

Судијска власт и одговорност судија, 1930.

Садржај

Судијска власт

Позив судије

Судијска власт и стварање права

Судијско правно опредељење

Судијска власт у историји права

Судијска власт у данашњем законском праву

Судијска радљивост у процесуланом поступањима

Појам судске праксе

Конзерватизам у поступку

Утицај људских особина на судијско опредељење

Психологија расправе

Психологија пресуде

Судија и јавно мишљење

Утврђивање доказа

Социјални узроци криминалитета

Казнено право и превентивне мере

Одговорност судија

Узроци судијске одговорности

Правна средства против судског рада

Слободно судијско опредељење

Службене кривице

А. Пред редовним судом

Такса на тужби

Одговорност судије за накнаду штете

Тужба Министра Правде

Поступак код Министра Правде

Одговор туженог судије

Одлука Министра Правде

Одвојено мишљење

Заштита судије против лажног оптужења

Б. Пред дисциплинским судом

Поступак по дисциплинским кривицама

Спорост у систему дисциплинског поступања

347

СУДИЈСКА ВЛАСТ

И

ОДГОВОРНОСТ СУДИЈА

ОД
ЈЕВРЕМА УГРИЋА
ПРЕТСЕДНИКА ПРВОСТЕПЕНОГ СУДА



БЕОГРАД
ШТАМПАРИЈА „Св. САВА“. А. Д. БРАНКОВА 16. ТЕЛЕФОН 249.
1930.

СУДИЈСКА ВЛАСТ

И

ОДГОВОРНОСТ СУДИЈА

ОД
ЈЕВРЕМА УГРИЋА
ПРЕТСЕДНИКА ПРВОСТЕПЕНОГ СУДА



БЕОГРАД
Штампарииа „Св. Сава“, А. Д. Бранкова 16. Телефон 249.
1930.

САДРЖАЈ

Судијска власт

СТРАНА

Позив судије	7
Судијска власт и стварање права	9
Судијско правно опредељење	11
Судијска власт у историји права	13
Судијска власт у данашњем законском праву	15
Судијска радљивост у процесуалним поступањима	20
Појам судске праксе	24
Конзерватизам у поступку	29
Утицај људских особина на судијско опредељење	32
Психологија расправе	33
Психологија пресуде	36
Судија и јавно мишљење	37
Утврђивање доказа	38
Социјални узроци криминалитета	39
Казнено право и превентивне мере	49

Одговорност судија

Узроци судијске одговорности	59
Правна средства против судског рада	62
Слободно судијско опредељење	63
Службене кривице	65
А. Пред редовним судом	68
Такса на тужби	69
Одговорност судије за накнаду штете	70
Тужба Министра Правде	71
Поступак код Министра Правде	72
Одговор туженог судије	73
Одлука Министра Правде	74
Одвојено мишљење	81
Заштита судије против лажног оптужења	83
Б. Пред дисциплинским судом	84
Поступак по дисциплинским кривицама	86
Спорост у систему дисциплинског поступања	90

ПРЕДГОВОР

У колико су нам омогућиле правне импресије стечене на основу студије и дугогодишњег искуства, покушали смо претставити праву слику судијске власти, онакву каква се појављује и може појавити на пољу правне радљивости. Изнесени основни појмови показују колико је велика улога судије у вршењу његовог узвишеног позива.

Ма колико да је судијска власт независна, ипак она мора увек носити обележје законитости и правичности, јер прекорачењем судијске власти у законском смислу, ступа се на терен одговорности судија. Да би се ово избегло, писац се трудио, да изнесе општа начела судијске правне радљивости, како се она у судској пракси може изобразити, имајући у виду све оно, што би судију могло руководити приликом вршења судијског позива у границама законитости и правичности.

Надамо се, да наша излагања неће далеко отстојати од онога, што ће и други за правилно схватање сматрати и да ће прави суд о умесности изнесених мисли и удареног пута зависити од тога, да ли ће они, којих се овај спис најближе тиче, судије, у изнетим погледима оно наћи, што њихов позив испуњава и одушевљава.

Београд, августа 1930.

Ј. Угрић

Судијска власт

Позив судије.

Примена права посредством правног поступка — процесуалног поступка — може се вршити само од лица, које је за изрицање правде студијом права стекло извесна знања, а после извесног времена и способност за судијско звање, која се осведочава полагањем судијског испита.

Судија је за свој позив способан само онда, кад може за исти и одговарати, а одговарати може тек кад свој позив и с њим скопчани рад потпуно разуме. Разумевање посла стиче се не само теоријским знањем, већ и неопходно потребним практичним радом и искуством.

Неискусни судија без довољне праксе не стиче ни потпун појам о судијској одговорности. Према томе оваке судије не могу сносити ни пуну одговорност за свој службени рад и службену кривицу, коју су несвесно без правог умишљаја у њиховој службеној малолетности извршили, о чему смо имали доста примера са привременим судијама.

Сама свест за савесно вршење судијског позива, вршење судијске власти и морално осећање су-

дијске одговорности не постизава се дакле једино правничком дипломом, па ма какав град у оценама или докторску титулу садржавала, већ поглавито службеним практичним образовањем судијских кандидата, а за ово је потребно дуже време практичног учења и службене дисциплине, дакле, она еволуциона постепеност у стицању сваке, а на првом месту судијске способности.

Само вежбањем судија постаје мајстор свога позива и док ово не постане, он се сматра као приправник и налази се у службеном малолетству и с обзиром на то има му се и степен одговорности определити.

За подизање свести у судијском позиву није довољан само морални апел на свест и савесност судија, већ с тим мора ићи паралелно и стварно материјално обезбеђење судијског положаја.

До новог Закона о судијама од 8. јануара 1929. судије су у борби за своје материјално побољшање стално подлежали. Показало се, да све судије скупа, па ни организовани, нису били у стању да с успехом постигну какве значајне реформе у циљу побољшања свога положаја. Судство доноси грађанима правду, а држави поред осигурања јавног поретка доноси и приход. Ако је требало кресати буџет под парламентарним режимом, то је било доста сувих грана на њему, где се могла замаћивати секира законодавчева. Али не на судству, где сваки ударац погађа стабло државно — само друштво.

Од свију државних такса, судске се таксе најрадије плаћају. Они који тражу правду код суда и не жале што полажу таксу и сваки је у

толико радије даје, у колико се више нада, да ће наћи правду и да ће је наћи брзо.

Ако би се и поред обезбеђеног материјалног стања судија на организму правосуђа показали трули делови, онда неби требало презати ни часа од оперативног замашаја. Све треба сећи, што би могло изазвати тровање крви, и то без страха да ће потећи и здрава крв, јер би се она у оздрављеном организму брзо надокнадила.

Стварањем повољних погодаба за судије, омогућена је и сама селекција у судијском стагежу. Стварањем бољих услова за живот судија затвара се херметички сваки незаконити вентил спасења, јер овакви вентили спасења значе за правосуђе паклена експлозија.

Судијска власт и стварање права.

Безобзирније но икада освојило је данас законодавство цео правни свет. Обичајном праву остаје још једва једно незнатно место одобрено од милости закона. Али ко хоће да схвати задатак и радљивост судијске власти у своме пуном великом значењу, на име у судијском односу према законском праву, не може се одстранити од многобројних опажања, која показују, да се у судијској власти налази једна снага, која право ствара и уређује, која је усред свега законског права остала одржана и која се никада, па ни самим најпотпунијим и најсавршенијим законодавством неће моћи искоренити. Оно је једно својствено судијско право поред законског права. Судијска независност је само један саставни део судијске власти.

Законом одређује државна сила оно што треба да важи као закон. У бризи за опште благостање законодавац, награђајући могућности образовања људских односа и стања, догађаје и радње — полаже на њих мерило друштвене потребе, правне нужности. Закон је само план, само пројекат једног будућег жељеног правног поретка. Ма колико се људи подчињавали закону и од правног разумевања закона свој живот према њему управљали, то ипак неразум и немарност, користољубље и страст људског рода укупно стварају тешкоће спровођењу законског правног плана.

Зато законодавство одржање једног стварног правног поретка само заповеднички може да постигне. Да би ово у сваком случају било обезбеђено, држава држи у приправности поред, шта више пре сваког апарата законодавства једну другу правну организацију — судство, оличено у судијској власти. Судијска активност помаже, да се од закона само отпочето дело правног поретка продужи и усаврши.

Рад законодавца зауставља се код изреченог апстрактног правног наређења. Тек верној дужности судија — њиховом позиву има да се захвали, да правни поредак, у колико људска увиђавност и ваљаност досеже, буде оно, што треба да буде: сила узвишена над сваком противном вољом, сила која живот људи савлађује.

Не мац, већ теразије правичности, дато је у руке судији. Он има да расуди и одреди, шта је право. Битност судијске власти лежи у пресудама.

Оно што судија, судећи, држави и правном поретку, има да послужи, није само мисаони посао.

Пресуда судије није пресуда у обичном смислу речи. Она је нешто више, знатније, силније, но што само име изражава. Судијска пресуда оснива се до душе, као и свако изражавање воље, на мисаоној радљивости. Она садржи и значи једно опредељење права, један правни распоред. Она је изјашњење воље, и то, слично као и закон, једно од државне власти издато изјашњење воље. Судија има на свако питање, које засеца у његову област, да одговри са поузданим „да” или „не” тако, да за њега нема никакве сумње.

Не само путем неме речи закона објављује држава своје правне заповести, правна овлашћења, правне забране; већ и шта више, она чини много одређеније и одсудније кроз уста судије.

Судијска пресуда има правну снагу. Она носи целу снагу права у себи, у још пунијој мери, са још јачим непосредним дејством, него законско голо апстрактно одређивање права. Правна снага је јача од законске снаге.

Закон само прети а судија приводи ову претњу у дело. Правоснажна пресуда одржава се, баш и ако се закону противи. Не са законом, него тек са судијским опредељењем права изриче државна сила своју последњу реч.

Судијско правно опредељење.

Разлика између закона и судијског правног опредељења лежи по најпре у степену извесности, као и у различитом обиму, у коме свако од њих правно дејствује.

Док закон брижно загледа у будућност и у исту хоће да се умеша, подлежу судији извесни

индивидуални догађаји и радње за пресуђење, а који догађаји и радње према лицу, месту, времену и осталим околностима припадају прошлости. Закон је у очекивању, а судија се увек занима са појединим конкретним чињеницама и има своје правно опредељење безуслово да изврши. У кратко: законске правне одредбе дејствују општије него судијске одлуке, које су надмашније услед веће прецизности, извесности и безусловног дејства у садашњости.

Судијско определење је двојако: правно и законско. Законско определење је ужег обима. Оно се односи на тумачење законских прописа — законодавчеве воље, а правно определење поред тога обухвата расуђивање судијино односно самог права. Где законске одредбе нису јасне, или ако у опште не постоје за извешан случај, то се судија приликом тумачења закона, не сме ограничити само на проналажење и претпостављање законодавчеве воље, већ се има упустити и у самостално определење правног појма за конкретни случај.

Даља је разлика између слободе, са којом законодавац његов правни распоред чини и правне зависности судије од законских одредаба, која му не оставља избор другог правног поретка, него што је законом предвиђено. Овим је додирнута жижа целог питања.

За предвиђене случајеве судија се има солидарисати са законодавцем и у том правцу има да делује, а не као какав конкурент.

Кад је оно, што судија има да пресуди, већ од закона унапред одређено, и кад је света дужност судије, да не иде ни за длаку изван законских од-

редаба или иза њих да изостане, то изгледа несхватљиво како поред тога може бити отворено место за једно сопствено опредељење и стварање права од стране судије.

Не појављује ли се према томе теорема о позиву судијске власти за стварање права ипак као један врло опасан замашај, само за то погодан, да ствара заблуде на чврстом темељу правног поретка и правосуђа.

Али се мора признати, да се кад кад у пресуди ипак нешто друго појављује, него што у закону стоји. Пресуда важи по закону увек као таква, која тачно закону одговара. Правна снага пресуде по Савињиу није ништа друго до претпоставка њене истинитоости (*die Fiktion seiner Wahrheit*).

Док се код природних закона примењује најтруднији и ипак узалудан посао, да би природи тајну њених закона извојевали, — добија правник правне законе од државе добро загарантоване, јасно измишљене и начелно формулисане.

Судијска власт у историји права.

Код свију народа је судијска власт имала знатног удела на образовању права. Она је за образовање и усавршавање права толико исто придонела, као и законодавство.

Стотинама година је морало протећи пре него што је држава у опште доспела до једног законом регулисаног права. Право је резултат искуства. Оно се морало изекспериментисати. Оно је производ горке правне нужде са задатком, да се не-партијским правним изрицањем утоли размирица

између човечијег егоизма и страсти, што је загрожавало живот и добро људи.

Још ни на какав закон везана, управљаше некад судећа државна власт, са истом слободом, као доцније законодавство. Премда је она стајала под утицајем правних осећаја, који су у народу пулсирали, премда је судијска власт кроз владајућу силу обичаја постепено упућена у сталне путеве, то је недостајало оном почетном чисто судијском правном поретку ипак свака ограда. Правосуђе није било довољно обезбеђено противу опасности самовоље и партаичности.

Осећајем овог недостатка решили су се народи, да пређу од чисто судијског ка једном законски регулисаном правном поретку, у који су наравно унесене старе судијске мудрости правног изрицања.

Са нарочитом енергијом и увиђавности учинили су овај корак Римљани, када су њиховим 12 таблицама поставили цео правни поредак на чврст законски темељ. Да ли је тиме нези правосуђа, као стваралачкој снази права, припремљен крај. Најважније чињенице римске правне историје показују противност.

Кад се доцније указала потреба дубље и замашне правне промене, то су ове изведене највећим делом не путем закона, већ радом судова, који право прерађује.

Врховно судство (die Prätur) вршило је вековима овај задатак. Овом праву судова има да благодари Римско Право највећим делом од своје величине, која му је обезбедила светску владавину, која је преживела Римско Царство.

Јустинијан је претопио целу течну масу судијског права у круту форму закона. У његовом великом законодавственом делу нашло је завршетак судско правно стварање старог културног света, које је трајало готово хиљаду година.

Немачки праоци, још одсудније него римски народ, нису били склони стварању права. Средње-вековна држава сматрала је за довољно, ако судијску власт стави у покрет. Кад је од XIII. века избила збрка права и правне несигурности, Немачка није била у стању, да помогне себи у нужди свога судског права. Спасење јој је дошло преко Алпа. Немачка се одрекла свога слободног и многобројног судијског права, да би добила благостање једног чврстог опште важећег законског права. **Дабоме за скупу цену.** У место свога топлокрвног, најтешње са немачким бићем срашћено право, морала је примити закон на туђем језику писан, у туђем духу замишљено мртво право, законик једног одавно пропалог народа.

И на који начин, којим правним извором беше изведен овај снажни преокрет у праву? Једино и само од судова путем судијске власти, која је имала силу да право измењује. Ни један немачки закон није увео римске законе.

Увођење Римског права потекло је из средине судова, од изрицања права до изрицања права, и то својом сопственом иницијативом.

Судијска власт у данашњем законском праву.

Да ли је бар сад, од кад држава боље разуме свој позив законодавства, положај судијске власти савршено измењен, да јој ништа није преостало

од пређашње снаге, која је стварала право, и да је судија на скромнији задатак притешњен — на чисто логично примењивање закона.

Без отезања мора се признати, да је првобитна пуна правна слобода судијске власти ишчезла.

У колико одсудније, увиђавније, обазривије законодавство тежи да испуни задатак правног поретка, у толико је судија упућен на уже путеве приликом изрицања правних опредељаја, у толико је правни поредак очуванији од индивидуалне судијске самовоље и прохтева за правне новине и од несигурности и збрке.

У материјалним законима један изречени правни принцип остаје непромењен и ту судија својом иницијативом не може ништа или са свим мало, у колико се нијанса тиче, да измени својом пресудом. Улога је материјалних закона господарска, заповедничка. Али код формалних закона слободно поље је веће, путеви шири и њихов се задатак своди на послугу правним принципима изреченим у материјалним законима. И у колико је послуга хитрија, у толико је господар задовољнији. По формалним законима судија може у својим поступањима да оперише слободније и да се креће на ширем путу, примичући се циљу извођења оног, што је у материјалним законима одређено као циљ томе путу.

Тиме и због тога је судијској власти позив сопственог правног налажења и стварања само ограничен, а не одузет. У границама закона, отвара се судији још увек слободни простор самосталног правног опредељења, много шири и слободнији него што се да замислити. Ономе коме није познат

унутрашњи покретач судског живота, постаје слобода судијског правног опредељења тиме јасна, кад сам у процес упадне, у коме би му досуђено право од првостепеног суда доцније одречено од вишег суда, са управо противним правним разлозима и с позивом на исти законски параграф. Одатле излази, да законски прописи поред текста садрже и водене знакове.

И најсавременије законодавство не може да постави правни поредак само од себе. Закон мора много да остави самосталној тачнијој и одређенијој правној установи судијској власти.

Законодавство има да се брине за једну неизвесну будућност. Али стварни живот пркоси законодавственој увиђавности.

На стоваришту закона налазе се поређани само модели и мустре. Али ови модели носе на себи и многе варијанте, за које је само око судијино у стању у конкретном случају да уочи и одмери, са којим моделом има највише сличности.

Има својствених правних проблема, који се не налазе готови на стоваришту закона и за које је само судија позван, да им прикачи праву правну етикету.

Због тога најновије законодавство је најзад у своју свезаност посумњало. Оно се радо одриче узалудног труда, да постане потпун господар изобиља и различности стварног живота. Постала је често примењена и опробана метода законодавства, да судове у многим и важним односима изрично овласти за избор између више правних опредељаја, остављајући ово правној увиђавности и правном осећају судија. Па не само да је судија

овлашћен да бира од више правних опредељаја, већ се и у једном законском пропису поставља максимум и минимум, по коме судија свој правни рецепт пише.

Одредбе Кривичног законика за краљевину Југославију толерирају у толикој мери судијску власт, да постављањем максимума и минимума казне за кривична дела, остављају судијској увиђавности, да у конкретним случајевима изрекче пресуду по своме налажењу израженом у судијској власти, а с обзиром на индивидуалност случаја. Па не само то, већ и постављање квалификације дела резултат је закоских одредаба у вези са судијском влашћу.

Као што се види у кривично правним споровима, судија има извешан слободан степенасти простор, у коме се креће, и може се руководити поред правичности и целисходношћу, док у приватно правним односима игра једину улогу правичност и неопходна извесност, која се од пресуда грађанских спорова очекује.

Пресудом се врши и утврђивање правног конкретног случаја и изрицање правде или како се то у кривичним споровима каже: утврђивање квалификације дела и изрицање казне, а у грађанским споровима: утврђивање правног односа и изрицање права. И у једном и у другом случају могу се појавити тешкоће при утврђивању самог конкретног случаја. Куриозма ради наводимо ниже пример, који је изнесен у часопису „Die Woche” као спортско правно размишљање: Шулце и Леман у пркос њиховог елегантног понашања били су избачени из једног луксузног бара, зато што нису могли више

плаћати. Пошто су били у напиту стању, прохтело се Шулцу, да се одвезе кући аутом, и уверавајући Лемана, да ће са шофером изаћи на крај и без пара, одвезли се кући. Када су сишли с аута, Шулце се окрете шоферу и рече му, да осветли испод седишта, јер му је испала банкнота од 50 златних марака. Тек што је ово шофер чуо потера нагло ауто и исчезну иза ћошка.

Шулце и Леман смејали се тако гласно, да их је жандарм повео у полицију, где су били саслушани, и зачудили се, кад је полицијски чиновник о томе саставио протокол ради вођења истраге против шофера. Постоји ли покушај крађе од стране шофера или дело преваре од стране Шулца? Пример показује јасно какве се нијансе у пракси кривичног правосуђа могу појавити.

Још у почетку прошлог века под вођством Савињина борба противу вере у свемогућну снагу законодавства одушевљено је примљена и победоносно изведена. Правна наука која неће ништа да зна о судијском праву, одриче себи самој право на егзистенцију.

Закон је само једна припрема, покушај за остварење једног правног поретка. Закон издаје упуство и показује парничарима и судији пут ка правом праву, које се од судија има наћи.

Кад се оставља убеђењу судија, да утврди истинитост изнесених чињеница, зашто се неби оставило и убеђењу судија о самом правном односу, који законом није никако или бар изрично није предвиђен.

С тога не закон, већ закон и судијска власт ствара народно његово право.

Судијска радљивост у процесуалним поступањима.

Прописи формалних закона само су сиров материјал, који судије у пракси имају прерађивати. Овај се материјал према потреби правосуђа прерађује у колико еластичност његова дозвољава.

Прописи формалних закона — поступци имају подређену улогу у области права и служе као средство за постигнуће правног циља. Вешто руковати са тим средством јесте прави задатак судије приликом примене материјалних закона.

Пренебреговање прописа формалних закона мање повлачи одговорност за судије него ли повреда прописа материјалних закона, нарочито кад је права циљ тиме постигнута.

Примена формалних закона не оставља по свршеном поступку никаква трага до једино пресуду, која је само у прописној форми израђена. Ова форма је од много незнатнијег значења но материјална садржина саме пресуде, којом се извесно право утврђује. Према томе поступање до утврђивања права има само пролазне вредности, док утврђено право остаје као једна стварност.

Из ово неколико речи види се, да судије приликом примене формалних закона имају много одрешеније руке но у примени материјалних закона за какав конкретан случај.

Кривично судски поступак за Краљевину Југославију чини велике уступке судијској власти. За основу пресуде служи оптужба и према томе предмет истраге и пресуде је једино оптуженик и кривично дело, како је у оптужби представљено. Под делом пак разуме се сама кривична радња а не и

правна квалификација, која суд ни у колико не везује. Суд заснива пресуду на доказима изнесеним на главном претресу т. ј. до којих се дошло ислеђењем било иницијативом заинтересованих странака или самог суда. Списи се узимају у обзир у колико су на главном претресу прочитани. Оцењивање доказа је слободно. Судије суде по свом слободном уверењу, стеченом на основу савесне оцено свих доказа, изнесених на главном претресу.

О томе дакле, да ли ће се која чињеница сматрати као доказана, суд одлучује само по свом слободном уверењу, добивеном савесним проучавањем и проверавањем свих доказних средстава наведених за коју чињеницу или против ње. У таквом суђењу и слободној оцено доказа примењује се судијска власт у много јачем степену него што је то могуће по теорији принудних законских доказа. Невезаним оцењивањем чињеница за принудне законске доказе даје се већа гаранција за проналажење материјалне истине.

По поступку се не предвиђа ослобођавање оптуженога „из недостатка доказа“. Овај начин ослобођавања неизводљив је по теорији слободног оцењивања доказног материјала, јер недостаје критеријум зато, као што је ово било могуће по поступку за Краљевину Србију, којим су изрично предвиђени основи подозрења, па у недостатку довољних основа оптуженик се ослобођава из недостатка доказа, — један начин ослобођавања ничим неоправдан, који за оптуженог може повући само штетне последице без оправданог разлога.

При слободном оцењивању доказног материјала судија долази до уверења: или да је оптуженик

крив или да није крив, па према томе изриче и пресуду. У разложима пресуде суд наводи чињенице, које противу оптуженика војују. Али вредност ових чињеница као доказно средство може се обеснажити другим чињеницама, а сем тога може суд наћи, да по нека чињеница терети оптуженог н.пр. што је био на лице места; али зато што ова чињеница није довољна за судијско уверење о кривици оптуженог, неће се у диспозитивном делу назначити, да се оптужени ослобођава из недостатка доказа, јер би на оптуженика остала сумња и његовом карактеру нанела би се љага.

По теорији слободног судијског уверења судијској је власти остављено, да у разложима пресуде изнесе у кратко али јасно, које је чињенице и са којих разлога суд узео за доказане, а које се односе на постојање крив. дела и крив. одговорности оптуженика; који су разлози руководили суд при решавању појављених правних питања и одбацивању приговора, усвајању или одбацивању одбране. Нарочито ће суд у слободном излагању изнети разлоге о постојању и непостојању околности, које по уверењу судија а и по закону искључују кривицу или саму кажњивост оптуженика.

Није дакле довољно голо набрајање чињеница, које служе за подлогу осуде. У судским разложима се имају навести докази, на којима суд своје правно уверење заснива и то на начин, који одговара здравом разуму и логичном расуђивању.

Какве ће чињенице суд као доказна средства употребити зависи од конкретног случаја. Они могу бити директни и индиректни, као и по теорији принудних законских доказа, само не у такој везаној форми.

У случају осуде, поред навода олакшавних и отежавних околности, суд мора дати разлоге, ако је по закону било избора између разних казни, или за условну осуду, урачунавање притвора, мере безбедности.

Прелаз из старог доказног система у нови неће наићи ни на какве тешкоће. Напротив ово ће се олакшати тиме, што принудни законски докази из срб. крив. поступка нису тако апсолутни, да судијској власти није ништа остављено, да по свом налажењу и оцени појављене и законом предвиђене доказе одмери у погледу њихове доказне снаге. Не треба сметнути с ума, да непосредни докази као и основи подозрења само онда као доказ могу служити, ако се и у колико слажу с осталим ислеђеним околностима, а што је остављено судијској власти, да ово оцени. Према томе погрешно би било мислити, да је оперисање са принудним законским доказима чисто техничко и да је само стало до тога, да је њих довољно на броју па да се неко осудити може; већ на против, сем бројног услова доказа, пресуда треба да се оснива и на логичном расуђивању, исто тако као и по теорији слободног судијског уверења. Основи подозрења су примера ради наведени и судији је остављено, да као доказ узме сваку чињеницу, која између извесног лица и казнимог дела стоји у тесној вези.

Теорија слободног судијског уверења за сва кривична дела, даје се у нашој земљи врло практично применити с обзиром на индивидуалност кривчеву. Начело индивидуалности заступљено је у К. З. за Краљ. Југославију. Казне су у појединим

законским прописима релативно одређене, које допуштају судској власти, да према индивидуалности конкретних случајева одмерава већу или мању казну.

Појам судске праксе.

Судијска власт као фактор који ствара право игра важну улогу не само у материјалним законима већ такође, ако не и више, у судским поступањима.

Отправљање послова, извиђање и суђење, врши се извесним законом предвиђеним поступањем. Ово поступање регулисава Закон о судском поступку. Сама метода судског рада допуњује се судском праксом. Законници о судском поступку постављају само извесне етапе у судској процедури од почетка па до свршетка каквог грађанског или кривично правног спора. Веза међу овим етапама васпоставља се самом судском практиком, којом се испуњавају и све остале празнине и међупростори у писаним законима.

Идеологија поступка је, да буде што бржи и што краћи. У том циљу писани поступак се може судском практиком не само допунити већ и преађивати. Поступак прописује испуњавање извесних формалности у вршењу правосуђа, али само испуњавање тих формалности може бити на овај или онај начин, како судска пракса нађе за најподесније и најцелисходније.

Грађански је поступак закона форма за вршење грађанског правосуђа, а кривични поступак је закона форма у циљу проналажења материјалне

истине у кривично правним споровима. Ова се форма неможе законом изобразити до крајњих контура. Оштрије линије у њеној спољашности имају се повући самом судском праксом. Овим допуњавањем облика судске процедуре судском практиком даје се право значење писаном судском поступку.

Реч поступак је опширнији појам и обухвата цео законик о судском поступку. А поступање се односи на поједине судске радње у границама судског поступка. Законом је предвиђен нарочити сумарни или кратак поступак, код кога се одступа од ненужних формалности. У нашим излагањима израз кратак поступак неће имати ово специјално значење, већ ће се односити на кратак поступак у опште, без повреде процесне формалности и дужности.

Судска пракса нема писаних параграфа, она је латентни састојак целокупног правосуђа и појављује се изазвана приликама и конкретним случајевима. Као правни флуид чини компактност формалних и материјалних закона. У поступку и поступању истиче се највише.

Судском праксом, а на основу судијске власти, регулишу се правни одношаји, који у материјалном закону нису изрично или никако предвиђени, а најужвишенији задатак судске праксе је у оним случајевима, када извесне законске одредбе делимично или у целости постану илузорне, без практичне вредности, услед промена државних и друштвених прилика и уређења. Најновији и најлепши пример о томе је одлука опште седнице Касационог Суда, поводом једног спора због наслеђа,

а којом се одлуком признала законита важност грађанског брака, закљученог ван територије раније Краљевине Србије. Разлози Касационог суда тако су очити, тако убедљиви, да одговарају не само целисходности, већ и апсолутној правичности. И ако наш Грађански законик предвиђа само црквени брак, он не искључује важност грађанског брака, јер је установа грађанског брака новијег датума. Услед силног преокрета у државним и друштвеним послератним уређењима и постанка Краљевине Југославије, важност §. 60. Гр. Зак. је знатно ослабила. Већ самим изједначењем свију признатих вероисповести, престао је важити обавезан услов, да се брак мора благословити само од свештеника православне вере, јер би се оваквом законском привилегијом једне вероисповести вређала у основи призната равноправност осталим вероисповестима.

Исто тако пропис §. 60. Гр. З. не може искључити ни важност грађанских бракова, закључених ван територије наше земље а по прописима дотичне државе. Уз то треба имати у виду, да у извесном делу наше државе постоји установа грађанског брака, као и да се у §. 399. К. З. за Краљевину Југославију верски преставник кажњава, ако венча лице, које је раније закључило грађански брак. Према томе, Касационе судије нису могле другојаче, него да у недостатку новијих законских наређења односно овог питања својом судијском влашћу а путем судске праксе поставе правни принцип, који има важити као закон, на име: *да грађански брак закључен у иностраној земљи има потпуну важност и на територији раније Краљевине Србије.*

Судска је пракса пробни камен за сваки правосудни закон. У пракси се показују добре и рђаве стране једног закона, исто онако као што и сваки други изум на индустријском пољу, тек у пракси добија своју животну снагу.

Писани закони никад не могу бити тако прецизно израђени материјал, да се судском праксом не могу модификовати. Брзи поступак значи што и скраћени или кратки поступак. Он је најбољи правни антитоксин за застој и спорост у судском раду.

Помоћна средства судске праксе јесу: интерпретација закона у опште, аналогија по смислу и систему целокупног закона и по значењу категорија законских прописа и појединачних параграфа, здрав разум и најзад целисходност. Променом друштвених и економских прилика мења се примена закона и то у позитивном и негативном смислу. Н. пр. толерирање многоженства код муслимана и ако је многоженство по Кривичном законнику кажњиво, и ако оно није никаква верска догма, јер се чак у Турској забрањује.

Развитак друштвених односа захтева и развитак закона, који те односе имају да регулишу. Нити се промена друштвених прилика нити развитак друштвених односа може законом у напред регулисати, јер се закони прописују за садашњост а не за будућност. Према томе, законодавство не може да претиче промене и развитак у друштвеним односима, нити је у стању непосредно да слеђује овим променама.

Зато судска пракса помаже и притиче у помоћ, и чини од своје стране све што може учинити ради

одржавања равнотеже између друштвених прилика и закона. Судска пракса притиче у помоћ друштву а помаже и сама себи. Самопомоћ се дозвољава и у правосуђу, као и у приватном животу.

И ако смо казали, да судска пракса нема писаних параграфа ипак за то као први параграф у судској пракси има важити: брзо поступање, који појам садржи у себи као базу: упрошћено поступање. За брзо свршавање судских послова има само једно што помаже, а то се једно састоји из два: кратак и брз поступак. Оваквим се поступком постижава двогуби ефекат. Задовољава се правда. Онима који су у праву скраћује се рок трпљења, а неисправним грађанима, који нарушавају право, ускраћује се нада, да ће за њихова недела и неиспуњавање обавеза задоцнити законска санкција.

Сем тога поступак не сме бити скуп, како би се омогућило свима грађанима, да своје право судским путем траже. Поступак је артерија правосуђа, која несме боловати од скречавања, јер може наступити правосудна криза и парализа. У законим поступцима има доста места, која би се могла скратити или упростити. Наводимо један пример: Заклетва одређена за поротнике — грађане по српском З. о. пороти веома је опширна и за неписмена поротника доста тегобна, па је зато поротничко полагање заклетве скопчано са губитком времена, пошто изговарање текста од стране председавајућег у вези са понављањем речи од стране поротника иде веома споро и дуго. Зато треба код нас увести, праксом или изменом закона, заклетву поротника, сличну француском кри-

вичном поступку, по коме претседник изговара речи, на које се поротници имају заклету, а поротници на послетку само изговоре: „Заклињем се на то”.

Конзерватизам у поступку.

Конзерватизам у поступку смета упрошћавање поступка и прилагођавање приликама. Разлог: „тако смо до сад радили” најмање може руководити судије, да не скрену од досадашње линије и узму други и краћи правац. Патријалхалности су везане са приликама, које изазивају осећаје. Њој нема места у судском поступку, кад се са променом прилика мењају и осећаји и потребе правосуђа. Пракса мења и глача све што стрчи на једном закону, па био то стари или нови закон. Пракса налази згодније изразе, они јој се тако рећи намећу. Н. пр. по Уредби о убрзању рада израз појединачни судија или судија појединац заменила је пракса са „инокосни судија”.

По §. 23. К. З. за Краљевину Србију почетак казне рачуна се од дана прве пресуде, ако је осуђени у притвору. Ово наређење није заступљено у новом Кривичном закоником, а унесен је §. 77. по коме се цео одлежани притвор има урачунати у казну. Према томе питање од кад се казна има рачунати има судска пракса да регулише, на име: да ли од дана изречене пресуде или од дана када је оптуженик стављен у притвор.

Рачунање почетка казне од дана изречене пресуде, са урачунавањем издржаног притвора, у толико је практичније што се може применити на

све случаје, дакле и онда када оптуженик није био непрекидно у притвору; док би формула рачунања казне од дана стављања у притвор била неприменљива за случајеве, када се оптуженик ма са кога разлога није налазио непрекидно у истражном притвору н. пр. због пуштања на јемство. Приликом изрицања казне може се избећи израз „од дана изречене пресуде” следећом упрошћеном формулом: „Да се оптужени А. за ово дело крађе казни са две године дана затвора, у коју му се казну урачунава издржани притвор у три месеца, те има да издржи још девет месеци од данас”.

За судско одређење и према томе и за примену закона имају потајног утицаја и судске навике и обичаји. „Навика је друга природа”. Ма да је теорија еволуције једна реалност, навика ставља еволуционом процесу на пут сметње у виду конзервативних заблуда и предрасуда. Судске навике задржавају развиће судске праксе. Један праксом заведени поступак не напушта се лако ни онда, када му више недостаје подлога услед измењених друштвених прилика.

Зар су инквизитори средњег века могли друкче замишљати, но да се до материјалне истине може доћи једино тортуром. Па ипак развиће науке, друштвени односи, појмови о човечности, исцупали су ову крљу на систему процесуалног кривичног права, а савременици се не могу довољно начудити, да је то у опште могло постојати. И укинуће телесне казне није се могло лако заборавити.

Судска навика има више осећајни карактер исто као и навике у приватном животу. Осећа се,

да је нешто добро без даљег расуђивања. Навика се оличава у традицијама и највећи је непријатељ напретка а присни пријатељ конзерватизма. Колико има хрђавих обичаја у народу, којима је једина подлога навика. Еманципација од навика иде врло споро и тешко, и протеже се од прастарих времена.

И правни обичаји имају порекло у навици без обзира на оправданост. Правни обичаји се толерирају од понеких писаних закона, као н. пр. од црногорског имовинског закона у погледу наследства. Ово законско толерирање правних обичаја није засновано на пробитачности и умешности правних обичаја, већ на томе, да се народни осећаји — навике не вређају. Закон толерира муслиманске верске обичаје у погледу наследног права.

Судска пракса има такође своје обичаје — своје навике, одакле постају поступци. Судске навике имају махом извора у самим законима, нарочито формалне природе.

У Крив. судском поступку за Краљевину Југославију, изражено је начело слободног судијског уверења. Али ће ипак за то судије, нарочито старије, за дуго мислити на основе подозрења из садашњег К. П. које ће као багаш пренети из старог у нови поступак и на њима заснивати своје судијско уверење. Тако исто поред увођења у грађ. судском поступку као неограничен доказ сведоџбе сведока, судије ће за дуго слушати са неповерењем исказе сведока, који утврђују већу тражбину.

Што се тиче форме судских одлука, у пресудама и решењима у смислу србијанских законских поступака, уведена је форма за пресуде и решења,

по којој је место диспозитивног дела на крају и с десне стране. Међутим, према покрајинским законским поступцима и новим као и у страном правосуђу, диспозитиву је место у самом почетку пресуде или решења. Србијански судови навикли су на садашњи облик пресуде, па им с тога изгледа бољи и практичнији, а у ствари за право које се изриче све је једно: стављено оно у почетку или на завршетку пресуде.

Обичаји и навике у опште могу бити индивидуални, породични, племенски, верски, национални, континентални, па можда планетски и ако хоћете и васионски.

Не чини само изглед различност нације, већ обичаји, навике и погледи на свет. Ма да се каже: цео је свет једно велико село, ипак не важи ово за све особине народа. Узмимо на пр. Кинезе и Европљане. Колико нама изгледају Кинези егзотични, па чак и смешни, у толикој истој мери они то мисле о Европљанима. Чак и чулни осећаји су различити. Кинези се нарочито туже на непријатан задах Европљана. Обичаји и навике конзервисани традицијама прелазе на потомке у разним сталежима друштвеним.

Утицај људских особина на судијско опредељење.

Човек је увек само појединац, и за то не може у једно исто време имати разне физичке и моралне особине. Он не може бити танак и дебео, мудар и глуп, леп и ружан, елегантан и прост. Виткастом човеку је дебео смешан и обратно. Лепа и глупава жена подсмева се ружним и паметним, а руж-

на жена презире људе, које драже ларва једне глупе. Све се ово чини ради самоодржања. Свет има места за све противности. Само су мало људи склони, да увиде оправданост сваког противстава. Све ово важи за радње и поступке људи, још више него за стас, лице, укус и памет.

Судија пак не суди друге по својим особинама, већ служи као глас закона. Данашња техника стоји високо, али још није пронађена машина за примену закона. Судија мора да примењује законе, а он ово чини на тај начин, што се труди, да у својој неличновости достигне простоту машине.

Судија покрива своју савест навиком на машински посао. Он тежи да буде егзактан као машина и то само у извесном правцу како се она креће.

Ако би се сви закони са хиљадама параграфа машински примењивали, за судију неби остало места, на коме би се могао слободно кретати. Према томе судије, у колико су способнији, нису само извршиоци закона већ и стварачи права.

Психологија расправе.

Онај, који је доживео све ступње запетости за време расправе, од простога надражаја, који једва погађа нерве, од узрујаности, које човека дотерују до плача, па до оног последњег мртвог момента, где се, испребијан од догађаја потпуно туп осећа; онај дакле, који је ову многобројност расположења искусио, који их је посматрао, изучавао, неће смети да постави синтезу тога, шта се за време једне расправе на свима местима и у сва времена

у прсима људи дешава, који у расправи делају, трпе или су били као гледаоци, или ће у будућности учествовати.

Од прилике судија добија утисак већ пре расправе. Претходно разгледање аката може имати практичне вредности, ако се врши сасма објективно. Иначе је за осуду, пошто оно код судије ствара утисак пре но што је оптуженог видео. Овако сазнање на основу протокола у једном поступању, заснованом на усмености и непосредности, може да води заблуди, јер протоколи, који се налазе у актима, а које је други саставио, не могу увек давати објективне чињенице. Судија се може осећати, да је објективан. Његова је субјективност свакојачко мања, него што је код протокола, које је полицијска власт са нетемперираним страшћу саставила.

Са таквом спремом ступа судија према оптуженом, са којим он, и који са њим, тежи да извојују душевну борбу. Прво оптуженик тражи лице судијино, јер за њега је његов судија важнији, него за судију оптуженик. Оптужени очекује, да му се да реч. Израз лица се даје претварати и у изразима се не да увек лако читати. Изглед лица многих оптужених може бити судбоносан за по неког оптуженог. Понекад кривица и невиност оптуженог на теразијама правде имају исте тегове, а израз његовог лица може да скрене казаљку ка кривици, исто тако као што пријатно, добродушно лице ка ослобођењу може да нагиње.

Судија са темпераментом је друкчији. Његов први поглед важи оптуженом, који на врата наилази, а о коме се у њему извесна претставка ство-

рила већ на основу аката. Али често појава оптуженог у заседању противрекне ову слику. Замишљен као омален и скроман, оптужени се појављује као џин са неочекиваном шестином нарави. Онај опет оптужени, који је замишљен као брутални зликовац, појављује се као један бедник са њежним наравима, наиван и допадљив.

Сваком мисаоном судији, који се сећа ових заслепљења своје маште, отвара се овде цела бескрајна добит нашег усменог, а огромна опасност оног писменог поступања. Из аката види се само сенка оптуженог. Судије покушавају до душе, да продру у живот сиротих ђавола, трудећи се, да дознају што год о старости, отаџбини, друштвеном положају, казни и религији. Али са ових 5 питања не продире се оптуженом у душу. Зар не промашују готово сви изрази оштроумних јуриста појмове и њихови појмови сам живот. И ако искусне судије типичан случај одмах распознаду, то не смеју никад заборавити, да није стало до типичности, већ да се индивидуалност треба испитати.

Прича се за једног злочинца, који је над својој надгробној плочи код Лондона ставио ове речи: „Овде почива Џон Турпин. И ако је он често у своме животу убијао, пустили су га слободног. Кад једном није убијао, био је осуђен на вешала”.

Могло би се о постанку протокола, а нарочито сведочких протокола, читава књига написати. Испричаћемо једну анегдоту о постанку једног протокола у немачком правосуђу. Немачки канцелар Бизмарк у својим мемоарима изнео је један леп догађај, како је као референдар имао да

изврши помирење једног брачног пара, од кога је муж тражио развод брака. Па кад му поред свега труда није испало за руком да састави брачне делове, замолио је свог претпостављеног судију, да му у томе помогне. Пред судијом је жена, која је била окривљена за браколомство, изјавила са сузним очима, да ово није истина, премда је њен муж злоставља и да у пркос тога хоће код њега да остане. На то је судија ословио: „али жено, не буди тако глупа, шта имаш од тога? кад одеш кући, изпребијаће те муж на мртво, да нећеш моћи код њега издржати. Признај једанпут кривицу, па ћеш бити кратким путем растављена од пијанице”. На то жена плачући одговори: „Ја сам поштена жена, не могу да узмем срамоту на себе и нећу да се раставим”. Према томе, о даљем покушају измирења није могло бити речи, жена је хтела да се измири, а судија је одвраћа. Судија се обрати Бизмарку с речима „Пошто неће да се опамети, то пишите господин референдаре” и издиктира следећи протокол: „Пошто је извршен покушај измирења и сви разлози морала и религије безуспешно остали, прешло се на даљу расправу”. и т. д. Апартна сцена је нестала и претворила се у мртва слова. Али од белог постало је црно, и чињенице су изопачене. Из овога се, дакле, види, какво значење имају понекад протоколи.

Психологија пресуде.

Метода којом се долази до пресуде није ништа друго до механички логични процес, што га судија има да изврши, који из горњег и доњег става гра-

ди силогизам. Ништа иначе до то. Доњи став, то је чињеница, коју судија из тока извиђања или истраге добија. Чињеницу са свим јасно да добије, то је његова најпреча радња. У овоме лежи својствена моћ правника. Ову чињеницу подвести под горњи став је друга радња судије. Вара се сваки онај који мисли, да закони увек лиферују ове горње ставове. Законске одредбе јесу изводи из једне велике количине животних чињеница. Судија мора за то редакцију закона да сузи или прошири или, ако хоће да аналогиче мора да се маша за горње ставове.

Могу бити погрешке, којих свуда има, где се мисли. Више мисли лебде и конкуришу као одговор на извесно питање. И одлуке правника болују често од нејасноће. Уз то долазе нејасноће, које потичу из аката.

Судија и јавно мишљење.

Један мајстор парадокса је рекао: „сваки је позив предрасуда”. Јаче још, можемо рећи, да је предрасуда, што се сваком позиву на супрот ставља. Густ облак неповерења обавија судију. Његову социјалну непристрасност осумњичава сваки сиромашак који подлеже.

Поверење је тешко васпоставити, јер ово захтева извесну сигурност, сагласност судија, сталност њихових одлука и т. д. Има много случаја, где парничари навлаш одуговлаче и одлажу спорове, јер се они од измене у личности судија и измени гледишта надају.

Сви посматрају судијина уста и мисле, да знаду више него он. Судија се пак не може изго-

варати људском природом, као лекар, и о накнадној компликацији говорити, као овај. Судији се рачуна свака грешка, док нико није мртваце бројао, у које по неки лекари људе преобраћају, пре но што то природа захтева.

Али зато ипак остаје судији његова власт. Судија има мач чија оштрица све раздваја. Он држи теразије, на којој тегови правду и неправду одмеравају. Државно жигосане теразије за мерење правде јесу само у његовој руци, и нико се други несме њима послужити, пошто је он државни чувар.

Судија је војник противу унутрашњег непријатеља, који се у сваком појединцу скрива, који сфере своје воље изван себе хоће да распростре. Судија је геометар свију људи. Он повлачи линије око њих и одређује круг њихових области.

Утврђивање доказних чињеница.

Пре но што судија приступи решавању питања о самом праву, врши утврђивање постојања доказа. Дакле, пре утврђивања права врши судија претходно утврђивање самих чињеница, које право обелодањују, заснивају или га ниште. Судија се пре оцене права упушта у утврђивање и оцену доказа и њихову вредност одмерава мерилом, које је формалним законом прописано.

Утврђивањем доказа проналазе се истине, које су судији неопходно потребне ради својих закључака и према томе и ради правилног и правичног пресуђења каквог спора. Пре свега судија мора знати суштину ствари, фактичност односа, чиње-

нице које те односе стварају. Тек после таквог рада судијиног настаје питање о самом праву, које је материјалним законом загарантовано.

Ако изнесене и утврђене чињенице не показују судији прави пут, да до истине дође и ако пред судију искрсавају више путева, онда он треба ударити средином, јер ће се само на тај начин најпозданије и највероватније приближити истини и најмање се огрешити о правди.

Тек по исцрпном познавању ствари омогућава се судији постављење сваке чињенице на своје законско место. Има таквих доказа у грађанским парницама, који непосредно обелодањују неку чињеницу, утврђују неку истину, која утиче на решење спора. Н.пр. све врсте исправа, које су доказ по себи о ономе о чему гласе. Кад се исправа у каквом спору као доказ поднесе, она се као непосредни доказ и непосредно од самог суда и цени.

Али има таквих доказа у грађанским и кривичним споровима, за које није довољно да се од стране парничних странака наведу, већ се морају и утврдити. Такви су докази: сведоџбе сведока, увиђај и вештачење. Ако се парнична страна у потврду или одбрану свога права позове на сведоке, то она тиме још није успела да своје тврђење докаже, док се именовани сведоци не испитају. Исто вреди и за вештачење и судски увиђај, којима се извесне чињенице имају тек утврдити.

Социјални узроци криминалитета.

Сваки судија извршујући своју власт по кривичним делима несме previdети и социјалне узроке

криминалитета, као што су: бедно стање, пијанство, рђави обичаји и др.

Наш Кривични законик као новину предвиђа мере безбедности, које садрже у неколико и превентивне мере, те лежи у власти судија, да се у конкретним случајевима руководи овим мерама, којима се иде не само на обезбеђење друштва од криминалних типова већ и на фактичку поправку истих.

Судија је пак немоћан без помоћи осталих друштвених установа и других помоћних наука, да постигне у потпуности жељени резултат: сузбијање криминалитета.

Да би поставили перспективу могућности, да се злочинства могу спречити и на други начин, а не једино хладним, кривично правним прописима, кроз којих се провлачи као црвен конац само казна те казна, изложићемо извесне друштвене факторе, из којих ће се видети, да се у борби противу криминалитета збиља могу и морају употребити средства, која би била у стању, да бар у извесном обиму на најблагороднији начин спрече злочинства. Ова средства или предохране садрже у себи већ извесно добро, те их можемо назвати нужно државно добро, за разлику од казне — одмазде која је само нужно зло.

Биологија, која као наука сваким даном све више открива животне законе, по којима ми не само да смо у стању, да предвидимо наследне особине потомака у односу према њиховим претцима, већ овај животни развитак можемо и да одредимо, да му дамо извесан одређени правац. Тако су н.пр. научари констатовали, да са

укрштањем двеју фела код биљака или раса код животињских бића, међу које спада и човек, можемо добити по већ утврђеним природним законима нову фелу, са свима жељеним особинама.

Кад би се дакле биологија и биолози придодали на службу оној науци, која ће у скорој или даљој будућности заменити класично казнено право, онда би ми могли на основу постављених животних премиса долазити до жељених резултата и потомству дати оне и онакве особине, које би биле у складу са социолошким принципима, које у друштву треба да владају. Принципи који владају за спољни изглед и форму потомака у односу према претцима, имају своја аналогна дејства на све нормалне као и патолошке појаве код човека, те смо у стању исте предвидети, отклонити отклањањем узрока, и проузроковати постављањем узрока, узимајући при том у помоћ социолошку хигијене и остале односне науке и установе.

Ово наравно изгледа утопистички, али не треба ништа оглашавати за немогуће само зато што изгледа, да је неизвршљиво. Јер развитак науке разuverио нас је о многим проблемима, чије је решење у почетку изгледало као непостижимо, а доцније са највећим успехом разрешено. Довољно је, да напоменемо проблем о апаратима за лећење. Сви некадашњи покушаји сматрани су као утопистички и њихови субјекти или су плаћали покушаје главом, или ако су остали у животу били су гањани, проглашавани као варалице и умоболни. Међутим ће статистика несрећних случајева ускоро при саобраћају утврдити, да је најпоузданије путовање кроз ваздух.

Не лежи дакле на немогућности постизавања жељених резултата на наведени начин, већ у недостајању времена и добре воље као и организаторске способности, да се ово приведе и у дело.

Друштвени узроци криминалитета су разни, посредни и непосредни. Лице које се налази у беди, у нужди самим тим немора се лаћати законом недозвољених средстава. Оно трпи, мучи се, ишчекује, гладује и у таком стању ипак не постаје неминовно злочинац. По неки пре уклања себе са овога света, него што се реши на кривично дело. Има људи који се радо свете и ово им служи као повод за вршење кривичних дела. Упозоравамо на крвну освету, али и освета као узрок криминалитета не мења природу човечију, она је само испољава и у неколико се може правдати природом људском, да се утоли гњев проузрокован каквом неправдом, који је принцип заступљен и у казненом законодавству, јер у казни свет гледа легалну освету за извршена кривична дела. И закон у извесној мери и облику признаје освету као оправдани повод за вршење кривичних дела, дозвољавајући на тај начин самозадовољење до извесне мере, називајући то изазвано стање, које ублажава казну а под извесним околностима, нарочито код поротног суђења, може чак и да је искључи. Освета се појављује у разним нијансама, почевши од праведне нужне одбране, где је у опасности живот, па све до незнатних размирица међу комшијама. Пакост, завист, љубомора и мржња, која одатле проистиче, јесу социјални узроци криминалитета, социјално ничим неоправдани, и леже једино у природи човечијој као последице наслеђа, рђавог васпитања.

Најзад рђави обичаји у опште, који не иду на облагоурађивање људских особина, стварају кривице и највеће злочинце. Уз то долазе специјални и разнородним патолошки узроци криминалитета.

Али сви ови наведени узроци криминалитета, ни издалека не утичу на човека, да врши кривична дела, као пијанство. Не треба бити нарочито спреман, нарочито начитан и снабдевен искуством, па да се увиди како огромног утицаја има пијанство у погледу криминалитета.

Познато је, да алкохол потенцира природну веселост код човека, уз припомоћ других фактора, као музике, песме, присуства дама, и т. д. Већ код друге треће чаше код темпераментних људи појављују се експлозивне жеље за бацањем тањира, разбијањем флаша, чаша и т. д., што се једноме трезвењаку тешко може десити, па ма се у ком степену веселости налазио.

И ма како да алкохоличари желе, да у пићу утопе своје бриге и јаде, исто тако алкохол потенцира код напитог или пијаног човека и срџбу, изазивајући садистичке наклоности, као другу особину човечијег карактера, уз припомоћ других фактора, као: свађе, противстајања његовим прохтевима и т. д., овако расположење појављује се нарочито као реакција првог стадијума пијанства — веселости.

Познато је, да из слатког загрљаја или полупца, које пијани муж нуди својој жени, кад се враћа кући, проистекну затим најогорченије свађе, које најзад прелазе у физичку бруталност, па и само кривично дело. У напитом стању ствара се

наклоност за вршење кривичних дела. У напиту стању језик се дреши и код иначе познатих ћуталица, и они мисле јавно (што трезвен мисли то пијан говори) и какве речи том приликом могу пасти, познато је сваком, који је посматрао и слушао каквог напиту човека или какву пијану жену. О уздржљивости, која је иначе једна од најзначајнијих људских особина, нема ни помена.

И у колико алкохол даје већу храброст — енергију за вршење дела, у толико с друге стране угушује код извршиоца све оне особине, које га чине пасивним и које би га могле уздржати од извршења, а то су обзирост и предвиђање свих злих последица, које из његове кривичне радње могу настати и које њега лично могу снаћи. Избежумљен диже руку пијаници и зариви нож у прса своме рођеном брату, па и сину и оцу. Пијан је човек сасвим други човек, он је управо рећи не-човек, гори је од прастарог пећинског човека.

Од свих убиства и телесних повреда може се поуздано рећи, ма да нам у том погледу наша статистика не даје поуздане податке, велики проценат врши се у напиту стању учинилаца.

Убиства без предумишљаја као и све телесне повреде и увреде врше се у једном раздраженом душевном стању, где нервна бремза више не функционише правилно, а свест о мотивима, која би при хладном размишљању обуздавајући дејствовала, помрачена је. У таквом стању погледи на свет престављени су у сасвим другој светлости, и боји. Човек се у таквом стању за тренут повраћа у доба у коме се налазио пре толико хиљада година, приближавајући се животињским нагонима,

у коме сво вековима стечено облагорођавање тренутно исчезава. То је физиолошки процес и он је у толико интензивнији у колико је човек нервознији. Ово раздражено стање услед буди каквих спољних узрока потенцира се тако рећи до безумља употребом алкохола, који изазива несмишљену решимост или боље рећи нагон за напрасно вршење кривичних дела.

Прохтеви ангажују сву животну енергију човечију, па се зато каже за напиту човека да је наћефлеисан, добија нарочите ћефове, које жели да оствари. За пијана човека не постоји закон, јер се алкохол ставља изнад њега као суверенија сила. Па кад тако ствар стоји, онда како могу законски прописи, који садрже запређивање казном, спречавати оваква дела пијаних људи.

У Кривичном законуку за Краљевину Југославију предвиђене су мере безбедности противу пијанства, које неће остати без повољног дејства.

Закон не признаје пијанство као олакшицу, а још мање као извињавајућу околност при вршењу кривичних дела. Ово је наравно са гледишта опортуности сасвим оправдано, јер би злочинци иначе увек прибегавали оваквим средствима, да би им то казну ублажило.

Али судија извршујући своју власт свакојак мора водити не само о томе рачуна, да ли је оптужени пијаница, већ и да ли је од пијаничких родитеља, јер пијанство утиче и на клицу.

Друштво је позвано, да овај узрок злочинства спречава, заступајући и ширећи идеје трезвењаштва, а држава је позвана, да ограничи или сасвим забрани продукцију и продају алкохолних

пића, нарочито ракије. Оваква мера — забрана алкохолних пића одлично се оправдала у Сједињеним Америчким Државама, јер од како је забрана уведена казнени заводи су много празнији. Сједињене Државе граде читаву флоту специјално намењену за спречавање кријумчарства алкохола.

Оваква мера утицала би успешније него све законске претње Birkmeyer-а и других заступника класичне школе казног права. Забрана алкохола није никакво нужно зло, већ на против једно велико хумано добро, које не утиче само на спречавање злочинства већ и у хигијенском и васпитном погледу даје ванредне резултате. Како је уведена односно повишена трошарина на ракију, мање се ракије пије, и ова околност је већ показала своје благотворно дејство у односу према криминалитету.

Алкохолизам, сифилис и туберкулоза, то су три највеће беде друштвене. Алкохолизам по својој општности стоји на првом месту као најраспрострањенија социолошка болест и за криминалитет најкобнија. Држава као заштитница целине има више могућности да се против тога бори, јер за то има сигурнијих и лакших средстава, но што јој се омогућава борба противу туберкулозе и сифилиса.

Поред штетног дејства алкохолизма као узрока криминалитета, употреба алкохола утиче дегенеришући. Алкохол директно утиче на клицу и алкохоличари преносе на потомке те своје органске мане. Алкохол одузима људска својства, који се процес може назвати парализацијом друштвених особина. Свако обуздање је код пијанице немогуће.

свака је радња његова само рефлекторна. Поред забране алкохола много утиче васпитање, школовање, писменост, о чему нам најачег доказа пружа статистика казних завода.

Судија је дужан да сваког малолетника, који очито показује склоности ка пороцима и вршењу кривичних дела, упутити и држава прими у завод за принудно васпитање, где ће се тамо испитати узроци његове злочиначке склоности и исте лечити васпитном методом, што има већег и поузданијег дејства, но кад се малолетници спроведе у казнене заводе. Казнени заводи имају служити само као склоништа за злочинце ради обезбеђења друштва.

Кад се још отклоне узроци за беспослицу, реши питање станбено, економско стање, отклони скупштина и т. д. кад дакле друштво као целина изврши потпуно и у свему своју дужност и задатак, онда се тек може са неминовном строгошћу потражити рачуна и од појединца, да врши своју дужност према друштву, поштујући утврђене друштвене норме.

Тек само тада, када друштву као целини буде чиста савест о томе, да је од своје стране учинило све, што је могло учинити ради спречавања криминалитета, које речи ми нарочито подвлачимо са најобјективнијим уверењем, онда се са тако чистом савешћу можемо мирном савешћу латити казног права и применити га безобзирно према сваком упорном злочинцу, код кога предохране, криминална политика и социјална хигијена нису изазвале повољне реакције.

Казнени законик мора постојати, нити га је ватрени поборник новије школе v. Liszt хтео збрисати, као што старошколци хоће да представе.

Али циљ тако скућеном казненом праву не сме бити једино одмазда, већ има служити као крајње средство за обезбеђење друштва, а мерило тога средства треба да буде: што опаснији кривац то већа односно дужа казна.

Наравно после дејства социјалне хигијене, кривично право онако поткресано, дакле по извршеној подели рада међу наукама, чије је циљеве узурпирало, срозало би се на мали број законских одредаба, које би имале за циљ: заштитити друштво само од онога последњег талога друштвеног, који се никаквим испирањем, пречишћавањем и дестилисањем неби могао прерадити и за употребу друштвену дотерати. Овако кривично право играло би споредну улогу и неминовно би спало на степен споредне помоћне науке, науке достасувопарне и неблагодарне.

Средства, којима се осигурава јавни поредак — спречава криминалитет — имају много претежнији значај, него казна, која у законском тексту има за циљ, да запрети, али у самој примени готово никад не може да заглади дејство кривичног дела.

С обзиром на узроке и мотиве, који покрећу злочинце на вршење крив. дела н.пр. пијанство, тренутна раздраженост, тешко економско стање, љубомора и т. д. може се сматрати, да у моменту вршења дела и не постоји представа код злочинца о томе, шта га по закону може снаћи и да је према томе жељено дејство прописане казне као застрашујуће средство промашено. Одклањање узрока криминалитета налази се на дужем краку полуге за подизање друштва.

Казнено право и превентивне мере.

Као што се увођењем рефорама у судске поступке може знатно рад суда олакшати, тако исто и на пољу казненог права може се завести знатна уштеда тиме, што би социјалне науке и установе притекле у помоћ, на који би се начин јако смањио криминалитет у народу, а и посао у суду.

Васпитање јаче дејствује но прописане казне. Однос је исти као и између хигијене и медицине; без мера безбедности не да се замислити модерни казнени законик. Средства или предохране за спречавање кривичних дела јесу нужно друштвено добро за разлику од казни која је само нужно зло.

По старом учењу главна је циљ казненог права, односно казненог законика, да учioniца кривичног дела казни. Међутим, конзилијум састављен из претставника новијег учења у савезу са антрополозима, биолозима, психијатрима и психолозима издали су белетен, да старо казнено право са његовим једностраним циљевима пати од хроничне болести, која подрива његову конституцију.

Присталице старог правца, којима је главно схватање, да је казна репресија кривичних дела, не показују воље, да се упуштају у споразум са присталицама новијег учења, који у својој демократској широкогрудости захтевају, да казнено право постави себи у задатак и борбу против криминалитета, као социјалне болести, гледајући са сажалењем на извршиоца злочинства, коме би радо хтели помоћи и његову антисоцијалну вољу, у колико је могуће, излечити или је изоловати у виду казне. Они теже, да ново казнено право поред ре-

пресије има да постигне и циљ превенције: страну борбу против криминалитета не само правним него и социјалним средствима.

И збиља с обзиром на данашњу ситуацију у правној науци, како струја присталица новијег учења набујава, није ни чудо, што су заступници старе школе енергично стали на браник својих принципа и свим средствима теже, да старом казненом праву помоћу инјекција, које се састоје из минималне дозе серума приправљеног у лабораторији новијег учења, даду младалачки изглед, да би му живот продужили. Они никако не пристају на веће дозе серума, које им у виду компромиса препоручују von Liszt и његови приврженици, представници новијег учења.

Ако збиља дотле дође, да старо казнено право подлегне, било услед старалачке слабости или услед јаких удараца новије струје, онда се ипак неће на просто рећи: мир пепелу његову.

Да ли би се стари материјал могао употребити за темеље и стубове, на којима би почивало ново кривично право, имало би се тек једним добро смишљеним и израђеним планом утврдити. При изградњи новог кривичног права као социјалне зграде, имало би се поглавито узети обзира на социјолошко-хигијенске прописе, онакве какве би желели психолози, психијатри и др. који у старом казненом праву, на име у позитивном законодавству, а нарочито у устројству казних судова, гледају само узурпацију њихове власти и надлежности.

Нови мајстори саградиће и нову науку, која се можда неће више звати казнено па ни кривично

право, али у чијем ће се систему казнено право сматрати као помоћна (споредна) наука, са ситнонаписаним словима у тексту, дакле са променом улога у садашњем правном научном систему, где се казнено право са својим циљевима сматра као главна наука а остале социјолошке — и друге науке као помоћне.

Ми можемо дакле са поузданошћу тврдити, да ће нешто преостати од старог казног права као употребљив материјал за ново кривично право, односно за нову кривичну науку, у чијем ће саставу казнено право играти само једну шаблонску — подређену улогу, јер старо казнено право има нечег битног; што није само творевина правне науке и правничких научењака, већ што је срасло или боље рећи израсло из општег правног схватања и одмазденог осећаја: да кривац мора и треба да буде кажњен за свако неправдо, које буде вољно и злонамерно друштву учинио, па ма то било у виду мера безбедности. Мере безбедности могу понекад за кривца бити осетљивије но изречена казна. Један сељак, оптужен због убиства, упућен је у болницу за душевне болести ради посматрања. После извесног времена писао је својим родитељима: „Лакше је робијати него лудовати”.

О овоме се дакле мора водити рачуна и овај се принцип мора спровести и ако не у својој генералности, али ма у каквој другој форми и у новом кривичном праву и законодавству.

Стари професор Birkmeyer на једном своме предавању, критикујући циљеве модерне школе, прочитао је својим слушаоцима, са талијанског превodeћи, једну сатиричну песму, којом се на ху-

мористичан начин хоће да представи, исмеје благање, које би по антрополошкој школи имало за кривце настати. Кад су студенти трљањем ногу о под изразили негодовање, професор их је упозорио на то, да се таква питања не решавају ногома већ главом. Професор није био у неправу, јер и случај познате пресуде прашког женског поротног суда, који је ослободио једног најобичнијег злочинца са разлога, што је тобожњим утицајем македонствујућих лишен слободне воље и делања, изазвао је, као што је познато у целом свету огорчење због своје претераности.

Принцип одмазде и слободна антисоцијална воља кривчева сачињава двогубо језгро старог казненог права, од кога би се одмазда као народни осећајни појам, који лежи у његовој природи и без које се по народном схватању задовољење правде не да замислити — пренео у ново кривично право, које би се строго као такво имало свести на специјални део, како се он данас у науци и законодавству третира.

Међутим општи део кривичног права, а нарочито онај, који се односи на питања о слободној вољи кривчевој о његовој урачуњљивости, о умној зрелости и остали, што дају погодбе за и против кривичне одговорности учиниоца, пребациле би се опет у њихове изворнике, у науке друштвене и медицинске, одакле су кроз правничко решето процеђене за употребу у казненом праву.

V. Liszt увиђа, да се са чистим појмовима новог учења не може од једном саградити чврст материјал за ново кривично право. Он зато предлаже компромис као легуру у коју би се стопили из-

весни елементи из старог казненог права са начелима новије школе, како би тако створена легура дала стабилну материју за ново законодавство. Ову комбинацију постављају преставници старе школе као апсурд, наравно страшно претерујући у својој аргументацији.

Предлажући компромис v. Liszt вели: „Да се бојажљиви умови неби устрашили, може се у сваком случају учинити два корака у напред и један корак назад”.

Он покушава своје компромисне предлоге да оправда. Наука свакојачко не познаје никакве компромисе, али криминална политика, казнено законодавство, не може без њих да опстане. Овом компромисном радошћу је прожман и његов законски предлог за Немачку.

Компромиси су, vele противници, полутанства. Појмљиво они значе делимично напуштање сваког од два противна становишта тако, да ни једно од њих не важи у целости. Полутанства треба по могућству избегавати, не само у практичном животу, него и у законодавству и Birkmeyer наводи и речи самог v. Liszt-a „са половином предохраних срестава није ником поможено”. Из овог се цитата пак не види, да је v. Liszt ишао на то, да покаже апсурдност компромиса, као што Birkmeyer хоће да представи, већ је v. Liszt овим само хтео изјавити жаљење, што се на тај начин неби могле употребити све предохране, које по чистом схватању новијег учења треба применити у борби против криминалитета, да би се прави ефект постигао.

Међутим кад би се апстраховали саможиви ин-

тереси и једне и друге стране, неће се погрешити ако се златна изстина буде тражила у средини.

Од наших криминалиста Др. Душан М. Суботић у својим интересантним расправама истиче одлике старог правца и изгледа, да се са мишљењем професора Birkmeуer-а слаже, и то како у погледу циљева и казне и осталих начела старог казненог права, тако и у питању компромиса, сматрајући и он једно такво поравнање за полутанску меру, која представља за науку највећу опасност. Он вели: „ја се слажем са овим мишљењем, јер ако наука треба да проналази и утврђује несумњиве научне истине, онда се у науци не може споразумевати, нити се могу чинити уступци. Мора се ићи или једним или другим правцем. Истина је или на једној или на другој страни”.

Истакнута логика Др. Суботића није неправдана, али морамо приметити, да се цела истина не мора налазити само у једном од противничких табора, па ма какав научни карактер носила.

У горњем цитату заступљена је мисао, да се уступцима не може у науци доћи до истине. Ово се схватање не може генерализовати на све гране науке а најмање на друштвене науке, у које спада и кривично право, које ни у ком погледу не претендира на егзактност, као што томе теже математика, физика и остале егзактне науке.

Апсолутна правда не постоји. И сунце има своје пеге, те зато мало има правних питања, која се могу ставити ван дискусије.

У осталом у кривичном праву није увек и једино стало до истине, већ ту игра значајну улогу и циљсходност и правичност, која се не може

са истом потпуно идентификовати т. ј. не тако као кад је реч о истини у егзактним наукама. О чистој истини може се говорити само у процесуалном кр праву.

Егзактне науке на против не трпе компромис, где о каквим уступцима, сем у самој методи учења, не може бити речи, што у правној науци није случај. У праву тек може бити компромиса — споразума, што значи поравнање — нагодба, јер је и сама реч „поравнање” правни појам.

Ни сам немачки професор Kohler неће да зна ни за какве експерименте и све постапнуте компромисе одбија као полутанства.

Наш професор и научењак Др. Тома Живановић, не дајући ни једној ни другој страни право, у његовом критичком резимеу о схватању узрока криминалитета, резервисано вели:

„1. Кривци не могу бити *анормална лица*, сви се морају схватити као нормални људи и поправљиви.

2. Фактори криминалитета су индивидуални, социјални и физикални.

3. Питање који су фактори претежнији, не може се поставити. Сви се фактори имају сматрати као *еквиваленти* с гледишта узрочности.

4. Што се тиче деобе криваца у класе, врло је тешко ову извести. Теоријски се кривци могу *разликовати* у *случајне* кривце и кривце по *стању* или из *навике*”.

Из ових поставака може, се ако се не варамо, ипак извести, да професор Др. Т. Живановић не одбија споразум. Држећи се средине, он баца поглед и на једну и на другу страну и посматрајући

факторе криминалитета и њихову претежност долази до закључка, да се сви фактори имају сматрати као еквиваленти с гледишта узрочности.

За развиће наше правне науке и кривичног законодавства потребни су нам заступници и једног и другог правца, јер је умесност тамо, где се крајности додирују. Ради одржавања равнотеже потребна је полуга са два крака.

Сем тога, никад се не може рећи за какву правну -- законску новину, да је неумесна, нецелисходна, док се не опроба. Немачка изрека: „Probieren geht über Studieren“ има се и у правним методама применити. Само што увођење новине има да се изврши постепено. Тек у практичној примени једне у теорији постављене аксиоме, може се вредност и истинитост утврдити.

Најзад, не мора се тежити за тим, да се стара и нова школа смешају у једну компромисну смесу, у којој би свака од њих потпуно изгубила од своје индивидуалности, што би и збиља могло бити врло проблематично; али ми не увиђамо, зашто неби било могуће створити један тешњи савез између њих на бази попуштања од екстремних својих појмова.

Противници v. Liszt-а гледају у његовој предусретљивости слабост и непоузданост у његова начела, за која се цео век јавно борио. Овакво тврђење има за узрок само полемичку претераност, којој се има приписати с друге стране и то, што у његовом пристанку за заједнички рад по новом законодавству они назиру једну страшну подвалу, јер веле, да v. Liszt-у није стално до каквог искре-

ног рада, већ да му је једина циљ: уништај казненог права. Ово је пребацавање неумесно.

У опште представници старог казненог права нису у начелу против реформе, али са оградом, да се основно обележије казненог права не измењује. Они нису противни ни заједничком раду, али захтевају, да сваки има свој одређени делокруг и да се они налазе на пристојној даљини од ниституција, заснованих на схваћању новог учења, којима је главна циљ борба против криминалитета.

Светом владају више закона: божји, природни и људски. Људи не могу стварати законе за свој рачун а да не воде рачуна о природним законима, чији је законодавац Бог.

Мислимо да је било доста борбе између ова два правца у књижевности. Њу треба једном пренети на практично поље. Нека се да прилика новом казненом праву и његовим представницима, да докажу своју снагу на самом делу, па ће се онда јасно видети, шта умеју и у колико су у праву, а не треба стварати предубеђење и плашити се онога, како вели Birkmeyer, да ће противници, ако им се пружи прст, шчепати целу шаку. Кривични законик за Краљевину Југославију својом либералношћу одмакао је далеко од Казненог законика за Краљевину Србију. Сем уведене вечите времене казне, допушта благост до крајњег степена, јер је махом изрицање казне остављено нахођењу суда. Види се јасно, да је израђен у наслону на садашње стање кривично правне науке, као и на реформе у области кривично правних мера за сузбијање криминалитета,

Др. Душан Суботић, бранећи пројекат Крив. Зак. још у закон. одбору рекао је: „Казнени законик неће спречити неморал, него добра управна власт и добре социјалне и економске прилике”. Ово нису речи, већ правни бисер из уста г. Др. Суботића.

Најзнатнија новина Кривичног закона је увођење мера безбедности.

Одговорност судија

Узроци судијске одговорности.

Судије имају са оданошћу испуњавати своју узвишену дужност, која им је од стране државе поверена и увек високо носити заставу правде, која је основ друштву и држави.

Узроци из којих може проистећи судијска кривица и одговорност, могу бити разне природе, као: партизанство, коруптивне наклоности, немарност према службеном раду и вршење неправде у опште. Ови узроци могу дати повода, да се судије оптуже дисциплински или по Кривичном законнику.

О партизанству и политици у правосуђу сада говорити било би безпредметно. Ово је питање на неизмерну срећу југословенског правосуђа стављено ван дискусије 6. јануара 1929. Ми смо увек и пређе начелно и у опште осуђивали са свом жестином партизанство и политику у правосуђу, па ма оно долазило одозго или са стране или од самих судија. Правда несме бити обојена партизанском политиком, она је узвишенија и увек иста и неутрална, те се као таква има заступати од су-

дија. Француски државник Guizot, према цитату Андре Ђорђевића, рекао је: „Чим политика продре у делокруг судова, ма какав био начин и намера, којима је то учињено, мора правде да нестане. Између политике и правде сваки је споразум неморалан, сваки је додир између њих кужан. Тражећи услугу правде на своју руку, политика се изобличава, а повијајући се за политиком, правда пропада. Нека, дакле, друштво и на најмање знаке зближења између политике и правде добро пази, нека одмах у почетку против тога буде на опрези и нека се никаквим извињењем не да обманути. Ни околности ни људи не могу побити овај факат. Ако су околности тешке, постаће још теже, а ако су људи поштени, постаће непоштени”.

Неисправност међу судијама нема карактер епидемије, већ наступа са свим појединачно, ако таквих случајева у опште у последње време има. Још један прилог из 1891. год. од Андре Ђорђевића: „Сама моралност и способност судија нису довољне, да зајемче свуколику корист од привилегије судија. Уз њу треба да придође још и добра плата судијама. Рђаво плаћен судија, који има да суди и о животу и о части и о имању својих суграђана, једном речју који је прави, фактички господар друштва, стављен је у дилему између савести и нужде, између поштења и оскудице материјалних срестава за пристојно издржавање своје и своје породице и васпитање своје деце. Ретко ће се који судија у материјалној оскудици своје породице одржати на висини свога позива, нагнан невољом примаће мито, знак корупције правосуђа. Да, дакле, судија не би примао мито од пар-

ничара, држава треба, да га подмити добром платом”. Испод текста забележио је Др. Д. Аранђеловић: „Ово што је Ђорђевић написао 1891. год. с обзиром на Закон о судијама од 1881. год. још више вреди за данашње прилике”.

Законом о судијама од 8. јануара 1929. повишене су знатно припадљености судијама, у циљу обезбеђења егзистенције.

Обезбеђујући материјалан положај својих чиновника, држава није позвана, нити је у стању пружати државним службеницима средства за подмиривање својих егзотичних „физиолошких” прохтева, у које спадају и претеране навике пушења и пића, а да не говоримо о ноћном седењу по кафанама, картању и т. д. Држава, и кад би имала коју сувишну пару, требала би је пре употребити на сузбијање ових друштвених зала.

Неправда у правосуђу може се појављивати у разним облицима и степенима. Она се тешко сноси, па ма у најблажем облику. Што је тежа неправда, то све већу одговорност повлачи за проузроковање. Она може лежати у неправилном раду судије, а може проистећи и из самог незаконитог рада, свесно, несвесно, хитично или нехитично или из нехата. Неправда се може попети до највећег степена — до убиства правде.

Убиство правде је не само онда, кад се невин осуђује, већ и кад се фактички извршилац кривичног дела ослобођава кривичне одговорности.

Као пример навешћемо због своје интересантности већ поменути поротну пресуду прашког суда по делу убиства пок. Рајка Даскалова, а после пада Стамболијског. Поротне жене из Прага огла-

шавају за невина оличена зликовца, који је извршио убиство с предумишљајем над пок. Рајком Даскаловом, узимајући, да је ово дело извршио под сугестивним утицајем Тодора Александрова, и ако се знало, да је убица коцком изабран за извршиоца.

Поротна пресуда прашких жена противи се сваком правном моралу и изазвала је у своје време оправдани револт најсвестијих осећаја правце. Ствар се не да другаче замислити, него да су саме поротнице биле под сугестивним утицајем или самог кривца или његових саучесника.

Чешко законодавство овакву евентуалност у правосуђу није предвидело у свом првом налету на правне реформе, у које је унесено, да и женске могу бити поротници. Тек при поновном суђењу убици Николову, правда је ликовала, јер је злочинац осуђен на робију.

Правна средства против судског рада.

Судијске радње могу под извесним претпо-ставкама бити нападнуте од заинтересованих странака, и то с дејством, да наступи поновна оцена одлука односно нападнутих тачака од стране вишег суда.

Нападање судских одлука бива путем правних средстава. Ова се правна средства односе на коначне одлуке. Ове су извршне, кад се не могу правним средствима нападати.

Под извесним законским погодбама може се тражити поновни судски рад — поновно суђење.

Сем горњих средстава, која су управљена на

саме одлуке судске, постоји још једно законско средство, којим се може нападати и критиковати не само објективан рад и одлука судска, већ и субјективна страна судије као творца истих, у колико рад и одлука садрже или какву кривичну радњу или у опште радњу којом се наноси штета каквом лицу. Ово специјално законско средство јесте тужба против самог судије. Она се не може све дотле употребити, док год одлука судијска не добије извршну снагу.

Судске одлуке, које су оснажене вишим судом, не штите судију увек од одговорности. За све службене судске радње, без обзира на то да ли подлеже контроли виших судова, може судија да буде оптужен у колико такве радње сачињавају какав деликат.

Слободно судијско опредељење. Важна је чињеница у правосуђу: слободно судијско опредељење. Без њега се цео систем правосуђа не да замислити. Оно се у првом реду има узети у обзир при оци судијске одговорности.

Ово судијско опредељење може се односити не само на оцену конкретних случајева, већ и на тумачење закона, јер законски прописи и ако говоре о извесној категорији кривичних дела, или грађанско правних односа, не могу да предвиде и да регулишу све конкретне случајеве, који долазе пред суд на расправу. Законски прописи носе општи карактер и приликом примене подлеже тумачењу судијском за конкретни случај.

Тумачење законског текста иде упоредо са логиком и здравим разумом, али и са материјалном истином. Тумачењу, извођењу и логичном расуђи-

вању има места и у свима законским поступцима. То се јасно види из самих мотивација у одлукама Касационог суда.

Колико се по неки пут уложи труда од стране судског колегијума, да се у каквом конкретном случају формира истина и право, познато је и најискуснијим судијама.

Слободно судијско опредељење у форми тумачења закона о извесним чињеницама, може судију штитити само у толико, у колико оно не прелази у самовољу и не носи карактерне знаке каквог кривичног дела, где је дакле умишљај са самим поступком нераздвојан.

Али има службених судијских поступака, који су неправилни, па и незаконити, али сами по себе нису довољни, да се судија може узети на одговорност, ако није онај главни битни елеменат утврђен, а то је чињеница: да је судија био потпуно свестан тога, да својим поступком чини неправду, незаконитост.

Умишљај у огромној већини случајева није лако доказати. Сама претпоставка о злој намери загрозила би судијски положај. И ако судови у изрицању правде не стоје ни под каквом влашћу, то судија мора имати на уму, да је он ипак зависан од закона и да може, и ако без зле намере, али из нехата да се учини повиним какве неправде према неком лицу, у ком се случају неби могао позвати у заштиту на судијску независност, већ би у таквом случају могло бити основа, да се судија тужи суду.

Кривица судије може постојати не само у повреди материјалног закона, већ и у изостављању

примене прописа формалних закона, чиме би се неко лице лишило каквог права у поступку, н. пр. кад неко тражи изузеће против судије, који, прелазећи преко овог тражења, донесе одлуку по главној ствари. Код оваквих кривица формалне природе споредна је ствар, да ли је сама одлука по главној ствари на материјалном закону основана или не.

Службене кривице.

Службена кривична дела су повреде службене дужности, негација обавеза, које проистичу из службене дужности. Ова се повреда односи на све оне недозвољене радње, које судија учини или у самом вршењу дужности или приликом вршења дужности. Прва се састоји у самом вршењу каквог незаконитог званичног акта — права службена кривица, а друга нема директно везе са званичним радом и врши се самосталном радњом, али за време вршења службе. Таква би једна кривична радња била н. пр. злостава оптуженог приликом саслушања.

Службена кривична дела могу бити или обична кривична дела по општем кривичном законiku или дисциплински казнима дела. Обична службена кривична дела разликују се од дисциплинске кривице у томе, што се поред повреде службене дужности њима једновременно и непосредно вређа или у опасност доводи друго правно добро, било појединца или друштва.

Судски рад у колико повлачи судијску одговорност, може садржавати или какво кривично

дело, или какву дисциплинску кривицу или само повод за накнаду штете. Под судским радом, у ширем смислу подразумева се сваки рад судије, који проистиче из његове службене дужности, као и сваки други рад, који с њом стоји у узрочној вези. У ужем смислу има се сматрати само судска радња која искључиво има карактер службености н. пр. доношења какве одлуке.

Све службене кривице чиновника предвиђене у Кривичном закону, у колико се могу односити на судије, јесу рад у ужем смислу. У најширем смислу под судски рад могу се подвести и сва она кривична дела, која као таква нису предвиђена у закону, али која судија приликом вршења дужности учини. За оваква дела законодавац не вели, да се и она имају сматрати као службена кривична дела, али ће званичност за отежавајућу околност служити.

Према томе строго узевши, неби се могло сматрати као судски рад увреда нанесена једном парничару од стране судије за време суђења. Да ли би за овака и друга кривична дела, која нису предвиђена као чиновничке кривице, а која би била извршена од стране судија за време вршења службене дужности, било потребно одобрење Министра правде, да се судија може тужити суду.

Увреда парничара од стране судије не стоји ни у каквој директној узрочној вези са службеним судским радом судије. Али поред свега тога, што овакве радње нису судски радови, ипак би било врло опасно за сам судијски положај, за њихову независност, кад би се ради тужбе противу судија по овим делима обишао Министар правде, и туж-

ба могла поднети непосредно истражној власти, јер би ово могло дати повода злоупотребама на штету судијског високог позива и угледа.

Приватни тужилац може бити и званично лице, ако је лично нападнуто или оштећено, а кривица постала у званичном његовом односу према туженом судији. Овакав однос приватног тужиоца према туженом судији може да проистиче из односа између самих судија или између судија и помоћног особља, у погледу њиховог званичног рада.

У случајевима оваквих сукоба, било да недозвољене радње улазе у сферу криминалитета или носе карактерне знаке дисциплинске кривице, нападнута страна или сам старешина суда може у виду реферата преко суда доставити случај Министру правде. Министар правде може наредити нужно ислеђење преко својих инспектора или старешине суда. По старом закону и Министар правде је имао улогу тужиоца. Овај задатак припада Министру правде у толико пре, што оваки сукоби у службеним односима нису чисто приватне природе, те је зато Министар правде позван да по званичној дужности интервенише и за даљи поступак предузме иницијативу.

Овакви сукоби међу самим судским персоналом обично су увреде и клевете, у колико неби имали карактер опомене и укора претпостављеног лица, односно старешине суда.

Данашњи закон не предвиђа изрично иницијативу Министра правде за отварање кривичне истраге. Али смисао закона не искључује противно

тумачење. Закон о судијама предвиђа двојаку одговорност судија: пред редовним судом и пред дисциплинским судом.

А. Пред редовним судом.

— Чл. 20—25. Закона о судијама —

Тужбе се не могу подносити против суда, већ само противу појединих судија, па ма то био и цео судски колегијум. Дакле, одговорност је везана за саму личност судија.

Приватни тужилац — оштећено лице, обраћа се писмено Министру правде, молећи за одобрење да се судија може тужити суду. У тужби се наводи и описује радња судије, специјално предвиђене у Кривичном закону, која би садржавала какву неправду, којом се је судија намерно или из нехата према њему — приватном тужиоцу учинио повиним. Уз тужбу приватни тужилац је дужан да поднесе доказе о кривици судија. Ако су докази писмени, има их приложити уз тужбу било у оригиналу или овереном препису.

Приватни тужилац се може позвати и на сведоке, а тако исто и на целокупне списе каквог предмета. Уз тужбу се прилаже препис исте као и свих прилога ради доставе туженом судији и то у толико примерака колико се судија туже — чл. 21. Зак. о судијама. И допуне тужбе су дозвољене. И оне се имају туженом судији доставити на одговор.

Заступник приватног тужиоца мора имати изрично пуномоћије, којим би био овлашћен, да у име свога властодавца тужи судију. Према томе пуномоћије, које би се односило само на известан кри-

вично-правни или грађанско-правни спор, није дозвољено за подизање тужбе против судије за кривице судије, које се односе на ове спорове.

Ни бранилац каквог оптуженог лица нема права без нарочитог овлашћења оптуженика подизати тужбе против судија за службене кривице, које би се односиле на дела, за које је његов клијенат оптужен.

Такса на тужби. Тужба приватних лица противу судије, мора бити снабдевена са по 50 динара таксене марке за сваког туженог судију, без обзира на то, да ли се кривична дела за која се судија тужи, казне по службеној дужности или по приватној тужби. Т. бр. 131. З. о. т. Тужба без икакве таксе оставља се у акте.

Тужбено тражење одобрења, да се судија може тужити суду као и доношење одлуке Министра правде по тужби, јесу специјалне природе и за то подлеже плаћању и специјалне таксе. Сем тога тиме се спречавају бесциљне тужбе, које би се у већем броју поднашале, кад неби биле оптерећене таксом.

Евентуалност неплаћања прописне таксе од стране приватног тужиоца могла би наступити само онда, кад приватно лице у виду жалбе-претставке достави кривицу судије Министру правде, па Министар правде, ако нађе за сходно, прихвати ствар и у своје име даље поступи — нареди крив. истрагу или дисциплинско поступање. Како се у Закону о таксама наводи тужба приватних лица, то излази, да званично лице — чиновник према коме би судија учинио кривично дело у смотрењу званичне дужности чиновника — не подлеже плаћању ове таксе.

Одговорност судије за накнаду штете.

Судија је одговоран за накнаду штете, која би се проузроковала његовом кривицом у званичном судском раду.

Одговорност судија за накнаду штете може бити тројака:

а) која стоји у вези са каквим службеним кривичним делом, односно која проистиче из самог кривичног дела;

б) која проистиче из какве дисциплинске кривице судије;

в) која се проузрокује извесном неправилном радњом судије, која нема карактер кривичности.

Нов закон за разлику од старог, не предвиђа тужбе прив. лица противу судија за накнаду штете, већ противу државе а држава има право на тужбу суду противу судије за накнаду — Чл. 25. Зак. о судијама.

Право на тужбу због накнаде штете противу државе условљено је извршном судском пресудом или решењем, из кога је штета произишла. Све дотле док год има места приговору противу дотичне радње судија — пресуде или решења — којом је штета проузрокована, нема места тужби за накнаду штете. Ово је сасвим природно, јер све дотле док се одлука вишег суда не донесе, не може се ни знати, да ли има какве неправилности у радњи судија и да ли је која парнична страна оштећена.

Право на тужбу против државе за накнаду штете причињене од стране судије при вршењу

дужности застарева за девет месеци, рачунајући од дана кад је одлука, из које је штета произашла, правоснажном постала, а ако пресуда и решење није оштећеном предато или ако је оштећење учињено другом каквом радњом или нерадњом, онда од када је оштећени за штету сазнао.

Судија се овом застарелошћу може у парници државе против њега бранити све донде, док пресуда којом се осуђује, не постане правоснажна. Из закона се не види, да ли се ова застарелост односи на право тражења накнаде штете, која проистиче из злочина и преступа судије у званичној дужности, а које је оштећење скопчано са самим кривичним делом, па се уз кривично дело и расправља.

Тужба Министра правде

Приватни тужилац може подносити тужбе само у односу оних кривица судија, којима је он директно нападнут или оштећен, а Министар правде је овлашћен, ма да о томе не постоји изричан пропис у новом Закону о судијама, да својом иницијативом подноси тужбе за све врсте судијских кривица.

Кад Министар правде узима иницијативу, било по достави приватној или старешине суда, он може, ако за потребно нађе, пре но што би поднео тужбу суду, да делегира једног инспектора Министарства правде или изда налог старешини суда ради претходног административног извиђаја и на основу исхода истог и прикупљеног доказног материјала да поднесе тужбу, дакле као приликом давања одобрења прив. лицима за подизање тужбе.

Министар правде је дакле позван и овлашћен за подизање тужбе у сваком случају, без обзира да ли постоји приватна тужба заинтересованих лица. Он врши дакле овај акт по званичној дужности, сем случаја где се кривично дело ислеђује и суди само по тужби приватној или где је питање само о накнади штете приватним лицима. Али и у овом случају може Министар правде ипак наћи повода за подизање тужбе дисциплинском суду, ако нађе, да у поступку судија има повреде чл. 26. Закона о судијама.

Поступак код Министра правде.

Нарочита правила за поступање нису прописана. По пријему тужбе Министар правде цени њену уредност. Неуредне тужбе, у колико се наредбом не могу допунити, одбацују се.

По пријему тужбе Министарство правде доставља препис тужбе с прилозима туженом судији, с позивом, да у одређеном року, који законом није предвиђен, поднесе свој одговор.

Министар правде не мора у сваком случају да достави тужбу туженом судији на одговор. Он може у извесним случајевима тужбу одбацити и не доставивши је туженом судији н. пр. ако је тужба од неовлашћеног лица поднесена, ако је судија тужен за дело, које не спада у делокруг његовог званичног судског рада и т. д.

Иначе у оцену саме ствари, за коју је судија тужен, ако су иначе сви формални услови испуњени, Министар правде упушта се тек по достављању тужбе и истеку рока за одговор.

Продужавање рока за одговор на тужбу није законом предвиђено, те према томе није ни искључено.

Одговор туженог судије. Кад тужени судија прими тужбу, он се не налази у законској обвезности, да даје одговор нити пак изостанак његовог одговора повлачи нарочите штетне последице. Свакојакo не може се препоручити, да судија буде пасиван према достављеној му тужби, већ на против лежи у његовом интересу, да у остављеном року да писмен одговор. Садржина одговора управља се према тужби и конкретном случају.

Судија може признавати инкриминисану радњу, правдајући се, да је исту без умишљаја извршио, н. пр. ако је тужен за издање лажног уверења, он ће у одговору изнети околности, које га правдају, н. пр. да је био у заблуди и да је уверење издао на основу нетачног извештаја архивара и т. д.

Судија може кривицу потпуно признавати, наводећи узроке, који су га на то покренули, н. пр. кад је тужен за увреду, коју је нанео неком лицу вршећи званичну дужност, изнеће околности под којима је инкримисана радња извршена, н. пр. да је био неуљудним понашањем тужиоца изазвао и т. д. Кад судија потпуно одриче тужбене наводе, има по могућству да наведе и против доказе.

У сваком случају судија несме ствар да узме олако. Дајући одговор има да схвати сву озбиљност могућих последица и да напад посматра озбиљно, али хладно и промишљено.

Своје правдање и доказивање своје исправности има да изражава у објективној форми. Нарочито треба избегавати личне нападе на тужиоца,

јер они, ако су депласирани, могу изазвати нера-
сположење код Министра правде.

Материјал судијске одбране у одговору треба да буде систематски сређен, а не у безграничној опсежности. Опширан одговор изазива досаду и мање утиче на убеђење Министра правде, нарочито кад је гарниран многим споредностима, које с главним предметом тужбе не стоје ни у каквој вези. Зато треба све излишности избегавати, јер се у њима губе главни и одсудни моменти, који иду у корист туженог судије. Тужене судије нису дужни своје писмене одговоре поднети у двоје. У одговору на тужбу судија има побијати тужбене наводе и по главној ствари, а не само тражити расправу претходних питања. Тако н.пр. судија не може у своме одговору само оспоравати важност пуномоћија заступнику тужиоца или претходно тражити, да тужилац поднесе доказе, па очекивати о томе претходну одлуку Министра правде; већ има истовремено одговорити и на главну ствар, јер у очекивању претходне одлуке може му протећи рок и пропустити своју одбрану.

Министар правде приликом пријема тужбе цени по званичној дужности како уредност пуномоћија тако и то, да ли су у тужби поднесени или именовани потребни докази.

Тужени судија ради давања одговора може захтевати, да му се доставе инкримисани акти на увиђај, ако му иначе иста нису при руци.

Одлука Министра правде. По истеку рока за одговор, и ако тужени судија не буде одговорио на тужбу, Министар правде узима у разматрање и решење предмет тужбе. Он може, ако то захтева

потреба правилнијег решавања, претходно наредити испит сведока и по својој иницијативи тражити потребне акте било од судских или административних власти, који имају везе са инкримисаним радом, без обзира на то, да ли се тужилац на исте позвао, као и у опште наредити нужна ислеђења. Ово може чинити или преко претседника суда или преко инспектора Министарства правде.

Најзад Министар правде на основу изнесених чињеница доноси решење: да ли има довољно основа, да се судија тужи редовном суду за кривично дело. Министра правде не везује никакви доказни систем ради доношења његове одлуке. Али природе саме ствари и специфични карактер ове одлуке, која се не доноси по кривичном поступку, већ по специјалном Закону о судијама, даје Министру правде право, да одлучује по слободном уверењу, црпљеном из извесних чињеница и аката.

Основи који против судије војују не морају сачињавати потпун доказ о судијској кривичној одговорности. И дело и одговорност има се тек дефинитивно утврдити истрагом код редовног суда. Основи ови служе само за то, да се може отворити формална кривична истрага.

Али и ако рад и одлука Министра правде по овим предметима носи карактер претходне истраге, ипак она има бити заснована на исцрпном познавању ствари, како би се још у почетку у виду одлуке Министра правде створила права слика целокупног стања ствари. Све оно што би после датог одобрења имало следовати код редовног суда: поднашање тужбе, формално узимање туженог судије на кривични испит, поднашање тужбе

суду од стране иследног судије, решавање о стављању под суд, јесте само поступање ради испуњавања формалних услова кривично судског поступка, који има за циљ или допуњавање оног стања, што је утврђено Министарством правде или утврђивање противног стања ствари, на основу нових доказа и објашњења.

Министар правде, ценећи све изнесене чињенице у тужби и одговору, као и у осталим прикљученим актима, може али није дужан у разлозима свога решења допунити и поткрепити инкриминисане одлуке тужених судија у циљу оправдања истих у случају, кад би нашао да нема основа за кривичну одговорност судије. А ако би Министар правде нашао, да има места тужби, он критички износи своје разлоге, са којих налази, да је инкриминисана радња судије незаконна.

Ако дакле Министар правде нађе, да постоје основи, да се судија може тужити суду, он доноси формално образложено решење, из кога се поред реферата у разлозима има видети, да су цењене све чињенице, које су биле од пресудног значаја за решење судијске одговорности у конкретном случају и даће одобрење тужиоцу.

Одобрење министрово, да се судија може тужити суду, односи се на кривичну радњу судије а није везано искључиво за извесни пропис кривичног законика, те и кад би се у решењу кривична радња подвела под какав параграф, доцнија измена квалификације не излази ипак изнад оквира датог одобрења.

Решење о одобрењу по чл. 23. Закона о судијама доставља Министар правде тужиоцу и туже-

ном судији преко председништва надлежног окр. суда. Нађе ли Министар правде да основи не стоје, то ће такође образложеним решењем у диспозитиву констатовати, да нема основа да се судија тужи суду, које решење доставља заинтересованим странкама.

Редовна тужба противу судије у случају датог одобрења мора се поднети надлежном суду у року од 60. дана рачунајући од дана кад је тужиоцу достављена одлука Министра Правде.

Одлуке Министра Правде о томе, да ли има основа, да се судија тужи суду извршне су.

За случај кад је одлука позитивна т. ј. кад гласи, да има основа, да се тужени судија тужи суду, она се доцнијом редовном истрагом може обеснажити и судија ослободити сваке одговорности. А ако одлука Министра правде гласи, да нема основа да се судија тужи суду, онда остаје непромењена нити постоје законске могућности, да се њена формална страна и материјална садржина може мењати посредно ни непосредно.

Оваква негативна одлука Министра правде садржи и почетак и свршетак кривично или грађанско правног спора против судије.

Тужба противу судије, односно тражење одобрења, да се судија може тужити по истој кривици, може се поновити само онда, ако узрок и услов за понављање лежи у прибављеним новим доказима.

Обнављање тужбе против судије по истој ствари није законом предвиђено, те Министар правде не може исту одбацити само са тога разлога, што је једном ствар решена. Према томе има се по правилу поновити цео поступак предвиђен по За-

кону о судијама. А при оцени саме ствари, у колико није новим доказима измењена, Министар се може позвати на своје раније решење.

Понављање је дозвољено само у случају, кад је по првој тужби нађено да нема места, да се судија тужи суду. А ако је одлука Министра правде позитивне природе, онда туженом судији не остаје право, да код Министра правде тражи поновни поступак, да би утврдио своју невиност, већ ово има учинити код редовног суда.

Колективна кривица и недељива кривична одговорност. Службене кривице могу бити извршене од једног судије, а могу бити проузроковане узајамном сарадњом читавог судског колегијума, према самом послу и надлежности.

За одлуке које се доносе у колегијуму не може се само један судија окривити. Сваки је судија у колегијуму са својим једним гласом немоћан, да утиче на резултат одлуке, јер је за исход одлуке меродавна већина. Према томе један глас не чини одлуку, нити један потпис ствара пресуду или решење по предметима који се решавају у судском колегијуму.

Док се обичне кривице нечиновника, као: крађа, убиство, и т. д. могу извршити од једног а и од више лица, то код службених судијских кривица постоји, с обзиром на надлежност и природу посла, могућност за извршење извесних конкретних кривичних дела само у сарадњи више судија — у колегијуму. Према томе, што је радња недељива, недељива је у оваквим случајевима и судијска одговорност. Умишљајно противзаконна колегијална одлука чини колективну кривицу и недељиву кри-

вичну одговорност свих судија, који су одлуку потписали, сем оних који су се оградиле у виду одвојеног мишљења, о чему ћемо још говорити.

Принцип недељивости судијске одговорности има важити само у случајевима, где су кривице произведене одлукама пуног колегијума. Овај се принцип не може увек и у сваком конкретном случају спровести, јер је поступак по Закону о судијама такав, да све зависи од тога, како приватна тужба или тражење Министра правде гласи. Ако се тужбом приватног лица тражи одобрење само за једног судију, то ни одлука Министра правде не може обухватити и сакривце-судије, сем ако Министар правде својом иницијативом нађе, да то треба учинити.

Судска пракса под старим законом забележила је један случај, да је судија А. био тужен Скопљанском апелационом суду за кривицу из §. 127. К. з. коју је извршио учествујући у једној одлуци донесеној у судском колегијуму. Приватни тужилац је у својој тужби шта више изрично напоменуо, да тужи само А. Апелациони суд, нашао је, да је дотична одлука незаконита, и да има основа да се судија А. тужи суду. За осталу двојицу судија, који су заједно са туженим А. инкримисану одлуку донели, Апелациони суд није имао повода поминути, како гледиште према њима заузима.

Питање је могло бити само о томе: да ли је приватни тужилац могао у опште тужити само једног судију и на њега свалити сву кривичну одговорност, или је дужан тражити, да се све судије ставе под суд, пошто је њихова кривица недељива и чини једну компактну целину, чији делови по-

себи не носе карактеристичне особине целине, и према томе и сваки покушај деобе одузима кривични значај целине.

Најзад било би и неправо, да само један судија на својим леђима носи сву кривичну одговорност за евентуалну накнаду штете, за коју, и ако је по кривичном поступку и грађанском закону, солидарно одговоран са осталим судијама, ипак у крајњој линији има само за свој део да одговара.

Даље би се неправилност и нецелисходност огледала у томе, што би један од судија, који су донели незакону одлуку, могао бити осуђен на тешку казну са губитком грађанске части, док би остале судије-сакривци, који су у доношењу исте одлуке учествовали, остали некажњени и даље задржали своје судијско звање.

Апелациони суд у горњем примеру, не упуштајући се у оцену питања о колективној одговорности, поступио је даље по закону т. ј. пошто је нашао, да има основа да се тужени судија тужи суду, упутио је акте одређеном првостепеном суду на даљи рад.

Иследни судија одређеног суда обратио се затим Апелационом суду актом ове садржине: „Тужба је недељива у погледу суделовача, без обзира на то, што приватни тужилац тужи само једног од њих, а у конкретном случају суштину кривичног дела чини одлука првостепеног суда, коју су донели у колегијуму и потписали поред судије А. и Б. претседник суда и В. судија истог суда. Факат што је тужени написао и први потписао ту одлуку још није сачињавао кривично дело, већ само његово лично мишљење све дотле

док и остала двојица судија нису исту потписали; према томе се и они морају сматрати као саучесници”. Тражио је, да Апелациони суд и за другу двојицу судија донесе одлуку, да има основа, да се они туже суду.

Апелациони суд, држећи се строго законског прописа, да само по тужбама приватног тужиоца или Министра правне може решавати о томе: има ли места да се судије туже суду, одбио је горње тражење иследног судије, препоручивши му, да даље по закону поступи само према туженом судији, на кога се одлука и односи.

Одвојено мишљење. Да би се судија оградил од евентуалне одговорности, а и иначе ради излагања свог гледишта у извесном конкретном случају, дозвољено је у судској пракси а и по Закону о устројству судова, да судија по предметима, који се решавају и суде у судском колегијуму може своје одвојено мишљење на писмено (протокол) ставити.

У доношењу поротских одлука нема места писменом одвојеном мишљењу, те према томе за судије државног суда остаје још могућност, да своје одвојено мишљење ограничи на разлоге и одлуку државног суда, донесену на основу одлуке поротног суда.

Одвојено мишљење може се односити на главну ствар, а и на питање спореднијег значаја. Пошто је одвојено мишљење само ограда а више лична ствар дотичног судије, а не саставни део одлуке, то судија није ни дужан своје мишљење образложити, нити законским прописима поткрепити. То одвојено мишљење по својој материјалној

садржини не подлежи никаквој корекцији претпостављених. А што се формалне стране тиче, пракса му је дала извесан оквир.

Из завршног става одвојеног мишљења има се видети, да је судија који се у извесним питањима одвојио, у осталим питањима гласао, дакле да је у опште гласао односно свих постављених питања.

Одвојено мишљење у претходном питању не ослобођава судију од дужности давати глас у главном питању. У кривичним предметима у решавању осталих питања и при одређивању величине казне, морају и оне судије гласати, који су дали глас, да се оптужени ослободи.

Негласањем по свима питањима одузела би се судском колегијуму способност за решавање, јер је по закону за извршење правде потребно три судије у колико не подлеже надлежности судије појединца.

Ма да су законски прописи јасни, ипак судска пракса тражи, да завршни став одвојеног мишљења као и цело одвојено мишљење не оставља никакву сумњу о томе, да је судија у осталим питањима гласао, па чак да је у спорном питању пришао већини, јер ако се све из одвојеног мишљења јасно не види, може да да повода вишем суду, да пресуду огласи за ништавну, пошто одлуку нису донели три судије.

Кад судија потписује одлуку, он тиме сноси одговорност за сва решена питања, па ма да се из његовог одвојеног мишљења не види, да је гласао. Оно што је закон желео да се при гласању испуни, дужност је председавајућег, да води рачуна о томе при самом решавању. Потпис судија је

доказ за то, јер би иначе од свију потписаних судија требало тражити нарочите изјаве, да су по свима питањима гласали.

Заштита судије против лажног оптужења. Сви прописи у Закону о судијама, који говоре о одговорности судија, управљени су поглавито против судије, а ни један законски пропис не предвиђа заштиту судије против лажних оптужења, сем прописа у Кривичном закону.

У закону се говори само о томе, шта ће Министар правде да ради кад нађе, да има основа да се судија тужи суду. Али ни једном речицом није споменуто о томе, какву ће Министар правде одлуку донети за случај да нађе, да нема основа, да се дотични судија тужи. Природно је, да ће Министар правде и у том случају донети одлуку, којом ће констатовати, да нема основа за тужбу. Да ли је оваквом одлуком ствар једном за свагда пречишћена.

Судија је додуше ослобођен. Он је добио спор у самом зачетку, али је он и поред тога могао бити излаган материјалним трошковима око прикупљања против доказа, саслушања сведока, писања одговора и дангубе, сем што је могао имати непријатности и штете у моралном погледу. Како се о томе у Закону о судијама ништа не спомиње, то ни Министар правде туженом судији ништа и не досуђује, кад се приватна тужба као неумесна одбацује, без обзира да ли је судија тражио накнаду или не. Судији остаје ипак право, особеном парницом тражити трошкове, као и накнаду штете, ако је због тога буде имао, а сем тога може подићи и кривичну тужбу због увреде и клевете.

Парничар који губи спор, на чију је дакле штету донесена каква судска одлука, услед огорчености а ради освете, може се наћи побуђен, ма и без икакве наде на успех, да злонамерно тужи судију или цео судски колегијум, да би их бар на тај начин изложио непријатностима. То је денунцијација. Погрешно би било мислити, да судија од оваквих денунцијација није заштићен законом и да би за њега била једина сатисфакција, што би се тужиоцу одрекло одобрење, да се судија може тужити суду.

Ма да се судија осећа невиним, ма да је његова савест чиста, ипак, као што се изразио један тужени судија: „У страху су велике очи”. Тужени судија на тај начин трпи и излаже се непријатностима и досади већ самим тим, што је принуђен да ради своје одбране даје одговор на тужбене наводе и да евентуално прибавља против доказе.

Не сме се дозволити, да приватна лица само ради омаловажавања судије овим путем могу бацати на њега сваку љагу, не наводећи никакве или само привидне доказе, н. пр. да је судија од њега тражио мито и т. д. јер у колико се његова злобна намера утврди, има се подвргнути кривичној одговорности.

Б. Пред дисциплинским судом.

— Чл. 26—45. и 60. Закона о судијама —

Појам дисциплинске кривице судија усредсређен је у два тачкама члана 26. Зак о судијама. Све дисциплинске кривице не могу се предвидети у прецизним текстовима.

Као дисциплинска кривица сматра се:

1. Кад судија повреди дужност своје службе, н. пр. кад неуредно долази на дужност, кад државни тужилац без разлога пропусти да употреби правно средство и т. д.

2. Кад својим владањем у служби вређа судски углед, н. пр. кад се опија, коцка и т. д.

Као што се види из текста закона, ни једна ни друга тачка не односи се непосредно на повреду туђих добара. Према томе дисциплинска се кривица састоји у повреди службене дужности без непосредног вређања каквог правног добра.

У Закону о судијама не наводе се поименце дисциплинске кривице, као што се то чини у чл. 164. Закона о чиновницима, где су дисциплински преступи у главном сређени у 10. тачака.

Прва тач. чл. 26. односи се на оне кривице, које стоје у непосредној вези са дужностима судијске службе.

Друга тачка односи се на лично понашање судије у служби и ван службе, којим се вређа чиновнички углед.

Дисциплинске кривице из прве тачке могу имати заједничке карактерне знаке, са службеним судски кажњивим кривицама. Или обратним речима изражено: обичне службене кривице могу садржавати и карактерне знаке дисциплинске кривице тако, да се судија може налазити у идеалном стицају обичних службених и дисциплинских кривица, према чему може настати и двогуба одговорност судијска.

Кад овакав случај наступи, има се претходно утврдити, односно иследити обична службена кри-

вица, од чијег исхода зависи и сама дисциплинска кривица. Једновременно ислеђивање за обе кривице је већ по томе немогуће, што припадају компетенцији разних судова.

Дисциплинске се казне за судије уподобљавају мерама безбедности у правосуђу.

Закон о чиновницима предвиђа у Глави десетој две врсте дисциплинских кривица: дисциплински преступ и дисциплински иступ.

За дисциплински иступ — административни иступ — обичне неуредности, изриче казне, опомену или новчану непосредни старешина. Дисциплинске преступе извиђа и суди Управни суд, односно Државни Савет.

Закон о судијама не познаје ову формалну деобу на иступне и преступне дисциплинске кривице, нити је овлашћен старешина суда, да извиђа и пресуђује дисциплин. кривице судија због неуредности.

Поступак по дисциплинским кривицама: Тужбе по дисциплинским кривицама судија подносио је по старом закону Министар правде Касационом суду, који је био дисциплински суд за судије и који је достављао тужбу туженом судији на одговор а по истеку рока за одговор доносио своју пресуду у општој седници.

За покретање дисциплинског поступања по чл. 32. Закона о судијама надлежан је Министар правде, који по службеној дужности или по добијеним тужбама наређује извиђање дисциплинских кривица судија. Улога приватног тужиоца по дисциплинским кривицама исчезава са самом тужбом односно доставом Министру правде, јер у

даљем току поступања права и дужности тужиоца у дисциплинским стварима по чл. 29. последњи одељак, врше код дисциплинског суда Апелационих судова виши државни тужилац, а код дисциплинског Касационог суда врховни државни тужилац, и то без сарадње прив. тужиоца, коме се и недостављају одлуке Дисциплинског суда, нити му се даје право на ма какво правно средство.

По чл. 60. прелазних наређења до установе државног тужиоштва права и дужности виших државних тужиоца у дисциплинским стварима вршиће одређене судије Апелационог, односно Касационог суда. Претседници судова, ма да изрично није у закону предвиђено, ипак су, аналогно Закону о чиновницима, овлашћени, да за случај дисциплинских кривица судија и без претходног налога Министра правде изврше по својој иницијативи, или по тужби приватних лица, нужно извиђање и списе заједно са саслушањем окрив. судије пошаљу Министру правде на даљи поступак.

Из законског текста чл. 32. не види се, да ли је Министар правде по извршеном предходном извиђању обавезан, списе у сваком случају упутити вишем државном тужиоцу, односно врховном државном тужиоцу на даљи рад или подлежи његовој слободној оцени, да ли у опште има основа за даље дисциплинско поступање противу судије, слично ономе, кад се тражи одобрење, да се судија може кривично тужити суду. Изгледа, да се Министар правде не упушта у оцену оправданости тужбе на основу извршеног претходног извиђања, већ једноставно упућује списе дисциплинском тужиоцу при дисциплинским судовима на даљи рад.

Како се из чл. 32. а из следећих не види, шта дисциплински тужилац има да предузме по добијеним списима од Министра правде, то се логично има узети, да дисциплинском тужиоцу ништа друго не остаје, већ да поднесе формалну тужбу Дисциплинском суду против судије. На тај начин долази ствар пред Дисциплински суд. Први одељак чл. 33. предвиђа отварање дисциплинске истраге на тај начин, што ће председник дисциплинског суда одредити једног судију, који ће окривљеног судију саслушати и све потребно извидети, па по том све списе доставити надлежном тужиоштву, који ће у року од 14 дана поднети дисциплинском суду своје предлоге, било да се истрага допуни или да се обустави или да се ствар упути на претрес

Ово поновно извиђање и враћање списка тужиоштву веома је приметно и води одуговлачењу дисциплинског поступања. Пракса ће непрактичност овог наређења корегирати на тај начин, што ће избегавати непосредно извиђање и наређивати нужна саслушања преко дотичних судова у коме се окривљени судија са службом налази.

Тужиоштво је овлашћено, да подноси предлоге дисциплинском суду у сваком погледу: да се истрага допуни и да се обустави или да се ствар упути на претрес. И према томе тужиоштво је овлашћено овакве предлоге подносити и одмах чим добије списе од Министра правде, а држимо да неби било противно смислу закона, када би и дисциплински тужилац сам нешто у допуну истраге преузео, пре но што би поднео формалну тужбу дисциплинском суду, н. пр. ако би самостално тражио каква акта која са кривицом стоје у вези.

По II од. чл. 33. ако дисциплински суд сматра, да је ствар исцрпно извиђена онако како је спроведена од Министра правде и да има места суђењу, донеће одлуку да се ствар и без отварања истраге одмах упути на претрес. Овакву образложену одлуку, која мора садржавати све тачке окривљења и све што је потребно за претрес, доставља дисциплински суд туженику и тужиоштву, а уз то још доставља се туженику и именик судија за претрес. Тужилац и туженик имају права, да у року од 8 дана по достави одлуке разматрају списе и подносе даље предлоге и нове доказе, а и сам дисциплински суд може после одлуке, којом се ствар упућује на претрес, допуњавати истрагу и издавати потребна наређења за несметано вршење претреса.

По I од. чл. 34. Зак. о судијама ако дисциплински суд по извршеном поступку нађе да треба обуставити дисциплински поступак, донеће одлуку да се истрага обустави. Под извршеним поступком има се разумети и претходно извиђање по налогу Министра правде или самом иницијативом старешине суда. Дакле дисциплински суд може истрагу обуставити одмах чим му се предмет од стране тужиоштва достави.

Против те одлуке тужиоштво се може жалити вишем дисциплинском суду, ако сам није предложио обустављање истраге.

Претрес је усмен и тајан. Тужени судија не мора долазити на претрес. Дисциплински суд суди по слободном уверењу добијеном на усменом претресу. Пресудом се тужени судија ослобађа као некрив или осуђује на дисциплинску казну. Поред казне ту-

женик се осуђује и на накнаду трошкова проузрокованих дисциплинским поступком, у које спада и попутина за инспектора Мин. правде, ако је он по налогу Министра правде вршио претходно извиђање. Пресуда се одмах усмено објављује заједно са разложима а најдаље за 8 дана доставља тужошћу и туженику.

По чл. 37. против пресуде дисциплинског суда Апелационог суда могу изјавити надлежни тужилац и оптуженик призив у року од 8. дана од доставе пресуде Дисциплинском суду Касационог суда, а против пресуде Дисциплинског суда Касационог суда у првом степену, редовној општој седници Касационог суда.

Спорост у систему дисциплинског поступања.

Систем дисциплинског поступања поред своје темељитости повлачи као неминовну последицу спорост у окончању дисциплинских процеса. Дисциплинске кривице по својој природи, а нарочито у циљу произведеног ефекта и поправке, морају бити ислеђене и пресуђене што брже и што краћим путем, а нарочито за омање кривице и без усменог претреса. Само због тога, што би се судија неколико пута неоправдано задоцнио од дужности, или као што је већ био један случај, што је судија два пут узастопце пропустио, да овери рочишну белешку, мора се ставити у покрет читав компликовани апарат дисциплинског поступања, да би се после годину дана и више дошло до санкције од једног писменог укора, са евентуално великим плаћањем трошкова око извиђања.

Кратком и роковима везаном поступку по старом закону није се имало шта замерити: тужба Министра правде, одговор судије, пресуда опште седнице Касац. суда, крај. Ефекат је већи кад после оптужбе следује одмах казна или ослобођење. Ако је судија крив, треба га одмах казнити, не остављајући му могућности и наде да може тражити утехе у дуг поступак, који омогућава одуговлачење. Ако пак судија није крив не треба га дуго држати у неизвесности и под сумњом, или како се то сад каже под дисциплинским судом, јер и само стање под дисциплинским судом утиче убитачно на службени положај судије.

Пређе је општа седница Касационг суда изрицала дисциплинске пресуде најдаље за три месеца, а сада су већ били случајеви, где је првостепена пресуда дисциплинског суда изречена тек после годину и по дана. Док пре није постојао појам бити под дисциплинским судом, сад се у редовним месечним извештајима Министру правде мора назначити, ако се који судија налази под дисциплинским судом.