

Dr. *Lujo Margetić*
profesor Pravnog fakulteta u Rijeci

O PRAVNOPOVIJESNIM RADOVIMA AKADEMIKA VLADIMIRA BAYERA

Pri evociranju života i životnog djela akademika Vladimira Bayera naše misli prije svega hrle prema njemu kao čovjeku. Svaki onaj koji je imao čast ubrajati se među njegove prijatelje ili barem bliže znance i poštivaoce zadržao je topao spomen na dobroga i iskrenog prijatelja i karakternog čovjeka čija je glavna značajka bila i u životu i u znatnosti dosljedno i skrupulozno pridržavanje svojih ideala i načela tijekom čitavog života i neobaziranje na prolazne političke konjunktore. Među tim načelima osnovno je bilo racionalno, ali intenzivno proživljeno poštivanje svakoga čovjeka u punoći moralnog, intelektualnog i tjelesnoga integriteta. U Bayerovim idealima bez poteškoća prepoznajemo ideje Johna Lockeja po kojima je temelj ljudskoga društva u prerogativama čovjeka, što mu pripadaju po prirodi, koje vlast mora uvažavati i koje pojedinac prenosi na zajednicu samo u onoj mjeri u kojoj je to korisno za opće dobro. Prepoznajemo i ideje Montesquieua o nužnosti stvaranja takve organizacije društva koja će zaštititi prirodna prava čovjeka od samovolje. A u Bayerovu uvijek iznova naglašenom divljenju engleskom kaznenom postupovnom pravu nalazimo srodnost s mnogim mislima što ih je zastupao već Cesare Beccaria.

Svaki onaj koji je bio slušateljem Bayerovih predavanja i seminara prisjetit će se koliko je na njima stekao znanja i spoznaja, a slušatelji iz ratnih godina njegovih detaljnih analiza povijesti engleskog prava koje su za slušateljstvo bile inspirativne iz mnogo razloga. Njegove je slušatelje privlačila ne samo konzekventna racionalnost, nego i duboko human — ali nikad sentimentalni ili romantičan — pristup ljudima i problemima, to više što je taj pristup bio duboko proživljen, daleko od svakog kabinetskog, od života udaljenog kontempliranja apstraktne pravde i prava.

Imao sam privilegij biti slušateljem još mladoga profesora Bayera, a nekoliko njegovih samoinicijativnih koraka pred više desetljeća a i

kasnije odlučujuće su utjecali na moj životni put. Kako je naše blisko poznanstvo postupno prerastalo u prijateljstvo, spoznao sam da je to samo jedan od mnogih primjera njegova nesebičnog pružanja pomoći. I ne samo to. Svaki je uspjeh njegovih kolega i znanaca uvijek iznova ispunjavao njegovo srce s neprikrivenim zadovoljstvom. To se, dakako, odnosilo osobito na znanstvene uspjehe autora na polju kaznenog prava.

Osobine što su ga resile kao čovjeka i znanstvenika postaju sada u retrospektivi još više spoznatljivim. Racionalnost i poštovanje čovjeka sada su još više prepoznatljivi u obje glavne komponente Bayerova životnog djela. Jedna od njih je rad na našem važećem postupovnom pravu, koji je ujedno činio okosnicu njegova životnog puta. O tome će govoriti prof. dr. Davor Krapac. Druga se odnosi na njegove radove iz pravne povijesti.

Već u svome prvom pravnopovijesnom radu što ga je Bayer napisao kao docent — »Kazneno postupovno pravo, Prva knjiga, Poviestni razvoj« (Zagreb 1943.) — on je postavio idejne i metodološke osnove svoga rada na pravnoj povijesti. Bayer je te osnove dalje razrađivao tijekom cijeloga svog života na upravo začuđujuće konzekventan način. Ta je knjiga bila u vrijeme kada je objavljena jedinstveni prikaz povijesnog razvoja modernoga postupovnog prava, a to je ostala danas, pola stoljeća nakon objavljivanja pa bi svakako zaslužila da je se ponovo tiska. U njoj je Bayer dao koncizan prikaz osnovnih instituta postupovnog prava počevši od rimskoga doba preko rimsko-kanonskog, srednjovjekovna njemačkog i engleskog postupka do postanka suvremenog kaznenog postupka.

Način na koji Bayer približava čitatelju pravnopovijesne institute lijepo se vidi npr. iz izlaganja o shvaćanju torture u Njemačkoj prije i nakon prihvaćanja (1532. godine) poznate Constitutio Criminalis Carolina (skraćeno Karolina). »Do Karoline tortura se mogla«, piše Bayer, »kod onih sudova koji su je primjenjivali, upotrijebiti na temelju bilo kakve lagane sumnje. Njezina dokazna moć ležala je (...) u njoj samoj: ta se ustanova osnivala na vjerovanju da će božanstvo nevinom dati dovoljno snage da odoli teškim mukama i ne prizna. Naprotiv, ako je okrivljenik na mukama priznao, bio je to jasan božanski znak da je kriv (...). Između ovako shvaćene torture i kakvoga božjeg suda pomoću usijanog željeza nije postojala nikakva bitna razlika. Tortura Karoline počivala je na posve drugim shvaćanjima. (...) Karolina nije torturu samu za sebe smatrala dokaznim sredstvom, nego samo pomoćnim sredstvom za dobivanje pravog dokaznog sredstva: priznanja«.

S time je u uskoj vezi i Bayerov načelan stav prema torturi: »Ne slažemo se s onima, koji misle, da je tortura kao takva a priori nepo-

desna za pronalaženje istine. Smatramo da se pomoću torture zaista može ustanoviti istina, ako se okrivljenikovo priznanje dano na mukama savjesno provjeri. Smatramo također ispravnim mišljenje Karoline da se na osnovu okrivljenikovog provjerenog priznanja, redovito, može postići daleko veći stupanj izvjesnosti o postojanju ili nepostojanju spornog činjeničnog stanja, nego što je to moguće kod dokaza indicijima, do kojih se je došlo bez okrivljenikova priznanja. No ustanova je torture za nas neupotrebiva, jer iz (...) načelnog razloga stojimo na stanovištu da okrivljenikovu ličnost moramo štedjeti» tj. »da nije dozvoljeno da se nekome nanosi bilo kakvo zlo (a pogotovo ne tako teško zlo kao što je tortura), prije nego što smo se uvjerali da je kriv«. Doista, qui bene distinguit, bene docet.

Među najimpresivnije dijelove te mladenačke Bayerove knjige ulaze stranice o vješticama.

»Kazneni progon vještica i čarobnjaka počeo je u Njemačkoj u XV. st., ali u pravu epidemiju kolektivnog ludila pretvorio se tek u zadnjoj trećini XVI. st. te je potrajalo kroz čitavo XVII. st. Kao što već naglasismo, jedan od glavnih uzroka pogubnosti ove nadasve opasne zaraze bila je ustanova torture. Čarobnjaštvo je naime spadalo u grupu najtežih kažnjivih djela, delicta atrocissima, u slučaju kojih je važno pravilo, da sudac nije vezan na pravne propise, može preko njih prići. Ovo ovlaštenje imalo je naročitu važnost na području dokaznog prava. Prema obćim pravnim propisima za inkvizitorni kazneni postupak, prije primjene torture sudac je morao ustanoviti vjerojatnost, da je kaž. djelo uobće počinjeno, kao i vjerojatnost, da je konkretni okrivljenik djelo počinio. No, kako je sudac mogao ustanoviti činjenicu »sklapanja ugovora sa vragom«, prije nego što mu je okrivljenik pod najtežim mukama priznao? Tim se pitanjem sudac nije morao naročito mučiti. Dostajao mu je u tu svrhu izkaz kojeg suokrivljenika dan na najtežim mukama, da je na pr. okrivljenika vidio na »vražjem sastanku«. Takav izkaz suokrivljenika, dobiven na torturi, ili makar kako laka »sumnja« dostajali su, da sudac protiv okrivljenika (redovito okrivljenice) odredi primjenu torture. Okrivljenik je tada bio samim tim izgubljen, živ nije izašao. Sudac naime, u smislu spomenutog obćeg ovlaštenja za postupak kod delicta atrocissima, nije bio vezan niti na propis, da je za ponavljanje torture potrebno, da pridođu novi indiciji niti na propis, da se tortura smije samo tri puta izvesti: tortura je ponavljana tako dugo, dok okrivljenik nije ili priznao ili umro. Sama činjenica da je okrivljenik jednom izdržao užasnu torturu, a da nije priznao, smatrala se dovoljnim indicijem za ponavljanje torture, budući da se je vjerovalo, da je to znak, da okrivljeniku pomaže vrag. Kako vidimo, ustanova torture primje-

njena bez poštivanja pravnih preduvjeta i bez ograničenja, koja su inače postojala u postupku zbog djela, koja nisu spadala među *delicta atrocissima*, bila je uzrok, što su tisuće i tisuće nevinih žrtava pod najstrašnijim mukama priznale upravo fantastične stvari o vezama s vragom, na osnovu čega su podvrgnute najstrašnjoj smrti, smrti na lomači, ako već nisu na samoj torturi umrle. Upravo nevjerojatnu učestalost procesa protiv vještica i čarobnjaka u spomenutom razdoblju možemo pripisati jedino kolektivnoj psihozi najcrnijeg praznovjerja, koje je vladalo u svim tadanjim društvenim slojevima od najviših do najnižih i koja predstavlja podpunu dekadencu srednjovječnog načina mišljenja i nazora na svijet.«

Iz ovoga Bayerova opisa problematike vezane uz kolektivno ludilo proгона vještica izbija nedvosmisleni Bayerov stav prema svakom kolektivnom ludilu. Da se progon vještica duboko dojmio mladoga Bayera, o tome nema sumnje. To se vidi ne samo po načinu na koji je Bayer opisao taj u pravom smislu riječi zločin prema čovječanstvu nego i po tome što je on, upravo opsjednut tom strašnom aberacijom ljudskoga roda, objavio deset godina kasnije jedno od svojih najpotresnijih djela, »Ugovor s đavlom« o kojem će odmah biti riječi. Ali, da li je riječ samo o tome? Rad o kaznenom postupovnom pravu Bayer je pisao u vrijeme kada je u Europi vladalo Hitlerovo ratno ludilo koje je svojim nepoštivanjem prava i moralnoga kodeksa čovječanstva bilo za Bayera jedan od primjera takvoga kolektivnog ludila. I upravo u vrijeme kada se Hitleru suprotstavljala jedino Engleska Bayer piše:

»A da inkvizitorni kazneni postupak sa torturom kao najkarakterističnijim obilježjem nije bio nikakva kulturna nužda, iako je tada postojao u cijeloj Evropi, proizlazilo je iz činjenice, što je postojala zemlja na razmjerno visokom stupnju kulture, koja nije poznavala inkvizitornog kaznenog postupka, a u kojoj je i tortura tada već spadala u prošlost. To je bila Englezka; njezinim političkim i pravnim ustanovama divili su se tadanji najugledniji zastupnici novoga smjera«.

Ovome treba dodati da Bayer približno četvrtinu knjige posvećuje engleskom kaznenom postupku i to sa simpatijama koje ne želi sakriti.

Ugovor s đavlom, procesi protiv čarobnjaka u Evropi a napose u Hrvatskoj (Zagreb 1953, drugo izdanje 1968, treće izdanje 1982.) nastavak je Bayerova razračunavanja s netolerancijom, sa zasljepljenošću i intelektualnom isključivošću. Ne treba posebno isticati da je i tu knjigu Bayer pisao s punim emocionalnim angažmanom i da je ona u biti žestoki prosvjed protiv mračnih snaga. Što je Bayer mislio pišući tu knjigu kasnih četrdesetih i ranih pedesetih godina našega stoljeća vidljivo je iz njegova predgovora pisanog za drugo izdanje u 1968. godini.

»Prestankom progona vještica čovjek se nije oslobodio onoga što je činilo suštinu te pojave: slijepe, nekritične vjere u određene dogme koje opredjeljuju određeni nazor na svijet, istovremno popraćene skrajnjom mržnjom i bešćutnosti prema svima onima koji ne dijele isto mišljenje. Ako se danas neki ljudi ironično smiješe kada netko spomene progon vještica (...) to je samo znak da ti ljudi ne shvaćaju skrajnju tragičnost te pojave i da uopće nisu svjesni da njihovo vlastito vrijeme trpi od pojava koje su identične s tom pojavom« tj. progonom vještica. Mislim da se Bayer nije mogao eksplicitnije izraziti.

Knjiga Ugovor s đavlom napisana je na osnovi bogate dokumentacije. Preko 77 dokumenata što se odnose na odredbe pape Ivana XXII. iz 1318. godine i ostale papinske odredbe preko literature (npr. dijelova poznatoga *Malleus maleficarum* iz 1487.) presuda inkvizicije i svjetovnih sudova u svijetu i u nas sve do prestanka progona vještica sredinom XVIII. stoljeća bogat su izvor spoznaja društvene stvarnosti u Europi od XIV. do XVIII. stoljeća, a uvodne studije o povijesnom razvoju progona čarobnjaka u Europi i osobito u Hrvatskoj napisane su Bayeru svojstvenom akribičnošću.

Međutim, Bayer u toj knjizi neizravno upozorava na još jednu opasnost. Naime, zaslijepljenost vladajućeg sloja koju u biti generira nezajažljiva žudnja za vlašću uvjetovana je nemalim dijelom i oportunizmom intelektualaca koji su, u želji da ih mimoide sudbina sudara s vladajućim dogmatskim slojem, spremni na kompromise sa savješću, moralom i racionalnošću u nadi da će se vlastodršci zadovoljiti iskazanom pokornošću. Nažalost, početni mali kompromisi tragično su povezani s neminovnim sve većim odstupanjem od morala, prava i razuma pa na koncu takav intelektualac postaje vjernim slugom establishmenta uz jedinu utjehu mentalne rezervacije, koja je usto duboko skrivena i prema tome poznata samo njemu i koja uskoro usahne jer samo »smeta« i traži a ne može naći, dodatno opravdanje izabranog životnog puta.

Na primjeru čarobnjaštva Bayer lijepo prikazuje to postupno uzimanje razuma i postupne kompromise. Još 1379. godine zagrebački sud naređuje dvjema udovicama da se svaka od njih zakune s 24 prisežnika »da nijesu vršile nikakvih čarobnjaštva (...). Ako (ubuduće) budu zbog sličnog otkrivene (...) i to se uzmogne uspješnim svjedočanstvom dokazati, smjesta će biti po gradskom pravu kažnjene«.

Stotinu je godina kasnije, 1475. godine »Jela Rogačica izjavila na mučenju da je na zdencu kupala zlim korijenjem ženu svoga rođaka Luke pa ju je tamo i polijevala tim korijenjem zato da je njezin muž ne tuče i ne psuje nego da je voli«. Zbog takvih i »još gorih« prijestupa

Jela »bi morala biti kažnjena smrću no ona je međutim umrla u zatvoru pa je pokopana na mjestu gdje se zakapaju čarobnjaci«.

Koncem idućeg stoljeća (1599.) poznati pisac protiv čarobnjaštva Martin Del Rio opravdavajući postupke protiv čarobnjaka zaključuje: »Vještice treba ubijati ako i nisu otrovale nijednog čovjeka, ako i nisu naškodile usjevima i životinjama, ako i nisu nekromantkinje i to samo zbog toga što su u savezu s demonom«, a najveći njemački pravnik XVII. Benedikt Carpzov daje nesmiljeno opravdanje svim zločinima vladajućeg sloja protiv čarobnjaka. On tvrdi: »Da sotona s vješticama uistino spolno opći, a ne samo u mašti, već je odavno dokazano mišljenjem veoma ozbiljnih muževa (...) i potvrđeno bezbrojnim priznanjima vještica«. On energično zahtijeva da se kaznom spaljivanja kažnjavaju oni koji su sklopili ugovor s đavlom, »ako i nikome nisu nanijeli štetu« i čak oni koji su se samo pouzdali u đavolsku pomoć ne učinivši osim toga baš ništa«. Veliko je pitanje da li je Carpzov zadržao bar sjenku mentalne rezervacije. On je očito sebe uvjerio da »mu je sve jasno« i da su protivnici njegova mišljenja protivnici morala, religije i društvenog poretka ili, da se »modernije« izrazim, narodni neprijatelji. A takav je intelektualni sklop kod Bayera izazivao neskriveni užas i otpor.

U radove što se odnose na opću pravnu povijest treba pribrojiti i Novu reformu nekadašnje vrhovne instancije crkvene inkvizicije (»ZPFZ« XVI, 1968). U svom zadnjem objavljenom radu Utjecaj zakona Francuske revolucije na razvitak krivičnog procesnog prava evropskih država (u: »Francuska revolucija — ljudska prava i politička demokracija nakon dvijesto godina«, JAZU Zagreb 1991) Bayer daje još jednom svoje viđenje prirodnih prava čovjeka.

»Državi se može priznati pravo da kažnjava krive delinkvente. U procesu utvrđivanja odgovornosti konkretnog čovjeka za konkretno krivično djelo ne može se državi priznati pravo na primjenu prisile prema okrivljeniku osim u malom broju zakonom predviđenih slučajeva, u kojima se bez prisile ne može voditi krivični postupak. Tako je npr. opravdano da se sucu dozvoli da stavi okrivljenika u istražni zatvor, ako bi inače pobjegao, ili da kazni novčanom kaznom svjedoka koji se nije odazvao urednom pozivu suda. Sve dozvoljene prisile prema okrivljeniku moraju biti umjerene, samo toliko intenzivne koliko je potrebno za uspjeh krivičnog postupka.« Bayer ovo smatra evidentnom istinom koju ne treba dalje dokazivati iz čega se vidi da je uvijek čvrsto stajao na stavovima iz mladosti tj. na prirodnim i neotuđivim pravima pojedinca.

Upozorio sam na izravnu povezanost radova iz opće pravne povijesti s Bayerovim prvencom, Kaznenim postupovnim pravom. Ali to nije sve. U predgovoru toga Bayerova prvenca čitamo:

»Čitatelju će neminovno upasti u oči činjenica, da je poviestnom razvoju hrvatskog kaznenog postupovnog prava posvećen neznatan dio ove knjige, moglo bi se gotovo reći, da se poviestnim razvojem našeg kaznenog postupovnog prava u ovoj knjizi nisam uopće bavio. Krivnja za to ne leži na meni, nego na stanju, u kojem se kod nas još uvijek nalaze pravnopoviestne predradnje, koje su nuždan preduvjet svakog nastojanja za sustavnim i iscrpnim prikazom poviestnog razvoja hrvatskog kaznenog postupovnog prava. Kada bih htio napisati poviest kaznenog postupovnog prava, koje je u Hrvatskoj važno od najstarijih vremena do danas, bio bih prinuđen, da sam izvršim predradnje, koje bi zahtjevale najmanje jedan decenij intenzivnoga rada. Tu sam si zadaću ostavio za poslije«.

Taj zadatak što ga je Bayer sebi postavio kao još vrlo mladi znanstvenik lebdio mu je tijekom cijeloga njegova života pred očima.

Nakon monumentalnog djela »Ugovor s đavlom« slijedi članak Advokatura (»Enciklopedija Jugoslavije« 1, 1955) s prikazom njezina razvoja u jugoslavenskim zemljama, a osobito u Hrvatskoj, Kazne i njihovo izvršenje u Hrvatskoj, Slavoniji i Srijemu u drugoj polovici XVIII. stoljeća (»Narodna milicija« IX, 1956). Prestanak prava azila u Hrvatskoj (Zagreb 1957), Javno tužništvo (»Enciklopedija Jugoslavije, 4. 1960), Kazna batina u kontinentalnoj Hrvatskoj (Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, XXIII, 1973, 29—61). U ovome radu Bayer ističe da je Hrvatska dobila tek 1852. sustavno pisani krivični zakonik, ali da je već i prije toga »poznati germanizator Josip II« dao za Hrvatsku prevesti svoj Allgemeines Gesetz über Vebrechen und derselben Bestrafung i to na hrvatski pisan slavonskom ikavicom: »Općinska naredba od zločinah i njihovih pedepsah« i srpski »Obščij zakon na prestuplenija i njihova nakazanija«. Taj zakon važio je od 1787. do 1790.

Bayer je proučio i spis o postupku crkvene inkvizicije, u Šibeniku iz 1443. godine (»Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 35, 1985, 47—72). Taj je spis to zanimljiviji što je on jedini dosad poznati izvještaj o radu crkvene inkvizicije u Hrvatskoj. Inkvizitor je podvrgnuo neku udovicu Mrnu najtežoj vrsti torture da bi priznala da je napicima pokušala ojačati ljubav svoga zeta prema svojoj kćeri Dobri. Nakon toga primijenjena je tortura i prema kćeri. One su sve priznale, ali je tortura ipak nastavljena da bi se u njihovo priznanje uplelo i povezanost s đavlom. Mrna i Dobra osuđene su da ih se izvrgne ruglu pred narodom tako da će Mrna jahati na magarcu držeći ga za rep, okrunjena papir-

natom mitrom, s time da se na nju stave »miševi i druge gnjusobe«. Nakon toga trebalo ih je odvesti na stratište gdje bi im krvnik stavio sramotne žigove na čelu i obrazu. Međutim, Mrna i Dobra uspjele su iz zatvora pobjeći.

Bayer je i ovaj rad napisao na svoj uobičajeni jasan i jednostavan način. Iz njegova se opisa događaja vidi da je iživljavanje vladajućeg sloja nad priprostim i neukim ženama bez obrane duboko proživio i zbog njih samih i zbog toga što je to tek jedan slučaj strašnih patnja na koje je čovječanstvo samo sebe osudilo. Bayerovo pričanje ne može a da duboko ne potrese čitatelja koji se zajedno s njime raduje da su jadne žene pobjegle i koji im u duhu želi da su svoj daljnji život provele ljepše, sretnije i mirnije. Moramo priznati da je Bayer ovim strogo znanstvenim djelom uspio kod čitatelja probuditi osjećanje patnje i katarze.

Bilo je nekoliko razloga zašto Bayer nije mogao do kraja ostvariti svoju namisao da obradi povijest hrvatskoga kaznenoga postupovnog prava. Prije svega, kao što je i sam već u svom prvom radu istaknuo, predradnja za takav sintetički rad nije bilo. Njegova ga je sveučilišna karijera usto obvezivala da uz sve ostale poslove obradi i neka pitanja iz povijesti nastave. Tako su nastali radovi 330-godišnjica prvog udžbenika procesnog prava kod Hrvata («Sveučilišni list» 1950, br. 2), Političko-kameralni studij u Hrvatskoj u XVIII. stoljeću (1769—1776) («Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu» 1967) i Osnivanje Pravnog fakulteta u Zagrebu (1776. godine) i njegovo definitivno uređenje (godine 1777) («Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu» 1969).

Usto su se pojavili i još neki dodatni, rekli bismo prigodni radovi, od kojih znanstvenik ne može pobjeći, dapače, koje prihvaća sa zadovoljstvom, ali koji ipak oduzimaju ne baš malo vremena: Stav grada Zagreba prema osnivanju Kraljevskog vijeća u kraljevinama Dalmaciji, Hrvatskoj i Slavoniji 1767. godine («Iz starog i novog Zagreba II», Zagreb 1960), prikaz »Zbornika cara Stefana Dušana I, Struški i atonski rukopis« («Naša Zakonitost» 1975), Stogodišnjica donošenja hrvatskog Zakonika o Krivičnom postupku iz 1875. godine («ZPFZ», 1976), bilješka Je li Ivan Kitonić hrvatski ili mađarski pisac («Historijski zbornik» Zagreb 1969) i Povijesno značenje Povaljske listine (Brački zbornik 15, 1987). Na kraju dužan sam spomenuti još i neobjavljene radove. Jedan od njih podrobno obrađuje kaznenopostupovnu problematiku što se odnosi na Vinodolski zakon. Predviđen je za »Starine« naše Akademije, za Pravnu enciklopediju pripremio je tri pravnopovijesna rada: Pravo azila, Božji sudovi i Corpus delicti.

Umnogome pionirski i neprocjenjivo koristan Bayerov rad na pojedinim pitanjima pravne povijesti hrvatskoga naroda, osobito onaj XVII. i XVIII. stoljeća bio je za njega ipak neka vrsta dodatnog znanstvenog napora. On mu je posvetio mnogo ljubavi i mnogo truda, ali ne i najveći dio svoga vremena. Daleko pretežni dio njegova znanstvenog opusa bilo je naše važeće krivično procesno pravo. O tome će detaljnije govoriti kolega prof. dr. Davor Krapac.

