

ЗБОРНИК РАДОВА ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У НИШУ  
XLIII/2003

---

*Александар Ђорђевић*

СТАРО СРПСКО ПРАВО У СУДСКОМ  
ПОСТУПКУ ДУШАНОВОГ ЗАКОНИКА  
UDK 340.13/.14(497.11)

*Рецензент: Проф. др Драган Николић*

---

## Апстракт

*Душанов законик, сигурно највреднији плод српског средњовековног права, круна правног континуитета Немањинске државе, "устав средњовековне Србије", донет на државним саборима 1349. и 1354. године, важан је правни споменик и словенског права. Судски поступак Душановог законика садржи велики број норми које порекло воде из најстаријег*

*српског обичајног права. Ово истраживање има за циљ да у што већем обиму баца светлост управо на те оригиналне, старосрпске делове судског поступка Душановог законика. Резултати истраживања груписани су у три главне целине: позивање на суд и пристав, стара српска доказна средства и порота.*

Кључне речи: српско обичајно право, позивање на суд, пристав, порота.

*Александар Ђорђевић*<sup>1</sup>

## СТАРО СРПСКО ПРАВО У СУДСКОМ ПОСТУПКУ ДУШАНОВОГ ЗАКОНИКА

### УВОД

Душанов законик, сигурно највреднији плод српског средњовековног права, круна правног континуитета Немањичке државе, "устав средњовековне Србије", донет на државним саборима 1349. и 1354. године, важан је правни споменик и словенског права. У стручној литератури одавно је постављено питање у којој мери је Законик представник изворног српског, а самим тим и словенског права. После почетног словенофилског заноса истраживача романтичара средином XIX века, приступило се знатно објективнијем проучавању Законика цара Стефана и утврђено је да он, осим изворних правних норми, садржи и реципирано византијско право. Шта више, у стручној литератури преовлађује становиште да Законик представља пример утицаја византијског на словенско (српско) право.

У Душановом законуку се опажа постојање две врсте судских поступака – оптужни (акузаторни) и истражни (инквизиторни) судски поступак. И поред рецепције византијског права, трагови старог акузаторног поступка који се заснива на начелу расправе странака јако су изражени у самом Законику. С друге стране, инквизиторни поступак се појављује у далеко мањем обиму иако је, по свему судећи, преузет из напреднијег и савршенијег византијског права. Он је препознатљив у члановима ДЗ који се односе на генералну истрагу која се покреће против учиниоца кривичног дела разбојништва и

---

<sup>1</sup> Асистент приправник Правног факултета у Нишу.

тешке крађе (који су означени терминима "гусар" и "тат"). У готово свим осталим одредбама ДЗ<sup>2</sup> које се тичу поступка пред судовима, претежно је заступљен, хронолошки гледано, знатно старији акузаторни (оптужни) судски поступак. Несумњиво да он корене има у старом српском праву и да стога посебну пажњу треба посветити нормама Законика које се тичу историјски ранијег судског поступка, јер се у тим правилима налазе многи преживљаји најдревнијег српског права.

Ово истраживање има за циљ да у што већем обиму баца светлост управо на оригиналне, старосрпске делове судског поступка Душановог законика колико је то објективно највише могуће. Да покуша, без романтичарског заноса, уз уважавање неспорног византијског утицаја, да конкретно представи одредбе које по мишљењу аутора имају своје порекло у старим српским обичајима и обичајном праву.

Резултати истраживања груписани су у три главне целине: позивање на суд и пристав, стара српска доказна средства, као и на питање да ли се порота сматра доказним средством или судским органом.

## **ПОЗИВАЊЕ НА СУД И ПРИСТАВ**

Душанов законик садржи норме о позивању странака на суд. Он одсликава време у којем је настао, па самим тим подвлачи класну разлику између властеле и зависних људи – себара. Међутим, и у нормама ДЗ које се односе на судове и судски поступак има одредаба које садрже преживљаје старог српског обичајног права, нпр. у погледу пристава, позивања на суд удате жене, као и код позивања на суд чланова породичне задруге.

Законик изричито говори о позивању странака на суд у члановима 56. и 62.<sup>3</sup> Први од наведених чланова прописује начин позивања на суд властелина и помиње нарочитог судског помоћника, пристава, који се среће и у историјским изворима других словенских држава.<sup>4</sup> То указује на могућност да по-

---

<sup>2</sup> Душанов законик биће повремено означаван и скраћеницом ДЗ.

<sup>3</sup> Нумерисање чланова Законика и њихово цитирање прати редакцију коју је С. Новковић урадио 1898. године, а према тексту који је објављен у хрестоматији Законски текстови старог и средњег века, Д. Николић, А. Ђорђевић, Ниш 2002, стр. 217-243.

<sup>4</sup> На пристава као особеног судског помоћника наилазимо и у Винодолском закону, што показује да је, као инстут обичајног права, био познат и код других Јужних Словена.

рекло установе пристава треба тражити у најдревнијем словенском периоду, јер га срећемо и у правним изворима код Чеха и Руса.

Што се тиче улоге пристава у процедури која се водила пред судовима у средњовековној Србији, дакле улоге пристава по Душановом законнику, постоји разлика између првог и другог дела Законика. Наиме, у првом делу ДЗ донетог 1349. године, пристав је помоћник суда, нарочити орган који суду помаже првенствено у позивању странака. У другом делу ДЗ (из 1354. године), судећи по садржини чл. 162, 163. и 178, пристав је извршни орган суда, лице које је задужено да се на основу донете пресуде стара о њеном законитом извршењу. Разлоге за промењену надлежност треба тражити у циљу који је цар Душан желео да постигне својим "Новелама" – боља и сврсисходнија примена права у Царству. Међутим, не треба искључити ни утицај римско-византијског права на српско. Ипак, и поред промењеног обима овлашћења, сам термин "пристав" је опстао, непоколебљиво указујући на његово прастаро порекло.

Из формулације члана 56. ДЗ о позивању на суд властелина, која гласи "*и кто буде позван пређе обеда са приставом*" очигледно је да је пристав био специјални орган суда који је својим присуством потврђивао веродостојност учињеног судског позива. Пристав, дакле, сигурно није самостално позивао странке на суд; тужилац је то чинио по сопственој иницијативи. По мишљењу Т. Тарановског и М. Костренчића, пристав је некада био орган јавне вере.<sup>5</sup> Властелина је на суд позивао тужилац, а пристав је својим физичким присуством требало да потврди озбиљност тужбе, као и да буде јавна гаранција да је позивање на суд извршено. И ово тврђење поткрепљује тврдњу да порекло пристава треба тражити у старим обичајима. У време када писменост није била широко распрострањена, ови нарочити судски помоћници били су од огромног значаја. Они су својим памћењем и изговореним речима пред судом, надомештали неписменост, обезбеђујући на тај начин значајну помоћ у решавању спорова. Осим тога, не може бити сумње да се веровало лицу које је уживало углед у околини – у роду или у братству. Као преживели траг старог српског права, овај орган јавне вере је заступљен у првом делу ДЗ, док у другом делу Законика ова правна установа доживљава промену, па тако пристав постаје извршитељ судских одлука. У периоду свеколиког развоја српске средњовековне државе, термин "пристав" опстаје као

---

<sup>5</sup> Т. Тарановски, Историја српског права у Немањинској држави, Београд 1996, стр. 728-729.

својеврстан правни феномен, и поред византинизације српског права, државе и друштва. То показује да је снага обичаја и традиције често жилавица и одбитно промењених односа у друштву. Због овог другог је, уосталом, у Душановом законика и модификована улога ове јужнословенске обичајноправне установе, али је она, у извесном смислу, очувала своје првобитно, суштинско значење.

Реликти српског обичајног права препознају се и у чл. 62. Душановог законика: *"Властелин велији да се не позива без књиге судијине, а прочим печат"*. У литератури се такво мишљење често потврђује. Тако рецимо, А. Соловјев тврди да су у погледу позивања на суд у члановима 56, 62. и 104. Законика били потврђени стари српски обичаји.<sup>6</sup> Ст. Новаковић вели да "књига" овде значи судијино писмо, те истиче да су се могли разликовати писмени и усмени позив на суд; велика властела се позивала писмом, а сви остали печатом.<sup>7</sup> Т. Тарановски се слаже са Новаковићем и при том га допуњује тврдњом да је обичај "печата", тј. позивања на суд печатом настао још у Франачкој, да је у X или XI веку пренет у Угарску и Далмацију, а затим одатле пренет у Србију. Он даље подвлачи да је "печат" био врста усменог позива и да се поступак спроводио у присуству судског органа (вероватно пристава), а да је уз њега постојао и писмени позив, резервисан само за припаднике најуже владајуће групације – велике властеле.

Остаје, међутим, отворено питање да ли се одредбе чл. 62. могу приписати утицају било ког страног правног система. Треба нагласити да оне припадају класном, феудалном праву које је мање-више свуда било прилично уједначено, јер се заснивало на истим основама – привилегијама владајуће класе, дакле велике властеле. Не треба губити из вида да су једнаки услови неминовно рађали једнаке последице и можда треба прихватити закључак да се усмени судски позив развио из оригиналног српског обичајног права. У сваком случају, корени усменог позива на суђење (уз присуство судског помоћника), очигледно су у блиским везама са предржавним друштвеним стањем и неразвијеном писменошћу која је својствена крвнородничким заједницама, дакле и српског друштва пре додира са тада напреднијим цивилизацијама.

<sup>6</sup> А. Соловјев, Законодавство Стефана Душана, цара Срба и Грка, Београд 1998, стр. 516

<sup>7</sup> С. Новаковић, Законик Стефана Душана цара српског 1349. и 1354. , Београд 1898, стр. 184.

Остаци старог српског права садржани су и у одредбама Законика које се тичу позивања на суд жене. У том погледу, посебно је илустративан чл. 104: *"И да се не наведе пристав на жену кади нест мужа дома, ни да се позива жена без мужа, на да си да жена мужу глас да греде на суд. У том-зи муж нест крив, догда му даде глас."* Дакле, било је забрањено тужиоцу да "наводи" пристава код тужене када њен муж није био код куће. Ово правило важило је само за удату жену и у вези је са одредбама Законика које говоре о породичној задрузи. Удата жена била је подвлашћена господару породичне заједнице што значи да није имала потпуну пословну способност, па самим тим није ни могла да се самостално појави пред судом. Она је имала правну способност – могла је да буде носилац права и обавеза (конкретно, могла је да као субјект права буде тужена), али није имала процесуалну способност; "давала је мужу глас", што показује да није била потпуно обесправљена и на тај начин преносила обавезу на старешину породичне задруге. Са друге стране, удовица је могла да се самостално, без заступника појави у судском процесу, како прописује чл. 73. ДЗ. Дакле, парнична (процесуална) способност жене била је значајно ограничена за време трајања њеног брака тј. у периоду њеног задружног живота, где је старешина куће предузимао радње у име и за рачун чланова задруге. Уосталом, да су и остали чланови задруге (осим жене) могли да буду заступани на суду, сведочи садржај члана 66. Законика, о чему ће касније бити више речи.

Овакав положај удате жене у широј породичној заједници, одлика је мање развијених друштава и правних система. Утолико пре је могуће закључити да норме ДЗ које прописују положај удате жене воде порекло из најстаријег српског вероватно и словенског раздобља. Насупрот прилично подређеном положају жене у српском обичајном праву био је статус жене у византијском правном систему. Напредније римско-византијско право и на овом месту очигледно конкурише традиционалним српским схватањима.<sup>8</sup>

## СТАРА СРПСКА ДОКАЗНА СРЕДСТВА

У Душановом законнику наилазимо на прасловенске правне установе као што су "свод", "обличеније", "лице", "котао" и "железо", као и на термине "душевеници", "поротници" и "порота". У развијенијим правним системима, нпр.у

---

<sup>8</sup> Тако нпр. члан 48. ДЗ утврђује право на наслеђивање женске деце уколико властелин није имао сина. По Соловјеву, ово је преузето из византијског права.

византијском, ретко се могу пронаћи идентични или бар слични институти; стога је потпуно оправдано размишљање да они припадају оригиналном српском праву. Исти или сродни правни појмови могу се пронаћи у изворима права других словенских народа, али и у правним изворима осталих раних држава. Има довољно индиција и да се размишља у правцу да ли ове установе своје порекло воде чак из некадашњег општесловенског, прасловенског обичајног права.

У члановима 180. и 193. Законика помиње се "свод", стари словенски вансудски поступак.<sup>9</sup> Он се састојао у томе да је лице које је држало ствар за коју неко тврди да је нестала, могло да се ослободи одговорности и да одбрани своје савесно држање тако што би изјавило од кога је, неким правним послом, прибавило спорну ствар. Поступак би се тако понављао ("сводио") све док се не би дошло до лица које није имало ваљани правни основ за државину спорне ствари.

По мишљењу Тарановског, међутим, свод није одржао свој првобитни карактер самосталног вансудског поступка, већ се трансформисао у доказ<sup>10</sup>. Заиста, овај специфичан начин долажења до украдене ствари и крадљивца у ДЗ представљен је као доказно средство. Вероватно је некада, у време важења обичајног права, свод, у одсуству државних судова био легитиман начин решавања спорова поводом крађе ствари. Тада се поступак спроводио уз присуство суседа који су му давали јавну гаранцију законитости.<sup>11</sup>

У потоњим вековима, овај стари вансудски поступак променио је своју правну природу под утицајем објективних околности; држава је "стасала", а свод се претворио у доказно средство или још прецизније – у средство којим се долазило до крадљивца спорне ствари.

Члан 180. Законика говори о своду као о доказном средству и начину за ослобођење од кривичне одговорности за дело крађе: *"Аште ли ко ухвати гушено или крадено, лицем, или силом узето, сваки о том да да свод. Аште*

<sup>9</sup> Да је "свод" био словенски институт сведоче и одговарајуће одредбе Руске правде (чл. 17. Крађе правде одн. чл. 35. Шире правде) које исцрпно прописују поступак проналажења ствари и крадљивца. Нумерација чланова Руске правде обе редакције и њихово цитирање или параграфисање прати текст објављен у хрестоматији Законски текстови старог и средњег века, стр. 137-162.

<sup>10</sup> Т. Тарановски, стр. 752.

<sup>11</sup> Исто, стр. 752.



кто буде купиш где љубо, или у земљи царства ми, или у иној земљи, вину да да о том свод; аште ли не да свода, да плаћа по закону." Дакле, онај код кога је пронађена спорна ствар (тужени) могао је да се ослободи кривичне одговорности "давањем свода" – тј. именовањем, означавањем лица од кога је спорна ствар прибављена. Ово је очигледан доказ да се поступак "свода" у Србији XIV века користио у сврху доказивања пред судовима, уколико је био покренут поступак против држаоца спорне ствари. Супротно од тога, у најстарије доба српске ране државе, када није било јаким органа државне власти, поступак "свода" је као облик дозвољене самопомоћи практично замењивао процедуру пред државним судом и био понекад и једини начин за решавање спора. Правна природа ове установе се значајно изменила, али је, упркос томе термин опстао, прилагођавајући се новим, напреднијим временима. Изворно значење овог обичајноправног института је, ипак, остало исто; током времена променили су се само носиоци, учесници правног односа. Некада је оштећени сам, без помоћи суда спроводио поступак, а касније су, на знатно вишем нивоу државног развика, судови, поштујући реликте старог права, примењивали правила овог старог словенског обичаја.

С. Новаковић такође сматра да је свод у време важења Законика био начин доказивања и то, како он каже, доказ "при каквој год сумњи". Исти аутор је мишљења да се свод нарочито користио у поступку поводом спорова о стоци.<sup>12</sup> У прилог овој тврдњи иде и садржина члана 193. ДЗ где се изричито помиње "свод коњски". Очигледно да се доказно средство "свод" често користило у парницама насталим поводом крађе коња, те се намеће поменути закључак. *И свод коњски и уни добитак, или кои годе, правда. Што се гуси или украде, тому да да сводника...* Даљом анализом члана 193. Душановог законика, долази се до сазнања да је "свод" као начин доказивања могао да се спроводи и поводом насилно отетих и украдених ствари. Несумњиво да је давање сводника поводом крађе коња и стоке било укорењено у традицији Срба, али ДЗ, као што се види, проширује примену овог особеног доказног средства. Наведена норма је још један показатељ начина на који су се стари српски обичаји прилагођавали новим временима, задржавајући првобитно значење, упркос доста израженој византинизацији српског права.

Још занимљивије јесте тврдње С. Новаковића о томе да се свод одржавао у свести, али и у друштвеном понашању вековима после доношења Законика. Наиме, у историјским изворима XIX века било је образаца који су указивали

---

<sup>12</sup> С. Новаковић, стр. 254

на то да се древни поступак свода у одређеном облику могао препознати у писаним актима из времена устаничке Србије из 1811. и 1812. године.<sup>13</sup> То још једном потврђује заиста феноменалну снагу и жилавост правних обичаја у пракси, без обзира на протек времена после њиховог последњег појављивања у законским текстовима.

У Душановом законнику, у члану 92, заступљено је још једно старо српско (словенско) доказно средство: *“Ако кто позна лице под човеком, а буде у горе, у пустоши, да га поведе у препрвње село и заручи селу и позове да га даде пред судијама...”* Сам термин "лице", по мишљењу већине истраживача, такође је старословенског порекла и представља ствар која је предмет (објект) кривичног дела крађе, дакле – *corpus delicti*. То је најчешће био коњ, али је овај израз могао да означава и оруђе којим је дело извршено.<sup>14</sup> Међутим, примарно значење речи "лице" ипак се састојало у хватању учиниоца дела на лицу места – дакле, са предметом извршеног кривичног дела. По правној квалификацији, "лице" је сигурно представљало доказно средство, и то доказ који је био правно неспоран.

Од овог древног словенског термина изведени су још неки изрази као што су "обличеније", "облично" и "облични" (тат). Њихово значење има исте корене, што сазнајемо путем анализе одређених норми из чланова 149, 150. и 180. Законика. Тако први од наведених чланова садржи следећу формулацију: *“Сим-зи образом да се казне гусар и тат облични. И тако-зи ва обличеније, ако се што годе лицем ухвати у њих... да се ослепе и обесе”*. Више је него очигледно да је облични овде онај који је ухваћен на делу, а обличеније представља сам чин хватања на делу, како децидирано тврди С. Новаковић.<sup>15</sup> Као што се види из наведене одредбе, суд није проверавао нити једну чињеницу, већ је на основу хватања делинквената на делу (обличенија), изрицао најстрожу санкцију – смртну казну.

У погледу ауторитета и веродостојности које је старо српско доказно средство уживало пред судовима, још убедљивији је чл. 150. ДЗ: *“И кто поиште судом гусара и тата а не буде обличенија, да им јест оправданије жезело...”* Из његове садржине се види да се под "обличеније" разумевало хватање на делу и да је то био непобитан доказ пред судом; уколико крадљи-

<sup>13</sup> Исто, стр.255

<sup>14</sup> Т. Тарановски, стр. 750.

<sup>15</sup> С. Новаковић, стр. 235

вац и гусар нису ухваћени на лицу места, Законик налаже правдање једним другим доказним средством – "железом", тј. усијаним гвожђем. Претходни члан (149) говори о ситуацији када су гусар и тат били ухваћени на делу – у том случају следила је смртна казна за учиниоце дела. Снага овог доказног средства била је, очигледно, огромна, јер се у његовом одсуству наређивало утврђивање кривице имагинарним доказним средствима.

Најзад, старословенски израз "лице" помиње се и у већ навођеном члану 180. ДЗ, у комбинацији са њему сродним институтом – "сводом", где се одређује обавеза давања свода за сваку ствар која је била у поседу оптуженог, било да је *"лицем или силом узета"*.

У Душановом законнику има примера и других доказних средстава, као што је тзв. божји суд тј. ордалије, као и поротника (саклетвеника). У Средњем веку, тзв. божји суд представљао је нарочити доказ, а савремена правноисторијска наука сврстала га је у имагинарна доказна средства. У сваком случају, институт припада најранијем хришћанском периоду многих држава и појављује се у обичајном, али и у писаном праву разних индоевропских народа. При том треба истаћи да се током XIII и XIV века Црква доследно борила за укидање тзв. божјег суда, што опет упућује на чињеницу да је он и у ДЗ доспео очуван и преношен још из древног обичајног права предхришћанског периода.

Поступак извођења овог доказа, с аспекта окривљеног, састојао се "у неким нарочитим операцијама опасним по његов живот, његово здравље или интегритет његовог тела", вели Т. Тарановски<sup>16</sup>. Уколико би окривљени после завршеног извођења доказа остао битно неповређен, био би ослобођен одговорности. Доба Средњег века било је доба вере, па се сматрало да је Бог интервенисао у корист невиног, тј. у корист онога ко није починио кривично дело које му је стављано на терет. Начелно, овом доказном средством прибегавало се онда када другачије никако није могла да се докаже кривица оптуженог лица, или када је одговарајући пропис то изричито захтевао. "Божји суд" је, као правна установа, несумњиво припадао обичајном праву, али су га државне власти, вероватно због вишевековне укореењености и резултата у пракси, уврстиле у своја законодавства, обезбеђујући му на тај начин легалну примену и у потоњим временима.

---

<sup>16</sup> Т. Тарановски, стр. 753

У Законику је "божји суд" заступљен је у члановима 84, 106. и 150. "Котао" (iudicium aque ferventis) прописује се у прва два члана. *"Судби да не за котал ни оправе никакве; кто се оправе, да не дава судијам оправе..."* На први поглед, члан 84. као да укида извођење овог доказа. Међутим, ситуација је управо обрнута – не само да Душанов законик не укида ово, већ можда још тада превазиђено доказно средство, него га уздиже у ред најсигурнијих, најверодостојнијих доказа: ко се оправдао котлом (ко се дакле сматрао невиним након спровођења поступка доказивања кључалом водом), судијама није био дужан да даје чак ни "оправу" тј. да плаћа судске трошкове, што је значило да се кривични поступак против оптуженог обустављао, стављао ван правне снаге. Другим речима, поступак против лица које се оправдало тзв. божјим судом, одједном је постајао беспредметан. Важило је правило *ne bis in idem* (у погледу овог доказа), те тужилац није могао да тражи извођење неког новог доказа. Душанов законик, дакле, не само да није укинуо "котао" као доказно средство, већ га је у чл. 84. уздигао на ниво доказног средства са највишом правном снагом и доказа којем се, очигледно, беспоговорно веровало.

Са друге стране пак, постоје индиције да се "котао" односио само на случајеве када би се у улози оптуженог налазио себар. Наиме, чл. 106. прописује: *"Дворане властеоски, ако учини које зло кто од њих, кто буде пронијаревих, да га оправе отчина дружина поротом; ако ли јест себар, да хити у котал"*. Дакле, први део члана је јасан: за кривично дело почињено од стране припадника највишег племства, Законик наређује извођење једног другог доказа – пороте. Супротстављеној класи, зависним људима (себрима), ДЗ оставља тзв. божји суд – котао, још једном потврђујући своју класну одређеност. Остаје питање да ли се овај члан може шире тумачити, тј. да ли је "котао" укинут за властелу, а остао само за себре. Члан 84. формулисан је исувише уопштено, апстрактно, тако да је могућност ограничене примене "котла" врло вероватна, готово сигурна. Током XIII и XIV века у целој Европи осећа се, под утицајем Цркве, тенденција законодаваца да укидају ордалије као доказно средство. У Србији се њихова примена не укида потпуно, али се ипак значајно ограничава.

Остатке старог српског права препознајемо и у чл. 150. ДЗ. У неку руку, он је повезан са претходно анализираним члановима, будући да говори о другом облику божјег суда – усијаном гвожђу тј. "железу" (iudicio candentis ferri). *"И кто поиште судом гусара и тата а не буде обличенија, да им јест оправданије железзо што је положило царство ми; и да га узимају у вратех*

*црковних од огња и да га поставе на светој трпезе*". С. Новаковић исцрпно описује претпостављени начин извођења овог доказног средства: окривљени је узимао усијано гвожђе на вратима цркве и носио га је све до свете трпезе.<sup>17</sup> Врло је разумљиво што се доказ изводио у самој цркви. Нема ближих података о снази овог доказа у српском правном систему. Ипак, из садржине овог члана ДЗ може се уочити да је имао слабију доказну вредност од "обличенија", јер се појављује као супсидијарно доказно средство. Дакле, по тексту Душановог законика, доказ "железом" изводио се онда када учинилац кривичног дела разбојништва или крађе није ухваћен на лицу места.

Извођење доказа уз помоћ кључале воде и усијаног гвожђа срећемо у правној историји многих индоевропских народа (нпр, у Салијском закону или у пољском обичајном праву, па чак и у староиндијском закону Ману из II-I века п.н.е). Међутим, њихово порекло се по мишљењу многих истраживача неоправдано везује само за германске народе. Познато је да једнаки услови готово увек рађају једнаке, или барем сличне последице, тако да овим правним установама, на треба а priori, оспоравати оригиналност и аутохтоност. И етимолошки, изрази "кота" и "железо" несумњиво су словенског порекла, па самим тим не би уопште требало искључивати могућност да су то самоникле правне установе које своје корене имају још у неком давном прасловенском, свесловенском праву.

## ПОРОТА – ДОКАЗ ИЛИ СУД?

На први поглед, одредбе Душановог законика о пороти представљају правне прописе који, поред новоуведених државних (царских) судија, установљавају народно судство оличено у пороти и на тај начин – како се чини на први поглед - као да оживљавају неке правне обичаје Срба, вероватно још из времена владавине краља Милутина. По свој прилици, међутим, овакав утисак је погрешан.

Сама реч порота потиче од старосрпске речи "рота" што значи заклетва. Отуда и има индиција да је порота у време важења Законика била доказно средство, а не колективни судски орган. Поротници су полагали заклетву у корист онога ко је нешто тврдио и на тај начин, у својству саклетвеника

---

<sup>17</sup> С. Новаковић, стр. 236.

помагали једној од страна у спору. Ипак, постоје истраживачи који сматрају да "порота" није била врста доказног средства, већ врста суда.

Насумњиво да "порота", ма како је тумачили, потиче из првобитне заједнице и представља тежњу шире родовске заједнице, да учествује у суђењу. Међутим, поставља се питање да ли "пороти", са правног гледишта, можемо приписати својство суда или доказног средства. Ово комплексно питање заслужује мало више пажње. С. Новаковић сматра да је порота била редовни суд који је из праксе српских обичаја извукао и утврдио краљ Милутин. Анализирајући чл. 106. ДЗ, он вели да је пронијаревићу судила отчина дружина (порота).<sup>18</sup> Насупрот томе, Т. Тарановски, проучавајући чланове Законика у којима се помињу "порота" и "поротници", поставља неколико хипотеза о правној природи "пороте". Он најпре поставља хипотезу да је она била доказно средство којим је укинута доказивање "котлом", затим износи мишљење да је "порота" постала редовни облик суда и најзад изводи закључак да је треба сматрати безусловним судским доказом.<sup>19</sup> К. Жиречек такође сматра да је порота била доказно средство и истиче да појам поротника потпуно одговара појму саклетвеника.<sup>20</sup>

"Порота", судећи по садржини члана 106, као и чланова 151-154. Законика, није била редовни облик суда нити универзално, генерално доказно средство које је укинуло употребу осталих доказа. Правна природа српске пороте очигледно је сврстава у доказна средства која су се користила у судском поступку. Истина, ова древна српска и словенска правна установа у ДЗ изузетно је специфична. Реч је о компромису старог српског права и постојећег (тадашњег) правног система Душанове државе. Наиме, некад је вероватно "порота" била облик суда, и то народни суд који срећемо код свих европских народа. У ДЗ, она је доказно средство чији се исход увек узима као меродаван. Ипак, "поротници" не суде! Они "оправљавају", полагајући заклетву у име туженог (ређе тужиоца) и у том погледу слични су саклетвеницима (*conjuratores*) из Франачког или "послухима" из древног руског права. "Поротници" или пак "душевници" (из чл. 76. ДЗ) били су у служби утврђивања материјалне истине, али нису никако били судије.

---

<sup>18</sup> Исто, стр. 210.

<sup>19</sup> Т. Тарановски, стр. 771-782.

<sup>20</sup> К. Жиречек – Ј. Радонић, Историја Срба II, Београд 1978, стр.124.

Душанов законик извршио је велику реформу судства, уводећи државне царске судије. Одредбе о "поротницима" и "пороти" претежно се налазе у другом делу Законика. Управо се ту огледа компромис старих српских обичаја (које је у повељама кодификовао још краљ Милутин) и Душановог законодавства. Српски цар враћа на снагу обичаје који донекле ублажавају оштрину његове реформе судства. Познато је да су у другом делу Законика, који се по угледу на византијско законодавство сматрао "Новелама цара Душана", садржане и норме које су исправљале и допуњивале првих 135 чланова Законика, вероватно оних решења која пракси нису дала очекиване резултате. Одредбе из првог дела Душановог законика које се нису доследно примењивале вероватно су морале бити замењене новим правилима. Законодавцу су, како се вероватно показало, у ту сврху могли бити од користи управо стари српски обичаји о "пороти". Није, дакле, искључено да је под притиском велике властеле дошло до ублажавања реформе судског уређења реafirмацијом једног доказног средства – саклетвеника из редова одговарајуће класе. О томе сведочи члан 152. који гласи: *"Како јест бил закон у деда царства ми, у светаго краља, да се велијим властелом велији властеле, а средњим људем противу их дружина, а себрдијам их дружина да су **поротници**..."*. Законик се позива на прописе краља Милутина, правдајући на тај начин разлоге доношења оваквог прописа. Њиме се, очигледно истиче један чисто класни принцип, потврђујући још једном овакав карактер Законика. Поред чисто сталешке одређености која је несумњива, разлози увођења "пороте" били су инспирисани интересом државних власти да свака ужа група може да јемчи за свога припадника. "Поротници" су суду пружали, дакле, једну врсту јавне гаранције и били су мерило уверења читаве једне класне заједнице (велике властеле, средњих људи и себара).

Иначе, доказивање "поротницима" у првом делу ДЗ прописано је у два случаја: када син припадника дворске властеле учини неко кривично дело (чл. 106) и када је спорна ствар купљена из ратног плена (чл. 132). Изгледа да припадницима владајуће класе у Душановом царству није била довољна могућност да бране своја стечена права заклетвом себи једнаких само у два наведена случаја, те се правила о "пороти" и "поротницима" детаљно прописују у већем броју чланова. У том погледу посебно је занимљив чл. 151. ДЗ који гласи: *"Повелева царство ми. От сада напреда да јест порота и за много и за мало. За велико дело да јест **24 поротници**, а за помањи длг – **12 поротник**, а за мало дело – **6**. И ти **поротници** да несу вољни никога умирити, разве оправити или окривити. И да јест vsака порота у цркве, и поп у ризах да их закљне. И у пороте камо се већи клну и кога већи оправе, ти-зи да*

су веровани". Навођење броја поротника (24, 12 и 6) неодољиво подсећа на број саклетвеника у историјским изворима других народа. Осим тога, овај члан изричито прописује начин деловања "поротника" – полагање заклетве ("да се кљу"). Они који суде одлучују, пресуђују, доносе пресуде о спору, сигурно нису полагали заклетву помажући странкама, тако да и ово недвосмислено указује да је "порота" у Душановом законика доказно средство.

Извесну пометњу у одређивању правне природе "пороте" уносе одредбе чл. 153. ДЗ: *"Иноверцем и трговцем поротци половина Србаљ и половина њих дружине, по закону светого краља"*. И ова одредба очигледно упућује на законодавство краља Милутина. До забуне долази зато што постоји неодољива сличност са мешовитим судом, судом који је пресуђивао у споровима између "иновераца и трговаца" (вероватно најчешће Дубровчана) и домаћих лица. Међутим, овде нема речи о суђењу, већ законодавац одређује састав "пороте" (саклетвеника) када би странац био странка пред судом. Овај члан Законика јесте повластица, уступак учињен Дубровчанима, јер нису сви "поротници" морали да буду из редова Срба, тј. домаћег становништва. Странци су имали овлашћење да половину "поротника", од укупно 24, 12 или 6, именују из редова своје дружине (вероватно своје сународнике). У сваком случају, реч је о "пороти" као старом српском доказном средству које се, у судским споровима где су у улози странака могли да се нађу неправославни и страни трговци, примењивало уз исвесне, за њих повољне корекције.

Најзад, члан 154. ДЗ прописује одговорност "поротника" који би "оправили некога", а накнадно би се установила кривица странке у чију се невиност заклетела већина: *"Који се поротници кљу и оправе онога-зи по закону, и ако се, по то-зи оправе поличје обрете у онога-зи оправчије кога-но је оправила порота – да узме царство ми на тех-зи поротницех по тисушту перпер, а веће по том да нису ти-зи поротници веровани, ни да се кто от њих мужи или жени"*. Законик је, дакле, "поротнике" који би "оправили" странку која је, по другом доказном средству ("поличје") била кривично и материјално одговорна, кажњавао новчаном казном од 1000 перпера и још једном необичном санкцијом – вероватно забраном закључења брака. Реч "поличје" у овом случају има исто значење као и "обличеније" или "лице", па се намеће закључак да се у чл. 154. говори о конкуренцији доказних средстава. *Corpus delicti*, тј. ("лице", "обличеније", "поличје") имало је очигледно већу правну снагу од доказа саклетвеницима, што је још једно сведочанство изнетих тврђења да се и "порота" и хватање на делу учиниоца правно квалификују као доказна средства. Да су "поротници" били судије, логично да апсолутно



не би постојала могућност за њихову кривичну одговорност због донете пресуде. Из свега се види да су они могли да буду само саклетвеници. Тиме што је скоро извесно да је "порота" била доказно средство, а не "поротни суд" како су се по сваку цену упињали да докажу српски историчари с краја XIX и почетка XX века, значај овог правног института није нимало окрњен. Осим тога, већа снага доказа "лицем" побија претпоставку да је Законик увођењем "пороте" укинуо примену осталих доказних средстава. У сваком случају, и један и други институт су одраз ранијих српских (словенских) правних схватања и несумњиво представљају старине српског, народног права у Душановом законнику.

## ЗАКЉУЧАК

Душанов законик симболизује напоре за стварање мешовитог српско-грчког правног система и исте такве државне организације. Он је компромис и синтеза византијског права и старих српских обичаја смештених у феудални друштвени оквир. И његов класни елемент резултат је неке врсте компромиса између владара, световних и духовних великодостојника. Циљ му је очигледно био да све те, често супротстављене интересе помири, усклади, модификује и стави под надзор јаке државне власти.

У сваком случају, Законик је достојан представник, а у извесном броју случајева и тврдокорни и непопустљиви чувар словенских и српских правних схватања. Његове норме које говоре о приставу, позивању на суд, старим српским доказним средствима ("свод", "лице", тзв. божји суд, "порота") нису занемарљив допринос очувању српских правних старина. Трагови старог српског права, оличени у најважнијим и препознатљивим институтима прасловенског права као што су доказна средства "свод" и "порота", добијају свој пуни сјај и потврду словенске аутентичности тек када се упоредноправним анализама пронађу у одговарајућим правним споменицима руског, пољског, чешког и других словенских права. Те норме наговештавају некада вероватно јединствен систем обичаја свих Словена, који је, на жалост, неизводљиво у потпуности реконструисати. Сродност са установама осталих словенских (али и германских права) убедљиво показује да су европски правни системи појединих народа прошли у основи исти еволутиван пут, јер једнаки друштвени услови по правилу рађају и једнаке или сличне последице.

Са друге стране пак, Душанов законик, који једним делом одише словенским духом, а другим се ослања на темеље римско-византијског права, представља мост између различитих епоха, држава и њихових правних поредака. Он је, вероватно потпуно мимо воље његових твораца, вишеструко прерастао њихове прагматичне законодавне мотиве и циљеве, поставши у исто време и чувар старог српског и општесловенског наслеђа и грандиозан споменик додира цивилизација – словенске и византијске.

**Aleksandar Đorđević, BL**

*Junior Assistant*

## **The Old Serbian Common Law in the Court Procedure enacted by Dushan's Code**

### *Summary*

*Tzar Dushan's Code, which is considered the crown of the legal continuity of the Nemanjas' State, is not only the most eminent product of the Serbian Medieval law but also an important legal memorial of Slavic law. This code, often denoted as "the Constitution of the Medieval Serbia", was adopted at the State Councils in 1349 and 1354. The court procedure enacted in Dushan's Code comprises a vast number of rules derived from the old Serbian common law. This research is aimed at casting more substantial light on those original Serbian common law components of the court procedure enacted in Dushan's Code. The results of this research have been categorized into three sections: summoning and the role of the court officer, the old Serbian evidence procedure, and the jury.*

**Key words:** Serbian common law, summoning, court officer, jury.

