

Маџа М. Кулаузов
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
M.Kulauzov@pf.uns.ac.rs

НЕЗАКОНИТО ПОТОМСТВО У ЦРНОЈ ГОРИ У ОСВИТ ХХ ВЕКА*

Сажетак: У раду је извршена историјској правна анализа реулаживе о незаконитој деци у Црној Гори на крају ХХ века, у првом делу Закона о ванбрачној деци из 1894. године чији се аутор, иадашњи министар правде и знаменити правник Валиазар Бошчић ипирудио да правним путем заштити „ову најзайушенију врсту сирочади, којој је била ускраћена срећа правилној родитељској одгоја и неге.” И Бошчићев наследник на положеју министра правде Лујо Војновић (1899-1903) имао је слуха за ипиребе ове осетљиве друштвене категорије, ие је донео низ подзаконских аката у којима је прецизиран начин коришћења новчаних средстава из фонда за издржавање ванбрачне деце. Поменутиим наредбама адресованим на Велики суд, окружне судове и катеданије иакође је посвећена пажња у раду. Како су сипуањем на снагу Кривичној законика за Књажевину Црну Гору 1906. године одредбе Бошчићевој закона које се односе на ванбрачне ипреситије избу биле правну важност, размотрена су и полавља XVI – XVIII Кривичној законика о убиству, побачају и одбацивању ванбрачне деце.

Кључне речи: ванбрачна деца, ипираживање ванбрачној очинства, ванбрачни ипреситији, законодавство.

1. УВОД

Иако је ванбрачно родитељство у патријархалној црногорској средини у освит ХХ века сматрано презира достојном појавом, црногорски законодавац никада није игнорисао чињеницу да је ова појава стара колико и сама

* Рад је настао као резултат научног ангажовања на пројекту „Биомедицина, заштита животне средине и право” који финансира Министарство науке, просвете и технолошког развоја у 2021. години.

установа брака. Стога је улагао континуиране напоре да је правним путем регулише и, колико је то у датим околностима било могуће, заштити ванбрачну децу која ни на који начин нису била одговорна за инфериоран, незахвалан положај у којем су се налазила. Са тим циљем су у кратком временском периоду донета чак три Закона о ванбрачној дјечи (1886, 1892. и 1894.) која су се као партикуларна правна правила односила само на незаконито потомство и њихове биолошке родитеље. При томе, црногорски законописци, за разлику од српског законодавца који за ванбрачну децу употребљава пејоративни израз „копилад”¹, нису користили увредљиву реторику када су нормирали положај незаконите деце. Уз то, мада је црногорски министар правде Лујо Војновић изразио жаљење што је приметно повећавање броја ванбрачних очинства будући да та тенденција води упропашћавању поштених људи и охрабрује неморалност код жена,² у Црној Гори је, за разлику од Србије и Француске, било дозвољено истраживање ванбрачног очинства. Могућност утврђивања ванбрачног патернитета судским путем свакако је умногоме доприносила побољшању положаја нежељеног, непризнатог потомства.

2. ЗАКОН О ВАНБРАЧНОЈ ДЈЕЦИ ИЗ 1894. ГОДИНЕ

Мада је одржавање ванбрачних односа у конзервативној, традиционалној средини попут Црне Горе с краја XIX века угрожавало свету тајну брака и уносило нестабилност у постојеће породичне односе, црногорски законодавац није дозволио да ванбрачна деца, већ по природи ствари стигматизована, буду лишена елементарне егзистенције и шансе за донекле нормално одрастање. Стога је, наравно уз извесне оgrade, дозволио истраживање ванбрачног очинства судским путем. Као веродостојан доказ ванбрачног родитељства на суду је могло да послужи сведочење кредибилног сведока који је затекао ванбрачне партнере или је видео да су, како Закон каже: „заједно *сами* лежали под *једним* постељним хаљинама”. У недостатку чулног опажања патернитет се могао утврдити и посебном исправом, нпр. писмом из кога се јасно видело да су у периоду не касније од седмог, и не раније од десетог

¹ Вид. чл. 128 и 129 *Српскої грађанскої законика* у: Гојко Никетић, *Грађански законик Краљевине Србије њројшумачен олукама одељења и оишїе седнице Касацїоноїа суда*, Геца Кон, Београд 1922, 67-68.

² Наредба Министарства правде Великом суду о тумачењу другог става тач. в. чл. 10. Закона о ванбрачној дјечи од 29. новембра 1899. год. (у даљем тексту: Наредба Министарства правде Великом суду од 29. новембра 1899. год.), *Правни извори и њолишїчки акїи од значаја за ишїорију државносїи Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 446-447.

месеца, рачунајући од дана када се дете родило, мушкарац и жена били у полној вези (чл. 9, чл. 10, тач. в и тач. г Закона).³

Министарство правде је на захтев Великог суда⁴ дало аутентично тумачење тач. в чл. 10 Закона тако да се реч „сами” има схватити на тај начин да у просторији у којој су партнери лежали у тренутку када их је сведок затекао није било никог другог, док формулацију „под једним постелњим хаљинама” треба разумети тако да су мушкарац и жена заиста имали једну постелњу хаљину, било то зими или лети. Ресорно министарство је, имајући у виду распрострањеност задружног живота у црногорској сеоској средини, сматрало да би другачија интерпретација законске одредбе довела туженог у крајње незавидну позицију узевши у обзир колико би се лако могло доказати да је у дотичној одаји, у којој је било других особа, он лежао до туђе жене.⁵

И поред рестриктивног тумачења поменуте законске одредбе, већ законска могућност судског истраживања ванбрачног очинства сама по себи представља врло прогресивно и напредно решење које бројна европска законодавства не предвиђају, на шта се и министар правде Лујо Војновић у свом коментару тач. в чл. 10 Закона осврће. Тако, рецимо, чл. 130 *Српској грађанској законика*⁶ и чл. 340 *Code civil*-а⁷ забрањују судско истраживање ванбрачног очинства. Једино у случају силовања, уколико тај чин временски коинцидира са тренутком зачећа, силоватељ је по тужби заинтересованих лица могао бити оглашен за оца детета. Тежина положаја у које су поменуте законске одредбе доводиле незаконито потомство навеле су поједине ауторе да их оцене ништа мање нечовечним од права ванбрачног оца да лиши живота свог нежељеног потомка.⁸

Имајући у виду сва лична, имовинска и наследна преимућства брачних у односу на ванбрачне потомке, и световно и црквено законодавство су максимално ограничили могућност мужа мајке детета да оспорава своје брачно

³ Закон о ванбрачној дјечи за Књажевину Црну Гору од 30. марта 1894. год. (у даљем тексту: Закон о ванбрачној дјечи), *Правни извори и њолиитички актии од значаја за исијорију државности Црне Горе III* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 238-239.

⁴ Највиши суд грађанске и кривичне надлежности са седиштем на Цетињу. Располагао је апелационом и касационом влашћу. Више о Великом суду, његовој организацији, устројству и саставу вид. Јагош Јовановић, *Стварање црногорске државе и развој црногорске националности – исијорија Црне Горе од њочейка VIII вијека до 1918 године*, Обод, Цетиње 1947, 336-338; 396-397.

⁵ Наредба Министарства правде Великом суду од 29. новембра 1899. год., 446-447.

⁶ Г. Никетић, 68.

⁷ Нав. према Милош М. Јовичић, *Како да се у новом грађанском законнику уреди њравни њоложај ванбрачне деце?*, Београд 1937, 4.

⁸ *Ibid.*

очинство. Наиме, Закон о ванбрачној дјечи пружа ту опцију супругу жене која је родила дете пре него што је истекло седам месеци од венчања, односно након што је прошло више од десет месеци од његовог одсуства, или од када је наступила немогућност да он са женом има полне односе. Али, то његово право је застаревало у врло кратком преклузивном року од свега три месеца од дететовог рођења (чл. 7, ст. 1 у вези са чл. 1, тач. г Закона).⁹

И канонско право налаже мужу мајке да, уколико примети да је његова жена пре брака зачала са другим мушкарцем те због тога жели развод реагује одмах и без одлагања. Како би развргнућем брачне заједнице дете изгубило брачни статус а самим тим и права према мужу мајке и његовим сродницима, светим канонима је бременитост и недевичанство жене признато као бракоразводни узрок под крајње рестриктивним условима који су подразумевали да муж мајке чим опази трудноћу са њом прекине заједнички живот, као и да одмах пријави преступ црквеним властима. Једино под тим условима би надлежна Конзисторија (црквени суд)¹⁰ дозволила развод брака (чл. 219 у вези са чл. 215, тач. 4 Устава православних Конзисторија).¹¹

Дакле, иако су хришћански свети оци одувек инсистирали на чистоћи и моралу у браку као нужним предусловима за његову трајност и опстанак, идући чак и толико далеко да називају безумним онога који задржава прелубницу јер је тај који сакрива преступ жене заштитник њене срамоте,¹² канони су ипак у овом случају интересе невиног детета претпоставили непорочности супружника до које је Црква одувек јако држала.

Закон установљава посебан фонд за издржавање оне ванбрачне деце чији родитељи („погрешилац” и „погрешилица”) нису били у могућности да их приме у кућу нити да их подижу о свом трошку. Право на материјалну помоћ из овог фонда су имали: а) трудница до порођаја; б) она и дете до четрдесетог дана након порођаја; в) касније, само у време болести детета, па и мајке, док је нејако дете још код ње. Умерена потпора из фонда припадала је и оним родитељима чије је дете навршило 12 година, до ког узраста су иначе били дужни да га издржавају, али је њихов потомак, услед неког телесног или душевног недостатка био неспособан да се стара о себи (чл. 24-25).¹³

⁹ Закон о ванбрачној дјечи, 237-238.

¹⁰ До 1904. године у Црној Гори је брачне спорове решавао Митрополит на основу доказног материјала добијеног у истрази коју су спроводили судови капетанија и Велики суд са седиштем на Цетињу. Реформом која је уследила 1904. године суђење брачних парница прешло је у надлежност посебних црквених судова – конзисторија. Више о томе вид. Никола Марковић, *Брак у Црној Гори до 1904. године*, Цетиње 1973, 104-108.

¹¹ Устав православних Конзисторија у Књажевини Црној Гори од 1. јануара 1904. год., *Правни извори и пољитички акци од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 858-859.

¹² Н. Марковић, 57.

¹³ Закон о ванбрачној дјечи, 242.

Судови капетанија, основних административно-територијалних јединица у Црној Гори, су били дужни да сами и преко својих кметова пазе да се средства фонда за незакониту децу наменски троше и да све примећене злоупотребе пријаве надлежној вишој власти. Поред материјалне подршке незбринутој сирочади законодавац им је наложио и да својим саветима и препорукама правилно усмеравају развој напуштене деце како би се што боље интегрисала у друштво и израсла у честите и поштене људе. Подручни органи су мотрили и на то да неко од укућана не злоставља ванбрачну децу примљену у родитељску кућу, у ком случају би имали обавезу да без одлагања о томе обавесте своје надређене који би били дужни да предузму одговарајуће мере како би такво злостављање престало (чл. 26).¹⁴

Дужности локалних судских и управних власти су, дакле, када се радило о ванбрачној деци, биле многобројне. Подразумевале су не само материјално збрињавање незаконитог потомства већ и моралну подршку, заштиту од злостављања, пружање потребних савета и препорука. Додељујући овако поливалентне улоге судовима и капетанијама које су, када су у питању била ванбрачна деца, излазиле из оквира редовних ингеренција органа власти, законодавац је настојао да сирочади лишеној родитељског старања обезбеди не само елементарну егзистенцију већ и правилан духовни и интелектуални развој.

Незаконита деца, истиче законодавац, уживају сва јавна и грађанска права док год се примерено владају. Била је забрањена њихова дискриминација по основу њиховог правног статуса, то јест, како Закон каже, „њихова особита проихода, пошто она лично томе нијесу ни најмање крива, шта више, она туђе гријехе незаслужно кају.” (чл. 32)¹⁵

Делајући у најбољем интересу ванбрачне деце аутор законског текста је максимално олакшао процес усвајања напуштеног потомства прописујући за то минималне услове. Потенцијални усвојитељ је, да би био валидан кандидат за адопцију, по слову Закона требало: а) да је навршио 50 година живота; б) да је најмање 20 година старији од усвојеника; в) да нема законите неодељене деце, осим уколико су она пунолетна и дају пристанак на усвојење; г) да има пристанак своје жене и свих пунолетних мушких задругара, уколико живи у задрузи (чл. 28).¹⁶ Како адоптирано дете стиче сва имовинска, породична и наследна права законитог, биолошког потомства чиме се његов правни положај умногоме поправља, законописац је настојао да охрабри и подстакне усвојење као племениту и несебичну појаву. Стога је прописао само неколико услова које је усвојитељ био дужан да испуни и који су се у основи сводили на постојање прикладне разлике у годинама

¹⁴ *Ibid.*, 242-243.

¹⁵ *Ibid.*, 244.

¹⁶ *Ibid.*, 243.

између адоптивног родитеља и усвојеника каква иначе постоји између родитеља и деце, и, како пријем у кућу усвојеног детета не би пореметио породичну хармонију и у крајњој линији можда довео и до шиканирања и злоупотребавања новопридошлице, пристанак усвојитељевих укућана на адопцију.

И још нерођено ванбрачно дете, док се налазило у мајчиној утроби, уживало је снажну кривичноправну заштиту. Свака жена која би се решила нежељеног плода, као и њени саучесници у овом, како Закон каже „нечовјечном дјелу” казнили би се тамницом у трајању од три до шест година. Уколико би се покушај побачаја завршио смртним исходом, лице које би касније преминулој трудници дало отров или какво друго средство, чак и са њеним одобрењем или на њен захтев, било би процесуирано и санкционисано казном од десет до петнаест година затвора (чл. 35-36).¹⁷

Овако строга казнена политика за саучеснике имала је за циљ да обесхрабри првенствено родбину „погрешилице” да јој помогне како би се што лакше решила нежељене трудноће и на тај начин и себе сачува од породичне срамоте, али је сигурно била усмерена и на разне надрилекаре који су вршили тајне абортусе у нехигијенским и нехуманим условима и тако неретко проузроковали смрт ових несрећних девојака. Дакле, Закон је овако строгим одредбама штитио не само право на живот нерођеног ванбрачног детета, већ и телесни интегритет ванбрачних мајки које су у покушајима да заштите женску част и углед своје породице нехотице жртвовале и сопствени живот.

Чедоморство је у црногорском законодавству сматрано врло тешким кривичним делом за које је била запређена затворска казна у трајању од пет до петнаест година, осим у случају када би „погрешилица” била малолетна, када би била кажњавана тамницом у временском распону од три до десет година. Помагач у оваквом злочину био би кажњаван казном прописаном за кривично дело убиства (чл. 37). Жена за коју би се сазнало да се кришом од свих породила и да је дете нестало, чиме је његова судбина остала неизвесна, те се није могло утврдити да ли је удављено или не, да ли је пак мртворођено или живо, да ли се можда радило о недоношчету, казнила би се затвором од две до пет година (чл. 38).¹⁸

Поред кривичних санкција, светим канонима су биле предвиђене духовне казне за деликте усмерене против телесног интегритета незаконитог потомства. Тако би по одредбама канонског права „незаконита матера” која би се решила плода своје утробе старијег од три месеца, или би пак убила своје рођено дете, била кажњена као за убиство, а то значи одлучењем од Цркве, односно екскомуникацијом. Казна би била још строжа уколико дете не би било крштено.¹⁹

¹⁷ *Ibid.*, 244.

¹⁸ *Ibid.*, 244-245.

¹⁹ Подаци о положају и карактеру Црногорске цркве, добијени анкетом коју је спровео Валтазар Богчић, прикупљајући граду за писање „Општег имовинског законика”, 1873. године. На Богчићева

Родоскрвнуће чији је продукт била трудноћа санкционисано је у зависности од близине сродства међу извршиоцима инцестуозног чина (чл. 39). Лажна оптужба за очинство кажњавана је тамницом од три до шест месеци, док би жена која би оставила своје незаконито дете испред туђе куће инсинуирајући на тај начин да је у питању дете неког од укућана, била осуђена на затвор од два до дванаест месеци (чл. 40).²⁰ Смисао ове законске одредбе огледао се у томе да обесхрабри неморалне и непоштене жене да својим злонамерним и злурадним поступцима уносе раздор у породичне односе честитих и поштених људи.

Ванбрачна мајка која би своје дете оставила на месту где ће лако бити нађено и збринуто била би кажњавана затвором од шест месеци до две године а, уколико би га оставила на неком забаченом месту, затвором од једне до четири године. Када би овакав вид напуштања резултирао смртним исходом, „погрешилица” би у тамници провела између две и дванаест година (чл. 41).

Закон на крају нормира и браколомство чији је продукт и, уједно, доказ рођење незаконитог детета. Супружник браколомног погрешноца имао је право да покрене бракоразводну парницу, али само у кратком року од три месеца рачунајући од рођења детета, након чега је то његово право застаревало. Овако кратак преклузивни рок био је предвиђен како дете не би изгубило брачни статус осим у случају када преварена страна ни под којим условима није била спремна да опрости прељубу. Како би се дестимулисало браколомно понашање које је могло довести до развргнућа брачне заједнице и, у крајњој линији, до драстичног погоршања положаја детета које је било плод прељубе, законодавац је забрањивао страни која је скривила развод да ступи у други законит брак (чл. 42). Штавише, чак ни након смрти брачног друга браколомни супружник није могао ступити у брак са особом са којом је починио прељубу (чл. 43).²¹ Овако строга норма која је забрањивала брак међу преступницима чак и онда када он више није могао нашкодити ничијој репутацији а камоли интересима ванбрачног детета, била је предвиђена са циљем да обесхрабри понашање који би могло угрозити светињу брака.

3. ПОДЗАКОНСКИ ПРОПИСИ О ВАНБРАЧНОЈ ДЕЦИ

Већина подзаконских аката донетих након ступања на снагу Закона о ванбрачној дјечи ближе је уређивала питање издржавања незаконитог по-

пitanja odgovaralo je crkveno lice koje je kao sagovornika Bogišiću odredio knjaz Nikola. Nav. prema Živko M. Andrijašević, *Crnogorska crkva 1852-1918. (Studija sa zbirkom dokumenata o Pravoslavnoj crkvi u Knjaževini/Kraljevini Crnoj Gori)*, Filozofski fakultet Nikšić, Nikšić 2008, 275.

²⁰ Закон о ванбрачној дјечи, 245.

²¹ *Ibid.*, 245-246.

томства смештеног у хранитељске породице. У том смислу најпре је 1895. године Велики суд издао наредбу капетанима која је садржала скалу износа опредељених за издржавање сирочади у зависности од њиховог узраста. Деци до навршене седме године припадало је 72 фиорина, да би се потом износ сразмерно смањивао све до 20 фиорина колико је било намењено деци до навршене дванаесте године, након чега им је ускраћивана даља новчана потпора из фонда. Припадајућа годишња свота исплаћивана је хранитељима у три једнаке рате, на свака четири месеца.²²

Исплате су вршене директно из благајне Великог суда што се у пракси показало крајње неподесним, како за саму благајну којој су ове радње одузимале драгоцено време потребно за вршење других далеко важнијих послова, тако и за хранитеље деце који су морали долазити на Цетиње некада и из удаљених места, у ком случају би им примљена сума једва покрила путне трошкове. Имајући све ово у виду Министарство правде је 1900. године издало наредбу председницима свих окружних судова да напишу сву ванбрачну децу у својим окрузима и да том приликом назначе: а) име и презиме ванбрачног детета, као и његових родитеља; б) дан и годину његовог рођења; в) место живљења и г) име и презиме особе којој је дете предато на чување и храњење. Након што би сачинили прецизне спискове незаконите деце са свим траженим подацима, били би дужни да преко подручних власти издају наредбу свим хранитељима сирочади која падају на терет фонда да се, почев од 1900. године, за исплату припадајућег им издржавања обраћају окружном суду, редовно за њих надлежном, а не Великом суду, каква је пракса била до тада. Предвиђено је да се исплате и даље врше на рате, три пута годишње.²³

Како би окружни судови могли да воде ажурне и потпуне спискове ванбрачне деце, њихових родитеља и хранитеља, Министарство правде је, почев од 1901. године, установило обавезу Великог суда да сваки пут када неко незаконито дете смести у хранитељску породицу о томе обавести надлежни окружни суд. Обавештење је морало бити извршено одговарајућим пропратним писменим актом у којем би били наведени датум дететовог рођења, име и презиме родитеља и место њиховог пребивалишта, као и годишња свота опредељена из фонда за издржавање незбринутог детета. Наведена реакција ресорног министарства уследила је због обичаја Великог суда да ванбрачну децу поверава на исхрану и чување преко својих жандарма а мимо окружних

²² Наредба Великог суда капетанима о плаћању годишњег издржавања за ванбрачну дјецу од 21. децембра 1895. г., *Правни извори и пољитички акти од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 356-357.

²³ Наредба Министарства правде о исплати трошкова за издржавање ванбрачне дјеце од 13. јануара 1900. г., *Правни извори и пољитички акти од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 455-456.

судова. То је у пракси стварало низ проблема хранитељима овакве деце који су, да би примили новац из благајне намењен за њихово издржавање, морали сами да доказују основаност својих потраживања с обзиром на то да та деца нису била евидентирана у списковима окружних судова. Стога је наредбом из 1901. године учињен покушај да се уведе више реда у државне финансије, као и у поступање државних установа.²⁴

Подизање и васпитавање ванбрачне деце о државном трошку било је допуштено само као последња солуција, уколико би њихови родитељи били непознати, неспособни за рад или иначе без средстава за издржавање свог потомства. Ванбрачна мајка која би се оглушила о одлуку окружног суда да преузме на себе родитељске дужности и уместо тога би поднела жалбу Великом суду која би била одбијена, била би кажњена затворском казном у трајању од две године уколико ни тада не би пристала да узме дете. Дете које би се тако обрело са њом на Цетињу било би поверавано на бригу и старање хранитељима. Дакле, незаконити потомци су падали на терет државног фонда једино уколико им се ни на који начин није могла обезбедити мајчина брига и старање, чак ни уз притиске попут претњи санкцијом лишења слободе у трајању од две године, која је заправо одговарала казни за напуштање детета.²⁵

4. КРИВИЧНО ЗАКОНОДАВСТВО О ВАНБРАЧНОЈ ДЕЦИ

Кривични законик за Књажевину Црну Гору из 1906. године је посветио главе XVI-XVIII свим видовима напада на телесни интегритет ванбрачног потомства. Његовим ступањем на снагу престале су да важе одговарајуће одредбе Закона о ванбрачној дјечи из 1894. године. По први пут Закоником је чедоморство дефинисано као убиство детета од стране мајке у року од 24 часа од порођаја, или пак и у дужем временском периоду „ако се докаже да је мучно стање породиље још непрестано трајало.” Законодавац дакле препознаје да се породиља налази у посебном психичком стању привремено смањене урачунљивости непосредно након порођаја, али чедоморство не сматра привилегованим убиством. Напротив, за њега су биле запрећене врло строге казне; у случају убиства брачног детета казна робије у трајању до пет-

²⁴ Наредба Министарства правде Великом суду којом се исправљају грешке у споровима о издржавању ванбрачне дјеце од 25. октобра 1901. г., *Правни извори и њолинички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 548-549.

²⁵ Преписка Великог суда и Министарства правде у вези с начином рјешавања статуса ванбрачне дјеце од 14. јуна 1902. год., *Правни извори и њолинички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 574-576.

наест година, а у ситуацији када је жртва кривичног дела ванбрачно дете казна робије у трајању до дванаест година (чл. 164, ст. 1 КЗ).²⁶

Поменуто законско наређење указује на извесно поштравање казнене политике када је у питању основно кривично дело против живота незаконите деце, с обзиром на то да је у Закону о ванбрачној дјечи за исти злочин била прописана казна тамнице, односно казна затвора (подвукла М. К.) која се издржавала у далеко хуманијим условима него казна робије (подвукла М. К.), предвиђена у Кривичном законнику. Наиме, робију је осуђеник неретко проводио у оковима и уз губитак грађанске части. Ипак, кодификација нормира и лакши облик овог казног дела чији је објект радње извршења превремено рођено дете (недоношче) или пак дете које због телесних недостатака не би могло остати у животу. Чедоморство је у овом случају кажњавано затворском казном у трајању до две године (чл. 164, ст. 2). Законик по први пут разликује саучесништво од извршилаштва, тако да мајчин помагач у извршењу злочина више није кажњаван као починилац дела већ као саучесник (чл. 164, ст. 3).²⁷

Кривични законик у чл. 165, тач. 2 дословно понавља одредбу чл. 38 Закона о ванбрачној дјечи која каже да би се жена за коју би се сазнало да се кришом од свих породила и да је дете нестало, чиме је његова судбина остала неизвесна, те се није могло утврдити да ли је удављено или не, да ли је пак мртворођено или живо, да ли се можда радило о недоношчету, казнила затвором од две до пет година. По први пут Законик нормира и ситуацију када би се жена кријући се породила на неком скровитом месту са намером да дете лишено сваке помоћи изгуби живот па се то и деси. Казна запређена за ово дело била је прописана у идентичном распону као и за дело из чл. 38 Закона о ванбрачној дјечи, али, како би у овом случају сигурно наступала смрт детета, вероватно је у пракси била изрицана санкција ближа законском максимуму (чл. 165, тач. 1). Иста казна била је предвиђена и за „погрешилицу” која не би прикрила порођај али би урадила све осим физичког чина убиства да дете не остане у животу, услед чега би наступила смртна последица (чл. 166). Била је санкционисана и ванбрачна мајка која би своје умрло дете, чију смрт није скривила, сахранила без пријаве месним општинским властима. За њу је била прописана затворска казна у трајању до шест месеци (чл. 167).²⁸

Црногорски законодавац је инкриминисао све могуће видове чињења и нечињења која су за последицу имала или су могла имати смрт незаконитог

²⁶ Кривични законик за Књажевину Црну Гору од 23. фебруара 1906. год. (у даљем тексту: Кривични законик из 1906. године), *Правни извори и пољитички актии од значаја за историју државности Црне Горе IV* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 86.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

потомка како би на што потпунији начин заштитио живот и телесни интегритет нежељене деце чији је долазак на свет проузроковао, пре свега за њихове мајке, велику срамоту и кајање. Имајући у виду колике су опасности претиле опстанку те категорије потомака, редактори Законика су настојали да строгим санкцијама одврате ванбрачне мајке и њихове помагаче од намере да избегну породичну љагу тако што би лишили живота ванбрачно дете.

Недозвољени прекид трудноће је, као и по чл. 35 Закона о ванбрачној дјечи, повлачио за собом затворску казну у распону од три до шест година, како за субјекта кривичног дела, тако и за његове помагаче (чл. 168-169 КЗ). Квалификовани облик саучесништва би постојао уколико би дело било квалификовано тежом последицом (смрћу мајке) или пак уколико би се помагач бавио недозвољеним побачајима у виду заната, што би указивало на његову професионализацију и остваривање редовних прихода вршењем кривичног дела. За такве теже облике помагања била је забрањена казна робије у трајању до петнаест година (чл. 169). Када би недозвољена средства која изазивају прекид трудноће девојци била давана силом или без њеног знања што би за последицу имало смртни исход, извршилац злочина би био осуђен на вечиту робију, а, уколико би изостала смртна последица, на робију до дванаест година. Чак и када не би било никакве последице, казна се за ово дело није могла ни у ком случају ублажити испод законског минимума који је износио годину дана затвора (чл. 170).²⁹

Када је била реч о напуштању нежељене деце од стране њихових мајки, казнена политика је поштрена у односу на партикуларно правно правило из 1894. године, пре свега у погледу врсте забрањене кривичне санкције. Тако је „погрешилици” која би одбацила свој пород по први пут уместо казне затвора претила казна робије уколико би тим својим поступком довела у опасност живот и здравље свог потомка, или ако би дете умрло (чл. 171-172, ст. 1 КЗ). Отежавајућа околност било је доказано постојање намере извршиоца деликта да дође до смртне последице, те је и казна у том случају зависила од крајњег исхода кривичног дела. Ако је дете заиста и умрло мајка је кажњавана као за чедоморство, а уколико је, којим случајем, дете ипак остало у животу, као за покушај убиства (чл. 172, ст. 2 КЗ).³⁰

5. ЗАКЉУЧАК

Чињеница је да је црногорски законодавац строгим имовинским санкцијама настојао да дестимулише развратно понашање жене чији би продукт била ванбрачна трудноћа. Тако би бременита удовица по слову Закона из

²⁹ *Ibid.*, 86-87.

³⁰ *Ibid.*, 87.

1894. године губила право плодуживања мужевљеве имовине, док би девојка била лишавана родитељског издржавања и права на девојачку спрему приликом удаје. Ипак, уколико би се дете ипак родило, уживало је снажну кривичноправну заштиту, још више појачану доношењем Кривичног законика 1906. године. У кодификацији су чак три поглавља била посвећена инкриминацији различитих видова напада на живот и тело незаконитог потомства, јер је оправдано претпостављано да их је било могуће спречити једино строгим кривичноправном регулативом.

Како би се осигурала егзистенција напуштене ванбрачне деце био је установљен посебан фонд за њихово издржавање чијем је правилном функционисању посвећен низ прописа издатих од стране Министарства правде и Великог суда. У нади да ће на тај начин омогућити правилнији развој и здравије одрастање нежељене деце, црногорски законописац је локалним властима поверио, помало неуобичајено, активну улогу у одгоју ове вулнерабилне друштвене категорије којој су подручни органи били дужни да пружају моралну подршку, као и савете и помоћ сваке врсте. Дакле, иако је ванбрачно родитељство у Црној Гори у освић XX века представљало крајње непожељну појаву, законодавци су, почев од Закона о ванбрачној дјечи (1894) преко низа подзаконских аката до Кривичног законика (1906) улагали континуиране и вредне похвала напоре да минимизирају негативне последице овог друштвеног феномена.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

- Andrijašević Živko M., *Crnogorska crkva 1852-1918. (Studija sa zbirkom dokumenata o Pravoslavnoj crkvi u Knjaževini/Kraljevini Crnoj Gori)*, Filozofski fakultet Nikšić, Nikšić 2008, 275.
- Јовановић Јагош, *Стиварање црногорске државе и развој црногорске националности – историја Црне Горе од почетка VIII вијека до 1918 године*, Обод, Цетиње 1947.
- Јовичић Милош М., *Како да се у новом грађанском законнику уреди правни положај ванбрачне деце?*, Београд 1937.
- Марковић Никола, *Брак у Црној Гори до 1904. године*, Цетиње 1973.
- Никетић Гојко, *Грађански законик Краљевине Србије пројумачен одлукама оделења и ошће седнице Касационога суда*, Геца Кон, Београд 1922.
- Закон о ванбрачној дјечи за Књажевину Црну Гору од 30. марта 1894. год., *Правни извори и политички акти од значаја за историју државности Црне Горе III* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 236-246.
- Кривични законик за Књажевину Црну Гору од 23. фебруара 1906. год., *Правни извори и политички акти од значаја за историју државности Црне Горе*

- IV* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 52-139.
- Наредба Великог суда капетанима о плаћању годишњег издржавања за ванбрачну дјецу од 21. децембра 1895. г., *Правни извори и њолијички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 356-357.
- Наредба Министарства правде Великом суду о тумачењу другог става тач. в. чл. 10. Закона о ванбрачној дјечи од 29. новембра 1899. год., *Правни извори и њолијички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 446-447.
- Наредба Министарства правде о исплати трошкова за издржавање ванбрачне дјеце од 13. јануара 1900. г., *Правни извори и њолијички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 455-456.
- Наредба Министарства правде Великом суду којом се исправљају грешке у споровима о издржавању ванбрачне дјеце од 25. октобра 1901. г., *Правни извори и њолијички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 548-549.
- Преписка Великог суда и Министарства правде у вези с начином рјешавања статуса ванбрачне дјеце од 14. јуна 1902. год., *Правни извори и њолијички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 574-576.
- Устав православних Консистирија у Књажевини Црној Гори од 1. јануара 1904. год., *Правни извори и њолијички актии од значаја за историју државности Црне Горе II* (прир. Б. Павићевић, Р. Распоповић), Историјски институт Републике Црне Горе, Подгорица 1998, 806-873.

Maša M. Kulauzov
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
M.Kulauzov@pf.uns.ac.rs

Illegitimate Offspring in Montenegro at the Beginning of the 20th Century

Abstract: *The article sheds light on Montenegrin legislature regarding out-of-wedlock infants, particularly on Law on illegitimate children of 1894, whose author, famous jurist Valtazar Bogišić had put significant effort into protecting this vulnerable social group. His successor on the position of minister of justice Lujo Vojnović also had understanding for sensitive and fragile status of illegitimate offspring, so he issued necessary bylaws in which he more precisely defined distribution of the illegitimate children's trust assets to beneficiaries. On the other hand, the Supreme Court also passed some decrees regarding children born outside of marriage that were addressed to district courts and local authorities. All aforementioned documents were carefully scrutinized in this paper, as well as chapters XVI-XVIII of Criminal code for the Principality of Montenegro from 1906. The Code thoroughly regulated neonaticide (killing of an infant within the first 24 hours of birth), abandonment of illegitimate newborns, unlawful termination of pregnancy, as well as all kinds of accomplices in these crimes in order to protect lives of illegitimate children.*

Keywords: *illegitimate children, investigating non-marital paternity, offences related to unlawful children, legislation.*

Датум пријема рада: 15.05.2021.

Датум прихватања рада: 07.06.2021.