XXI.

Али није сва грешка у систематисању ових одредаба.

Када упоредимо § 187 Казн. Зак. са § 200 истог закона, онда нам пада у очи, да је законодавац у § 187 прописао много строжу казну и за случајеве, који су такође предвиђени у § 200.

Ради упоређења, ево и текста § 187 Казн. Законика:

„К лица, која нису шеснаесту годину навршила, преваром, или силом, или с њиховим саизвољењем, но без знања и одобрења родитеља или тудора одведе у тој цељи, да их као сопствену присвоји, с повредом њиховог фамилијарног права, или да их на просјачење или на друге користољубиве или неморалне цељи уйошреби, да се казни затвором, а по опстојаелствима и робијом до десет година.“

Изразу овој одредби „или неморалне цељи употреби“ може се потпуно применити на случај одвођења у цељи провођења блуда, или предавања другоме у тој цељи, а то исто предвиђа и § 200 који као максималну казну прописује до шест месеци затвор. Законодавац долази у несугласицу још и с тога, што у § 187 говори о одвођењу лица, која још нису навршила шеснаесту годину, не правећи разлику између мушког и женског пола, те отуда би у појединим случајевима ова одредба дошла у сукоб са одредбом § 200.

Пре но што завршимо своје критичко посматрање XX главе нашег Казн. Зак., ми би предложили, да се у погледу одредаба, које се односе на одвођење, учине ове измене.

Пре свега кривице одвођења у цељи ступања у брак потпуно одвојити од одвођења у цељи провођења блуда, било само оног, који женску одводи, било у цељи предавања женске коме другоме, ради провођења блуда.

Одвођење у цељи ступања у брак с одведеном требало би уврстити међу кривична дела противу личне слободе, па било одвођење без пристанка дотичне женске, или са њеним пристанком, ако нема одобрења родитеља или тудора. Јер, пристанак једне малолетнице не може се узети као употреба њене личне слободе, пошто она није ни по закону способна да сама собом управља.

Разуме се да са ступањем у брак престаје и право на тужбу и казну, сем ако би постојали основи за уништај брака.

Код кривица одвођења у цељи провођења блуда, било самог одвођача или ради предаје другом у том циљу, преовлађује карактер јавне повреде морала, те с тога би ове кривице требало уврстити међу злочине и преступе противу морала.

Оваквим систематисањем ових кривичних дела, о којима говоримо, не само што би се постигао бољи преглед кривица у Крив. Законнику, већ би се на тај начин избегло квалификовање извесних кривичних дела као злочиних, која су у ствари само преступна дела, а и обратно. Тада би се без сумње избегле и извесне несугласице између појединих одредаба и постигло рационално одређивање казни за поједина кривична дела.

Пошто смо се, говорећи о злочинствима и преступима противу личне слободе, морали дотакнути и кривичних дела противу морала, то нека нам буде дозвољено, да учинимо неке напомене и у погледу систематисања одредаба, које се односе на неке од ових кривица.

Браколомство (§ 196), одвођење туђе жене (§ 197), држање милоснице у кући, поред живе и неразведене жене (§ 199) као и полигамију и полиандрију (§ 200 уврстио је наш Казн. Зак. у ред кривица противу морала. Нема сумње свима овим кривицама вређа се јавни морал. Али, по нашем мишљењу, овим делима вређа се и породично право дотичног супруга, и ова повреда права је у том случају и много битнија и пре-тежнија од повреде јавног морала. Према томе и ове кривице требало би уврстити у нарочиту групу кривица противу породичних права и интереса.

Наш је законодавац кривицу браколомства поделио у три разне одредбе (§§ 196, 197 и 199) и ако су све три у ствари само браколомство.

Дакле, браколомство, као и полигамију и полиандрију могли би уврстити у кривицу противу породичног права, као што то већ новија законодавства и почињу чинити. Тако н. пр. чл. 125 и 128 већ поменути швајцарског пројекта Крив. Зак. уврстио је ове кривице у злочине противу породичних права.

Међутим норвешки пројект Крив. Зак.⁴ у своме § 209 ставио је одредбу о браколомству међу злочине противу морала, док је друге неке кривице ставио у категорију кривица, које се тичу породичних односа, па између осталих и закључење брака, који се по закону мора уништити (§ 200) у који долази и закључење брака за време постојања раније закљученог брака.

Као што овај пример показује и новије законодавство хоће по кад што, услед довољне пажње да западне у грешку недоследности. Кад је норвешки пројекат, који је у многоме вредан пажње и угледања на њ, већ уврстио закључење брака, међу кривице, којима се вређају породична права или односи, онда је у ту исту категорију требало уврстити и браколомство.

Да, дакле, резумишемо своје излагање о овој теми у неколико редака.

Правилно систематисање одредаба у кривичноме кодексу спада у ред веома важних питања.

Ми смо у своме, и ако кратком излагању, трудили се да докажемо, до каквих се недоследности и законских насугласица може доћи услед рђавог груписања кривичних дела. Наша XX глава Казн. Зак. у вези са главом XXI истог Зак. дају за то довољно доказа.

Угледање на страно законодавство може донекле бити од користи, али то треба чинити с великом обзривошћу и разумевањем.

Нашем законодавцу ово је недостајало у великој мери.

Dr. М. Миљковић,
судија

4 Entwurf eines allgem. Bürgerl. Strafgesetzbuches für das Königreich Norwegen. Übersetz von Dr. E. Rosenfeld und A. Urbye. – Berlin, J. Guttentag, 1898.