

Др Маша Кулаузов, доцент
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду

ЗАКОНОДАВСТВО И СУДСКА ПРАКСА О ВАНБРАЧНОЈ ДЕЦИ У СРБИЈИ XIX ВЕКА¹

Сажетак: У раду је размoшрен њравни њоложај ванбрачне деце у Србији XIX века. Анализиране су њравне норме и судске одлуке које се односе на лична, имовинска и наследна њрава ванбрачних њошoмака. Правни сѡаѡус деѡеѡа се у биѡној мери разликовао у зависносѡи од ѡоѡа да ли је рођено у браку или ван брака, с обзиром да су ванбрачна деца дискриминисана у односу на законѡу децу. Подређен ѡоложај незаконѡоѡ ѡошoмсѡва је био нарочѡо изражен у обласѡи наследноѡ ѡрава, јер су ванбрачна деца моѡла биѡи законски наследници својих родѡиѡеља само уколико су ѡозакоњена. У ѡрошѡивном нису моѡла законским ѡушѡем наследѡиѡи ни своју ванбрачну мајку, ни оца, ниѡи било коѡ њиховоѡ сродника. Имајуѡи у виду значај који је ѡозакоњење имало за ѡобољшање њиховоѡ ѡравноѡ ѡоложаја, у раду је на њѡа скренуѡа ѡосебна ѡажња. Промена ѡородичноѡ сѡаѡуса деѡеѡа била је моѡућа и ѡушѡем усвојења, јер су усвојена деца била изједначена са брачном. У ѡракси су забележени чесѡи случајеви закључивања уѡвора о усиновљењу, ѡе су сѡоѡа анализирана ѡравна ѡравила и судске одлуке којима су ближе одређени услови за ѡуноважносѡѡ ѡаквих уѡвора, моѡућносѡи њиховоѡ раскида, ѡрава и дужносѡи усвојеника и ѡосебно њихов наследноѡравни ѡоложај.

Кључне речи: Ванбрачна деца, усвајање незаконѡе деце, уѡврђивање ванбрачноѡ очинсѡва, ѡозакоњење ванбрачне деце.

1. УВОД

На правни положај детета у Србији XIX века пресудно је утицао његов породични статус. У патријархалном српском друштву ванбрачна деца су дискриминисана у односу на законито потомство и искључена из ужи-

¹ Рад је посвећен пројекту „Биомедицина, заштита животне средине и право“ бр. 179079 чији је носилац Министарство просвете и науке Републике Србије.

вања наследних права.² Како су могућности истраживања ванбрачног очинства биле врло ограничене, позакоњење ванбрачне деце је представљало најчешћи начин на који је незаконито дете стицало лична, имовинска и породична права и према оцу. Поред тога и усвајањем се драстично мењао статус незаконитог детета јер је оно тако стицало права и обавезе брачне деце. Судске одлуке о усвојењу анализирани у раду сведоче о распрострањености овакве праксе, с обзиром да за заснивање усвојења нису прописани рестриктивни услови. Тако су с једне стране законским путем ванбрачна деца дискриминисана у односу на брачне потомке, али су с друге стране прописивањем врло малог броја адоптивних сметњи створене бројне могућности за побољшање њиховог правног статуса. Законска регулатива и судска пракса о ванбрачној деци су обимне и детаљне и пружају потпун увид у све битне аспекте њиховог правног положаја, те је стога извршена њихова историјскоправна анализа.

2. ИСТРАЖИВАЊЕ ВАНБРАЧНОГ ОЧИНСТВА

Судско истраживање ванбрачног очинства је у начелу било забрањено, сем неких ретких изузетака. Само уколико се радило о насилном одвођењу девојке или силовању, а време зачећа се подударало са одвођењем или силовањем дозвољено је утврђивање очинства судским путем, а не само признањем ванбрачног оца. Једино у случају признања и одобрења природног дететовог оца се оно може увести у црквене књиге (тј. матичне књиге рођених које води црква) на његово име, у супротном дете добија мајчино презиме (чл. 130 Српског грађанског законика – СГЗ).³ И у судској пракси је заузет став да извод из црквених протокола рођених не може бити доказ ничијег претпостављеног очинства ако он сâм то очинство оспорава. Упис у свештеничке књиге је могућ на име презумптивног оца само са његовим „знањем и одобрењем”.⁴ То значи да произвољни упис не производи никакве правне последице, и да отац детета треба експлицитно да призна патернитет пред надлежним свештеним лицем које врши упис у црквене књиге. Положај ванбрачног детета и његове мајке додатно погор-

² О положају ванбрачне деце вид. и Маша Кулаузов, „Одредбе о ванбрачној деци у црногорском законодавству XIX века”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду (Зборник радова ПФНС)* 3/2012, 285-295.

³ Измена од 7. маја 1868., *Зборник закона и уредба изданих у Књажеском Србији*, бр. 21/1868.

⁴ Вид. о томе случај бр. 11 у *Нова збирка начелних одлука одељења и ошћинских седница Касационог суда* (скупио и уредио Ст. Максимовић), књига III, Пожаревац 1897, 17–18. У даљем тексту: *Нова збирка одлука*.

шава и чињеница да није прописан рок у којем претпостављени отац може уложити протест и оспорити очинство детета уписаног у матичне књиге на његово име, нити самим уписом дете стиче наследна права према свом природном оцу.

Могућности утврђивања да је дете рођено у браку заправо зачето у ванбрачној вези су крајње рестриктивно постављене. Активну парничну легитимацију је имао само муж мајке чије је брачно очинство могло бити оспорено једино уколико му пође за руком да докаже како у критичном периоду зачећа није могао да одржава интимне односе са својом супругом. Ниједан други разлог није био прихватљив на суду да би се оспорила правна претпоставка о очинству мужа мајке.⁵ Брачним дететом се сматра дете рођено по протеклу рока од 180 дана од дана венчања или у року од 300 дана од смрти мужа мајке или коначног развода брака. Уколико је дете рођено у овом законом прописаном року, његова брачност не може бити оспорена ни признањем мајке да њен муж није отац детета, нити њеним доказаним неверством (чл. 113 и 114 СГЗ-а).⁶ Иако је законска презумпција брачности детета тако широко постављена да правно врло често није одговарало фактичком стању, ипак је законодавац превасходно имао у виду далеко бољи законски положај брачног детета и због тога претпоставио формалне услове друштвеној стварности.

3. ИЗДРЖАВАЊЕ ВАНБРАЧНОГ ДЕТЕТА

Терет издржавања ванбрачног детета првенствено је сносила мајка, уз њу и после ње и отац детета, а након њих кућа и родбина, у којој се такво дете роди (чл. 131 СГЗ-а).⁷ Онај чија је обавеза да издржава сироче а нема средстава за то, треба да се обрати општини и надлежним полицијским органима који имају надзорну власт над општином. Уколико то не учини, суд је овлашћен да у сарадњи са полицијским властима нађе неког ко би овакво сироче примио и издржавао из хришћанског милосрђа. Ако се такво лице не појави, сама је општина дужна да збрине дете о свом трошку.⁸

⁵ Вид. о томе случај бр. 16 у *Нова збирка одлука*, књига IV, Пожаревац 1899, 19-24

⁶ Гојко Никетић, *Грађански законик Краљевине Србије њојшумачен одлукама одељења и ојшиће седнице Касацисоној суда*, Геца Кон, Београд 1922, 60.

⁷ *Ibid.*, 69.

⁸ Решење Совјета од 12. јуна 1847., *Сборник закона и уредба и уредбени указа издани у Књажеској Србској*, бр. 4/1849. Ово решење донето је поводом молбе Попечитељства правосудија упућене Совјету, у којој Попечитељство објашњава да је иза пок. Ђорђа Николића из Смедерева остало мало болешљиво мушко дете на које је сво његово имање од 247 гроша потрошено, па жена Ана Петрова захтева да јој се месечно даје 3 талира за његово

На питање Попечитељства внутрени дела Совјет је након две године проширио важење овог решења и на ванбрачну децу, јер је њихов правни положај врло често сличан положају сирочади, с обзиром да су у градовима честа таква деца непознатих родитеља чије издржавање пада на терет општине.⁹

Ванбрачни родитељи нису увек били и хранитељи свог незаконитог потомка. Уколико су се они и фактички старали о њему и издржавали га, имали су иста права према детету и његовој имовини, као и према свом законитом детету (чл. 132 СГЗ-а).¹⁰ У случају да ванбрачном детету умру родитељи, и да имовина коју је оно наследило није довољна за његово издржавање, суд ће на предлог тудора одредити оваквом детету хранитеља ван круга сродника. То лице ће заузврат добити део његовог наслеђа, као накнаду за трошкове издржавања, али само уколико тудори утврде да хранитељ савесно испуњава своје дужности према детету и правилно рукује његовом имовином.¹¹

4. ПОЗАКОЊЕЊЕ ВАНБРАЧНЕ ДЕЦЕ

Правни положај ванбрачног детета могао се у битној мери поправити накнадним стицањем брачног статуса путем тзв. позакоњења. Једино су позакоњена ванбрачна деца стицала наследна права према биолошким родитељима. Деца која не добију правни статус законитог потомка никад нису могла бити оглашена за законске наследнике својих родитеља, већ им се имовина остављала у наслеђе само тестаменталним путем. Позакоњење је било могуће на три начина: 1) оснажењем (конвалидацијом) релативно ништавог брака у којем је дете рођено; 2) накнадним склапањем брака ванбрачних родитеља и 3) одлуком више власти на захтев једног или оба родитеља „без штете трећега”, односно уколико то не производи штетне последице по треће лице (чл. 134 СГЗ-а).¹² Трећи случај је примењиван уколико су родитељи имали намеру да ступе у брак али су у тој намери осује-

издржавање. Како Смедеревски окружни суд по предлогу тудора захтева да се издржавање одобри на терет Правитељствене касе, Попечитељство моли Совјет да се тим поводом изјасни. Совјет је овај захтев оценио као неуместан и одговорио да би онда свој таквој деци морало да се да издржавање из Правитељствене касе што је немогуће, и да је општина дужна да сама нађе средства за ту намену, па у крајњој линији и да разреже нови прирез.

⁹ Законодавно решење од 24. новембра 1854. год., *Сборник закона и уредба и уредбени указа издани у Књажесџву Србском*, бр. 8/1856.

¹⁰ Г. Никетић, 69.

¹¹ Законодавно решење од 17. јула 1851. год., *Сборник закона и уредба и уредбени указа издани у Књажесџву Србском*, бр. 6/1853.

¹² Г. Никетић, 70.

ћени, било због смрти једног од њих, било због накнадног наступања неке брачне сметње.¹³ Молба за позакоњење одлуком више власти подноси се старатељском судији, који је дужан да прибави мишљење сродника и самог детета уколико је навршило 17 година и живи у Србији. Потом се предмет упућује Министру правде који га даље прослеђује на решавање владаоцу. Решење владаоца добија законску снагу даном доношења. Старатељски судија је дужан да о њему обавести заинтересоване стране и надлежно службено лице ради евиденције промене породичног статуса детета у матичној књизи рођених (чл. 143-145).¹⁴

Стилизација тач. 3 чл. 134 СГЗ-а је таква да ствара сумњу да ли дете позакоњено одлуком више власти може наследити родитеље уколико већ имају законите деце. Наиме, овакав начин ступања ванбрачног у права брачног детета је могућ само „без штете трећега”, а у наведеној ситуацији изгледа као да би брачна деца могла бити оштећена јер би са накнадно позакоњеном децом морала да деле родитељску заоставштину. Ипак, нема законских препрека да позакоњена деца наследе своје родитеље, јер она на тај начин не угрожавају никаква стечена права законитих потомака. С обзиром да су у тренутку позакоњења родитељи живи, брачна деца тада још нису била стекла право на законско наследство својих брачних родитеља, те им стога учешће позакоњеног детета у наслеђу не причињава никакву штету.¹⁵

Позакоњена деца добијају право на наследство „као и други закони наследници” (чл. 409 ст. 1 СГЗ-а).¹⁶ То значи да она стичу наследна права не само према родитељима већ и према њиховим крвним сродницима, који, са друге стране, исто тако њих могу наследити као и брачно потомство.

5. УСВОЈЕЊЕ

Усвајање ванбрачне деце било је врло распрострањено у времену након доношења СГЗ-а, о чему сведоче бројни уговори о усвојењу сачувани у судским архивама. Нарочито је често било закључивање уговора о усвојењу, јер су на тај начин лица без мушког потомства себи обезбеђивала законите наследнике, помоћ у кући и неког ко ће о њима бринути у старости. У Правилима о поступању у неспорним (ванпарничним) делима су

¹³ Олга Цвејић-Јанчић, „Родитељско право у Србији према Српском грађанском закону из 1844. г.”, *Зборник радова ПФНС* 2/2004, Том I, 372.

¹⁴ Правила о поступању у неспорним (ванпарничним) делима, Београд 1884.

¹⁵ Андра Ђорђевић, *Систем приватној (грађанској) права Краљевине Србије*, књига IV, Београд 1910, 98-100.

¹⁶ Г. Никетић, 243.

прописани ближи услови за заснивање пуноважног потпуног усвојења. За спровођење поступка усвојења је надлежан судија за ванпарнична дела. Интересантно је да је наглашено, да у случају усвајања малолетника поступајући судија мора применити чл. 75 и 94 Закона о старатељству од 1872. год., односно прибавити одобрење старатељског судије, мишљење сродника и пупиле тј. штићеника ако живи у Србији и има 17 година.¹⁷ То практично значи да не постоје законске препреке за усвајање пунолетних лица јер се у том случају не прописују никакви додатни услови. Како усвојење имитира родитељски однос, а усвојено дете стиче једнак статус као и брачна деца усвојитеља, нејасно је шта се желело постићи отварањем могућности усвајања пунолетних, одраслих особа. Тим пре што родитељска власт над децом престаје са њиховим пунолетством, односно навршеном 21 годином, није дефинисано каква је природа везе између усвојитеља и одраслог усвојеника.

Молба за усвојење подноси се ванпарничном судији заједно са писменим уговором о усвојењу потврђеним од стране свештеника и кмета који својим потписом сведоче да нема законских препрека да се заснује усвојење. Судија је дужан да испита породичне односе и године поочима и помајке, као и лица које се усваја (чл. 141). Посинак и поћерка морају бити барем 15 година млађи од својих пародитеља (чл. 140 СГЗ-а).¹⁸ Када судија констатује да не постоје адоптивне сметње, по један примерак закљученог уговора доставиће пародитељима и усвојенику, а један ће задржати у судској архиви (чл. 142 Правила о поступању у неспорним (ванпарничним) делима).

Међутим, према судској пракси, непоштовање прописане старосне разлике између усвојеника и усвојитеља приликом закључења уговора о усиновљењу не повлачи за собом његову ништавост. Иако је разлика у годинама материјални услов за пуноважност уговора, заснивање уговора при чему међу уговорним странама постоји мања разлика у годинама није разлог ни за рушљивост правног посла, који би се могао поништити у законном прописаном преклузивном року. Стога није потребна ни накнадна конвалидација оваквог уговора, већ он производи дејство без обзира на недостатке. Тако је у једном случају Алексиначки првостепени суд поништио уговор о усвојењу јер између помајке и усињеника није постојала прописана разлика у годинама. Међутим, Касациони суд је по жалби уговор оснажио, уз аргументацију да, кад већ материјални недостатак правног посла није примећен при његовом закључењу и потврђењу од стране надлежног ванпарничног судије, треба да производи правно дејство упркос

¹⁷ Г. Никетић, 92-95.

¹⁸ *Ibid.*, 73.

својим манама.¹⁹ Дакле, уколико је судија применивши чл. 140-142 Правила о поступању у неспорним (ванпарничним) делима уговор потврдио и доставио странкама он има правну снагу. Само што није јасно која је сврха заснивања усвојења између лица блиских по годинама, с обзиром да однос усвојоца и усвојеника треба да одговара односу између родитеља и деце а сродство по усвојењу има исте ефекте као и природно сродство.

Једина неопходна претпоставка за адопцију чије непостојање повлачи апсолутну ништавост усвојења је пристанак родитеља, а ако они нису живи татора или законитог заступника усвојеника.²⁰ Чак и у ситуацији када се усваја пунолетно лице, потребно је тражити пристанак родитеља који може заменити само судска дозвола (чл. 141 СГЗ-а).²¹ Уколико поочим или помајка живе неподељени у породичној задрузи, за заснивање усвојења неопходан је пристанак породичног старешине и задружног већа, односно свих пунолетних и пуноправних задругара мушког пола. Ако њихов пристанак изостане, пародитељи се могу обратити суду да дозволи адопцију. Без судске дозволе задругари могу усвојити дете једино кад изађу из задруге издвојивши при том свој удео у задружном иметку (чл. 142 СГЗ-а).²² Законска формулација: „Ако се поочим или помајка у задрузи неподељени налазе...” указује на то да право на усвојење имају и лица која нису у браку, односно појединци и мушког и женског пола без разлике, те је тако брачно стање усвојитеља потпуно ирелевантно за настанак адоптивног односа. Крвно сродство није адоптивна сметња, једино отац не може усвојити своје ванбрачно дете. Чл. 136 СГЗ-а гласи: „Деца туђа, ако се прописаним начином усвоје, равнају се рођеној, или са свим или од чести.”²³ То практично значи да нико не може усвојити своје биолошко дете, али сродство у било ком степену праве или побочне линије не представља разлог за поништај адопције.

Усвојено дете стиче исти статус као и брачна деца усвојилаца. Добија поред свог имена и име и презиме пародитеља, заснива сроднички однос са њима и њиховом родбином и ужива сва лична, имовинска и наследна права као и законита деца адоптивних родитеља, а да при томе не губи права ни према својој примарној породици (чл. 138 СГЗ-а). Усвојеник ступа под родитељску власт усвојилаца, и стиче сва права и дужности које је

¹⁹ Вид. о томе случај бр. 44 у *Нова збирка одлука*, књига I, Пожаревац 1894, 71-72.

²⁰ Вид. о томе случај бр. 28 у *Нова збирка одлука*, књига I, Пожаревац 1894, 44-45. Апелациони суд је поништио решење старатељског судије о усвојењу јер је, иако уз одобрење стараоца и сродника детета, усвојење засновано без мајчине дозволе што је неотклонива сметња.

²¹ Г. Никетић, 73.

²² *Ibid.*, 74.

²³ *Ibid.*, 71.

имао и према својим биолошким родитељима. Губи крсно име својих природних родитеља, а слави поочимово и помајчино. Са стицањем пунолетства усвојеник је задржавао крсно име својих усвојилаца, али је могао да прославља и своје крсно име (чл. 139 СГЗ-а).²⁴ Дакле, заснивањем потпуног усвојења, усвојено дете не губи лична и имовинска права према својој примарној породици. Иако ступа под власт усвојитеља, задржава лично име, а са пунолетством стиче могућност да прославља и крсну славу својих биолошких родитеља.

Што се тиче наследних права, усвојено дете има могућност да наследи свог поочима и помајку. Ако оно умре без потомства, све што је стекло сопственим трудом или наслеђем, прелази на потомке поочима и помајке. Уколико их нема, тековина и приплод припадају његовој родбини, а наслеђена добра својти усвојилаца (чл. 410 СГЗ-а).²⁵

У погледу права усвојеника да наследе крвне сроднике, па и децу породитеља, виши судови су заузимали опречне ставове. Тако је Апелациони суд једном приликом решио да су усвојена деца у свему изједначена у правима са законитом децом, те да стога могу наследити рођену децу усвојитеља као своју браћу. Касациони суд је поништио пресуду жалбеног суда бр. 1872 од 3. августа 1884. год., уз образложење да је прихваћено сувише екстензивно тумачење права усвојене деце. Признавање наследних права према сродницима усвојилаца који нису са усвојеном децом у крвном сродству нити су одобрили закључење уговора о усвојењу озбиљно би оштетило њихове интересе. Међутим, Апелациони суд је одбио овакву аргументацију уз објашњење да, уколико усињеник умре без потомства сва његова стечена и наслеђена имовина припада рођеној деци усвојитеља, те је тако једино правично да и адоптивно дете наследи биолошку децу у одсуству директних наследника. И општа седница Касационог суда је одлуком бр. 1120 од 30. марта 1885. оснажила аргументе Апелације.²⁶

Признавањем наследних права усвојене деце према адоптивним родитељима не може се окрњити законски део који припада нужним наследницима оставиоца. Позивајући се на нужни део наслеђа који им као ћеркама умрлог тежака Крсте Живковића из Суводола припада, Савка Цојкић и Невена Јокић тужиле су мужа своје треће сестре Станке, Јеврема Крстића тражећи да им уступи њихов део имања покојног оца који је неосновано присвојио. Тужени се у свом одговору правдао да га је оставилац усинио те да највећи део имања чини његова очевина и тековина. Првостепени Пожаревачки суд је пресудом бр. 28291 од 26. септембра 1873. год. одбио

²⁴ *Ibid.*, 71-72.

²⁵ *Ibid.*, 244.

²⁶ Вид. о томе случај бр. 259 у *Одлуке ојшине седнице Касационога суда* (средно Г. Никетић), књига IV, Београд 1923, 7-9. У даљем тексту: *Одлуке ојшине седнице*.

тужитељке од захтева уз образложење да је усиновљењем тужени стекао првенствено право наслеђа имовине свог адоптивног оца из којег према чл. 396 СГЗ-а искључује сестре, у овом случају тужитељке, и све остале сроднике. Апелациони суд је, међутим, ову пресуду укинуо јер тужени ни у ком случају не може бити искључиви наследник оставиоца с обзиром да је значајан део имања које је предмет спора стекао пре доласка усвојеника у кућу. Не само што он није имао удела у његовом стицању, већ га не може потраживати ни по основу задружног односа. Наиме, између цивилних сродника настаје однос као између оца и сина, а познато је да међу њима нема задруге осим ако се поделе и поново смешају своје уделе што овде није случај. Како је уговор о усиновљењу валидан једино ако не проузрокује штету и неправду по треће лице (чл. 148 грађ. зак.) а у предметном спору су окрњена законска права која тужитељкама као нужним наследницама по чл. 477 СГЗ-а припадају, суд им досуђује свакој по једну четвртину од половине имања. Још по једна четвртина припадају Крстиној жени као трећој ћерки оставиоца и преостала четвртина деци покојне четврте ћерке Станије. Касациони суд је оснажио пресуду Апелационог суда одлуком бр. 3416 од 8. августа 1875. године.²⁷

Уговор о усиновљењу припада посебној, нарочитој врсти уговора који се не може раскинути на захтев једне уговорне стране, већ је неопходно да оба лица недвосмислено и изричито изразе вољу и пристанак да се уговор раскине (чл. 147 СГЗ-а).²⁸ Наиме, заснивањем усвојења настају родбинске везе и однос између поочима и посинка који су у свему еквивалентни односу оца и сина. Као што је дете дужно да поштује своје родитеље, тако је и посинак дужан да уважава свог поочима, али само непоштовање или зла радња усвојеника према усвојитељу не може бити разлог ни законски узрок за раскид уговора, као што таква радња сина према оцу не повлачи за собом престанак родитељског односа. Уз овакву аргументацију општа седница Касационог суда је 20. октобра 1897. год. бр. 7138 одбила у крајњој инстанци захтев тужитеља да раскине уговор о усиновљењу јер његов посинак, овде тужени, не испуњава своје уговорне обавезе већ напротив, њега, поочима, не поштује, вређа, чак је покушао и да га лиши живота и напустио је његову кућу.²⁹ Како у овом случају тужени није изричито од уговора одступио, једино што тужилац може да уради је да га, као недостојног за наслеђивање, искључи из тестаментa и лиши нужног законског дела заоставштине (чл. 480

²⁷ Вид. о томе случај бр. 48 у *Нова збирка одлука*, књига III, Пожаревац 1897, 115-116.

²⁸ Г. Никетић, 75.

²⁹ Вид. о томе случај бр. 19 у *Нова збирка одлука*, књига IV, Пожаревац 1897, 28-31.

СГЗ-а).³⁰ И у једном другом случају општа седница Касационог суда је у одлуци бр. 3574 од 12. априла 1906. год. заузела становиште да се прећутни пристанак на раскид уговора о усиновљењу не може претпоставити већ да увек мора бити изричит, и одбила жалбу тужиоца као неосновану. Наиме, из чињенице да је тужени напустио тужиоцеву кућу не може се закључити да је одустао од уговора, тим пре што он на раскид не пристаје и тврди да га је тужилац злостављао, тукао, и тиме навео да се исели. Иако је облигација настала под условом да тужени живи у кући тужиоца, негује њега и жену и обрађује њихово имање јер су стари и неспособни за рад, општинским уверењем приложеним на записник је утврђено да усињеник не живи са пародитељима па самим тим крши уговор. Међутим, и поред тога што усвојеник не испуњава своје уговорне обавезе нити било чиме поткрепљује своје тврдње да га тужилац злоставља, највиши суд је стао на становиште да се усвојење може раскинути само ако обе стране то изричито захтевају.³¹

Колико год да је усвојење леп и племенит начин да се обезбеди нормално и безбрижно детињство незаконитој деци лишеној родитељске љубави, бриге и старања, те су у том смислу непостојањем строгих услова за усвојење створене широке могућности за тај чин, с друге стране је усвајање одраслих лица отворило пут бројним злоупотребама. У претходна два случаја пракса је показала немоћ судова да реше проблем рушљивих уговора закључених са преварном намером усвојеника да искористе старе и немоћне усвојитеље само са циљем наслеђивања њихове имовине. Немогућност да се ово питање системски реши отворило је као једину опцију искључење недостојних цивилних сродника из наследства. Свакако да би било много боље да је у ондашњем праву постојао неки институт попут уговора о доживотном издржавању којим се у савременим друштвима може решити питање издржавања и бриге о остарелим и немоћним лицима без сродника. Њих наслеђују сауговорачи задужени да се о њима старају и да их негују. За разлику од уговора о усиновљењу који је практично нераскидив, овај уговор улази у категорију редовних, обичних уговора који се могу раскинути прећутним пристанком, или на захтев само једне уговорне стране што у великој мери затвара пут за бројне злоупотребе. Напоследку, на овај начин би се много више остварила основна сврха усвојења, а то је да се пружи дом сирочади и ванбрачној деци без родитељског старања, а не да одрасла лица оваквим путем обезбеде себи егзистенцију и остваре наследна права.

³⁰ Г. Никетић, 289.

³¹ Вид. о томе случај бр. 864 у *Одлуке ошине седнице*, књига X, Београд 1924, 96-98.

6. ЗАКЉУЧАК

Правни прописи и судска пракса о ванбрачној деци показују да је у Србији XIX века једна од основних одлика родитељског права подређен положај и неравноправност незаконите у односу на брачну децу. Права и обавезе потомка зависиле су искључиво од његовог породичног статуса, тако да се ни признањем ванбрачног очинства није суштински мењао правни положај ванбрачног детета. У случају да отац призна незаконито дете дужан је да учествује у његовом издржавању, али оно не стиче наследна права према оцу и његовој родбини. Зато су од изузетног значаја били накнадно стицање брачног статуса детета позаконњем путем склапања брака родитеља или одлуком више власти, и потпуно усвојење незаконите деце. Само позаконњена и усвојена ванбрачна деца су изједначена са брачном, и стичу сва лична, имовинска и наследна права која припадају и законитом потомству. Међутим, како је судско истраживање ванбрачног очинства дозвољено само у изузетним случајевима, нису постојали механизми путем којих би се извршио психолошки притисак на презумптивног оца да призна ванбрачно дете, а камоли да склопи брак са његовом мајком. Стога је усвајање незаконите деце представљало много чешћи начин на који се могао у битној мери поправити њихов правни положај. Имајући то у виду, законодавац прописује минималне услове за усвојење, те тако само непостојање пристанка родитеља или старатеља представља неотклоњиву правну сметњу која онемогућава адопцију. Чак и непоштовање прописане старосне разлике између усвојеника и усвојитеља у судској пракси није било разлог за поништај усвојења. Предвиђањем могућности да се у улози пародитеља нађу и лица са биолошком децом и појединци који нису у браку, донекле су ублажена негативна дејства дискриминаторских одредби према ванбрачном потомству, јер су створени услови да врло широк круг лица усвоји дете и на тај начин му обезбеди сва права и статус једнак статусу законитог, брачног детета.

*Maša Kulauzov, Ph.D., Assistant Professor
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad*

Legislation and Judicial Practice on Illegitimate Children in 19th Century Serbia

Abstract: *Legal position of non-marital children according to 19th century Serbian legislature and judicial practice is examined in this paper. Provisions and court decisions on personal rights, property rights and rights of succession of illegitimate children are presented and critically analyzed. Children born out of wedlock were not equal to children born in lawful marriage. Therefore, significance of legalization of illegitimate children regarding improvement of their legal status is accentuated. As non-marital relationships were condemned in patriarchal Serbian 19th century society, illegitimate children were considered a product of sin and family disgrace. Hence, legislative and judicial attempts to protect their interests and improve their legal position are emphasized in this paper. Beside legalization, adoption was also the way to better position of illegitimate children in great extent, as adopted child was granted the status of a child born in lawful marriage. That is a reason why judicial practice concerning adoption, widespread in 19th century Serbia, is scrutinized and critically analyzed in the article.*

Key words: *Illegitimate children, adoption of illegitimate children, establishment of non-marital paternity, legalization of illegitimate children.*