



Institut za uporedno pravo

Ana Čović

Monografija 175

PORODIČNOPRAVNI ASPEKTI VERSKIH BRAKOVA



Beograd, 2020.

Dr Ana Čović
PORODIČNOPRAVNI ASPEKTI VERSKIH BRAKOVA

Izdavač
Institut za uporedno pravo u Beogradu

Za izdavača
Prof. dr Vladimir Čolović

Recenzenti
Prof. dr Nebojša Šarkić,
redovni profesor i dekan Pravnog fakulteta Univerziteta Union u Beogradu
Prof. dr Milan Počuča,
redovni profesor Pravnog fakulteta za privredu i pravosuđe u Novom Sadu
Prof. dr Vladimir Čolović,
naučni savetnik i direktor Instituta za uporedno pravo u Beogradu

Tiraž
200 primeraka

ISBN 978-86-80186-62-7

Prelom i priprema
Ana Ranković

Štampa
“Službeni glasnik” Beograd.

Ova monografija je napisana u okviru Programa istraživanja Instituta za uporedno pravo za 2020. godinu koji podržava Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja.

©Institut za uporedno pravo, 2020.
Sva prava zadržana. Nijedan deo ove knjige ne može biti reprodukovani, presnimavan, ili prenošen bilo kojim sredstvom - elektronskim, mehaničkim, kopiranjem, snimanjem, ili na bilo koji drugi način bez prethodne saglasnosti autora i izdavača.

Ana Čović

PORODIČNOPRAVNI ASPEKTI VERSKIH BRAKOVA

Monografija 175

Institut za uporedno pravo
Beograd, 2020.

“Čovečanstvo besni kao oluja, ali ja samo posmatram u tišini, jer znam da će oluja proći dokle god Bog sve vidi.

Ljudi su podeljeni na razne klanove i plemena, pripadaju zemljama i gradovima. No ja se osećam strancem u svim zajednicama i ne pripadam niti jednom staništu. Svet je moja zemlja, čovečanstvo je moje pleme.

Ti jesi moj brat zato što si čovek i obojica smo sinovi Duha Svetoga; isti smo i sačinjeni od iste zemlje.

Ti si moj brat i ja te ljubim. Ljubim te klanjajući se u tvojoj crkvi, klečeći u tvojem hramu i moleći u tvojoj džamiji. Ti i ja i svi, deca smo jedne religije, jer različiti su putevi religija tek prsti ljubeće ruke Najvišega Bića, pružene svima, pružajući punoču duha svima, strepeći hoće li je prihvatići svi.

*Moja je duša moj drug koji me teši u bedi i nedaćama života.
Onaj ko se ne sprijatelji sa svojom dušom, neprijatelj je čovečanstva, i onaj koji ne pronadje čovečno vođstvo u samome sebi, isčeznuće u očajanju.
Život se pomalja iz unutrašnjosti, on ne dolazi iz okoline.*

Ono što danas zbori moje usamljeno srce, pojat će sutra srca mnogih.”

Halil Džubran

SADRŽAJ

PREDGOVOR	9
-----------------	---

POGLAVLJE I

UVOD U OSNOVNE RELIGIJSKE STAVOVE O BRAKU I POLOŽAJU ŽENE

1.1. Brak tokom istorije	13
1.2. Stavovi o biblijskom odnosu između žene i muškarca	23
1.3. Hrišćanski brak	27
1.4. Položaj žene u islamu u odnosu na hrišćanstvo i judaizam	35
1.5. Izvori šerijatskog prava i njegova primena	43
1.6. Položaj žene i osnovni stavovi o braku u hinduizmu	49
1.7. Položaj žene i osnovni stavovi o braku u budizmu	53

POGLAVLJE II

ZAKLJUČENJE BRAKA

2.1. Uslovi za zaključenje braka u Srpskoj pravoslavnoj crkvi	59
2.2. Postupak sklapanja braka i upis u crkvene matične knjige SPC	69
2.3. Uslovi za zaključenje braka u Rimokatoličkoj crkvi	73
2.4. Oblik proslave braka i upis u crkvene matične knjige prema Zakoniku kanonskog prava	79
2.5. Uslovi za zaključenje braka u šerijatskom pravu	81

POGLAVLJE III

PRAVNA DEJSTVA BRAKA

3.1. Uzajamna prava i dužnosti bračnih drugova	87
3.2. Prava i dužnosti u pogledu dece	93

POGLAVLJE IV

PRESTANAK BRAKA

4.1. Prestanak braka u Srpskoj pravoslavnoj crkvi	103
4.3. Prestanak braka u Rimokatoličkoj crkvi	113
4.3. Prestanak braka u šerijatskom pravu	119

POGLAVLJE V
MEŠOVITI BRAKOVI

5.1. Mešoviti brakovi kroz istoriju	123
5.2. Mešoviti brakovi u Srpskoj pravoslavnoj crkvi	127
5.3. Mešoviti brakovi u katoličkom kanonskom pravu	131
5.4. Mešoviti brakovi u šerijatskom pravu	135

POGLAVLJE VI

PRAVNA DEJSTVA VERSKIH BRAKOVA U DRŽAVNO - PRAVNOJ SFERI

6.1. Pravna dejstva crkvenog braka i razvoda u Republici Srbiji	139
6.2. Pravna dejstva crkvenog braka i razvoda u zemljama Evropske unije.....	143
6.3. Pravna dejstva šerijatskog braka i arbitražna veća u Velikoj Britaniji.....	155
6.4.Pitanje primene verskog porodičnog zakona - primeri iz sudske prakse	167

POGLAVLJE VII

STAVOVI VERSKIH ZAJEDNICA O LGBT BRAKOVIMA	175
--	-----

POGLAVLJE VIII

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA	185
LITERATURA	189

PREDGOVOR

Sklapanje braka važan je događaj za sve ljude koji žele da ozakone svoju vezu i zajednicu života sa partnerom, verujući da će ljubav, uzajamno poverenje i poštovanje trajati dok ih smrt ne rastavi. Zaključenje crkvenog braka, zaboravljenog u godinama nakon Drugog svetskog rata, poslednjih decenija postaje sve češće kao ceremonija kojoj se pristupa pre ili nakon zaključenja građanskog braka pred nadležnim matičarem. Često se od mladenaca može čuti da je građanski brak "samo registracija", a crkveni brak „spajanje pred Bogom“ - događaj koji svojim značajem i važnošću prevazilazi svaki upis u opštinske matične knjige.

Za pitanja iz oblasti bračnog prava, uvek su podjednako bile zainteresovane i države i verske zajednice. Srpski građanski zakonik iz 1844. godine priznavao je nadležnost crkve za sklapanje braka članom 60, a u članu 99 je predviđao nadležnost crkvenih sudova za prestanak braka, uključujući i razvod. Do 1946. godine na teritoriji Bosne i Hercegovine postojali su šerijatski sudovi, a šerijatsko pravo je bilo u primeni i na teritoriji Srbije za pitanja iz oblasti bračnog prava supružnika islamske vere. Nakon Drugog svetskog rata, sekularizacijom države, vera postaje privatna stvar pojedinca – dozvoljena, ali ne i poželjna u javnosti. Tokom devedesetih godina, religije na našim prostorima doživljavaju svojevrsni preporod, što je praćeno povećanjem broja brakova koji se sklapaju po kanonskom pravu i verskim pravilima pravoslavne i katoličke crkve, ali i po pravilima šerijatskog bračnog prava, što, takođe, ukazuje na značaj ove teme danas. U našoj državi pravna dejstva proizvodi samo građanski brak, dok u nekim evropskim državama postoji mogućnost izbora između građanskog ili verskog braka, kao dve ravnopravne mogućnosti. Praćenje promena društvenih tokova i evolucija kroz koju prolaze partnerski i supružnički odnosi, izazov je sa kojim se suočavaju i sve verske zajednice.

Povećanje broja imigranata u Evropi počelo je da utiče na strukturu i funkcionisanje pravnih sistema evropskih zemalja, pa se sve češće postavlja pitanje priznavanja novih oblika porodice u pravnim sistemima evropskih država. Budući da islamsko porodično pravo najviše odoleva sekularizaciji, za sada se čini da jedinstven socijalni model porodice, u skorije vreme, neće biti pronađen u multikulturalnom društvu.

U ovoj knjizi dat je prikaz relevantnih propisa iz crkvenog bračnog prava Srpske pravoslavne crkve, Zakonika kanonskog prava i šerijatskog bračnog prava, sa posebnim osvrtom na njihova dejstva u državno - pravnoj sferi u našoj državi, kao i u drugim evropskim državama.

Beograd, decembar 2020.

Dr Ana Čović

POGLAVLJE I

UVOD U OSNOVNE RELIGIJSKE STAVOVE O BRAKU I POLOŽAJU ŽENE

1.1. Brak tokom istorije

Tokom istorije brak je evoluirao od dela običaja i tradicije do društvene ustanove regulisane pravom, kojom se uređuje odnos između dva lica (monogamni brak) ili više njih (poligamni brak), radi zajedničkog života i odgajanja potomstva. Osim težnje i pokušaja da se u legalne okvire stavi ljudska seksualnost, tako što će se svaki predbračni ili vanbračni seksualni odnos proglašiti nemoralnim, a deci rođenoj iz vanbračnih veza uskratiti prava koja uživaju bračna deca, značajan je i ekonomski aspekt. Danas se zaključenjem braka stiču određena imovinska prava i obaveze i on predstavlja osnov za različite poreske olakšice, socijalnu pomoć ili mogućnost sticanja boravka u državi bračnog druga.

Pojedinci se mogu venčati iz pravnih, socijalnih, emocionalnih, finansijskih, duhovnih ili verskih razloga, a na izbor supružnika mogu uticati pol, društveno određena pravila o incestu, propisana bračna pravila, izbor roditelja i individualna želja. U nekim delovima sveta ugovoreni brakovi, dečji brakovi, poligamija i prisilni brakovi mogu postojati kao kulturna tradicija, koja može biti zabranjena i kažnjena zbog sprečavanja kršenja ženskih ili dečjih prava ili kao rezultat međunarodnog prava.¹ Širom sveta, naročito u razvijenim demokratijama, preduzimaju se svi potrebni koraci radi obezbeđenja jednakih prava žena u braku i zakonskog priznavanja brakova međuverskih, međurasnih i istopolnih parova, što se podudara sa širim pokretom za ljudska prava. Religije su izvršile značajan uticaj na položaj žena tokom istorije, budući da je kroz vekove u svim religijskim spisima bila prisutna manja ili veća diskriminacija žene, što je uticalo na njen status u braku, porodičnim odnosima, kao i na njeno ograničeno učešće u društvenom životu. Priznavanje i pravna zaštita ženskih prava menjaju partnerske odnose u patrijarhalnom društvu, značaj tradicionalnog braka slabti, a razvodi i vanbračne zajednice postaju duštveno prihvatljivi. Od kraja dvadesetog veka, velike društvene promene u zapadnim zemljama dovele su do promena u demografskoj strukturi braka.

Istorijski gledano, u većini kultura udate žene su imale vrlo malo prava i zajedno sa decom smatrane su se vlasništvom supruga, bez mogućnosti da poseduju ili nasleđuju imovinu. U Evropi i Sjedinjenim Državama od 19. veka brak je pretrpeo postepene zakonske promene, u cilju poboljšanja prava supruge, što je dovelo do davanja ženama sopstvenog pravnog identiteta, ukidanja prava muževa da ih fizički kažnjavaju, davanja imovinskih prava suprugama, liberalizacije zakona o razvodu, zaštite sopstvenih reproduktivnih prava žena i traženja saglasnosti supruge u slučaju seksualnih odnosa. Ove promene su se prvenstveno dogodile u zapadnim zemljama, ali i danas postoje kontroverze oko pravnog statusa udatih žena, zakonskog ili prečutnog prihvatanja nasilja u braku, tradicionalnih bračnih običaja kao što su miraz i cena neveste, prinudnog braka, starosti za stupanje u brak i kriminalizacije predbračnog i vanbračnog seksa.

¹ Country Reports on Human Rights Practices for 2008, Vol. 1, 1353, US Department of State.

U zavisnosti od toga da li se sklapaju od strane svetovne ili duhovne (verske) vlasti, razlikuju se građanski i crkveni brakovi. U sekularnim državama versko venčanje mora biti odvojeno od građanskog, tako da su supružnici u obavezi da zaključe brak pred matičarem, a verskom obredu mogu pristupiti u skladu sa verovanjem i tradicijom, dok u nekim zemljama sveštenik ima svojstvo državnog službenika, a građanski karakter venčanja se odnosi na upis braka u svetovne matične knjige. U evropskim državama odnos između crkvenog i državnog bračnog prava se razlikuje u zavisnosti od uticaja crkve i njenog odnosa sa državom. Odnos državnog i crkvenog bračnog prava danas je interesantan i kada govorimo o legalizovanju istopolnih brakova u nekim državama, izazovima koje takva zakonska rešenja nose sa sobom i mogućim konfliktima čija se pozadina nalazi u religiji, budući da veće protivljenje crkve utiče i na stavove stanovništva o ovom pitanju.

Brak je, u opštem smislu te reči, postojao i u periodu divljaštva. Kod praljudi koji su živeli u čoporima, predstavljao je brak svih mužjaka i svih ženki, a istovremeno je bio i rod. Članovi jednog čopora nisu bili ni u srodstvu ni u braku sa članovima drugog čopora, a stid, prevara i ljubomora, na tom nivou razvoja nisu bili poznati. Pojedini istoričari (Bankroft, Lturno) navode da je ovaj oblik braka do kraja 19. veka postojao kod Kaviata na Beringovom zalivu, Kadiaka na Aljasci i Kukusa u Čileu. Taj najniži nivo bračnog oblika ostaje pomalo zanemaren i o njemu se ne govori mnogo u školama i u religijama, pa se tako u hrišćanskoj veri ne spominje predanje iz jevrejskog izvora po kome su Kain i Avelj dobili decu sa svojom sestrom.²

Iz grupnog braka u kome su deca bila zajednička i vodila poreklo po majci, nastaje porodica krvnog srodstva kao viši oblik braka, i posledica uviđanja degenerativnih promena do kojih je dolazilo zbog incesta. Iz grupnog braka se prvo isključuju vertikalni bračni odnosi, odnosno polni odnosi između različitih generacija, što dovodi do delimičnog ograničenja incesta, a nakon toga i polni odnosi između braće i sestara, što je predstavljalo revolucionarnu promenu. Sve rođene sestre i sestre od tetki jedne porodice krvnog srodstva postaju zajedničke žene zajedničkih muževa, koji nisu smeli biti njihova braća. Taj novi oblik grupnog braka - oblik punalua, bio je na višem nivou i progresivniji, jer su srodnici bili isključeni iz međusobnog braka. Najvažnija odlika grupnog braka, u bilo kom njegovom obliku, bila je odsustvo znanja o ocu deteta, zbog čega je majka bila glava porodice. U matrijarhatu ime roda vodi poreklo od pramajke roda, a muževi žena ne spadaju u njihovu krvnu porodičnu grupu, već u grupu svojih sestara. Takođe, nasleđivalo se prema materinskom pravu. U to vreme kod Vavilonaca, Asiraca, Egipćana, Skita, Gala, Iberaca, Germana, Grka pre herojskog doba, italijanskih plemena pre osnivanja Rima, majka i žena generalno, uživa veliki ugled i poštovanje. Prema Herodotovim zapisima, kod Likuraca, ako bi rob postao muž slobodne žene, deca bi bila slobodni građani, a kada bi postao muž robinje i deca bi bila robovi. Matrijarhat ili kako se često naziva 'Zlatno doba žene' vladalo je u doba divljaštva i u doba nižeg nivoa varvarstva.³

² D. Smiljanić, *Brak kroz istoriju*, Narodna knjiga, Beograd 1955, 22 - 25.

³ *Ibid.*, 25 - 30.

Pošto je grupni brak tokom vremena doživeo različita ograničenja, u doba srednjeg stupnja varvarstva zamenjuje ga brak parova koji se sklapao voljom supružnika i razvodio željom jedne ili druge strane. U nekim delovima zadržavaju se ostaci grupnog braka u obliku poligamije i poliandrije. Bogatstva roda dobijaju pojedine starešine porodica, a sa pojavom privatnog vlasništva, vlasnik privatne svojine želi da bude siguran da je otac dece koja će naslediti njegovu imovinu, zbog čega žene bivaju podvrgнуте različitim kaznama u slučaju neverstva u braku. Sa nestankom grupnog braka dolazi i do manje mogućnosti za pronalazak žene, zbog čega se pojavljuju otmica žena i njihova kupovina. Tokom perioda braka parova vavilonske žene su mogle jednom godišnje da vode ljubav sa odabranim muškarcem u hramu Milite, dok su neki narodi Male Azije dopuštali devojkama polni odnos u hramu Anaite pre udaje, kao naknadu za izgubljenu poliandriju. Ostaci grupnog braka u vidu prava prve noći i prava na snahe i robinje, za sebe su prisvojili starešine zadruga, starešine rodova i prvosveštenici u doba varvarstva, ali i mnogo kasnije, tokom feudalizma u celom svetu. Porodične zadruge su bile porodične jedinice koje su delili deda, sin i unuk sa svojim porodicama, Otac je često ženio malog sina da bi dobio zemlju i umesto njega je obavljao dužnost muža. Brak se sklapao obostranim izjavama, a potvrđivao se odlaskom u zajedničku postelju. U srednjem veku kao posledica krstaških i drugih ratova, smanjio se broj muškaraca u odnosu na broj žena, kao i broj brakova, zbog čega je u porastu bio broj javnih kuća učlanjenih u esnafe. Bebel ističe da je "materinsko pravo značilo jednakost svih, dok pojava očinskog prava uvodi privatnu svojinu i potčinjenost i ropstvo žene."⁴

Pred kraj varvarstva ostaci materinskog prava nestaju, muškarac stiče absolutnu vlast u braku koji zavisi isključivo od njegove volje i postaje absolutni gospodar žene. Žena gubi mogućnost da raskine brak svojom voljom, a ostaci grupnog braka pojavljuju se u vanbračnim vezama.

Rimska porodica je patrijarhalna. Odlikovalo ju je veliki broj dece, a prvobitnu bračnu zajednicu u Rimu, sačinjavali su braća sa svojim ženama i njihovim potomcima. Od vremena XII tablica, porodica se sastojala isključivo od jednog bračnog para i njihovih potomaka. Članovi porodice su međusobno povezani verskim vezama, interesnim vezama, ekonomskim vezama, jer se u zatvorenoj kućnoj privredi nije moglo opstati bez porodice. Može se reći da primitivna prava ne oblikuju porodicu, već se služe porodicom pri regulisanju društvenih odnosa. Porodica je skup lica i stvari podređenih jednoj volji, ocu porodice, kome pripada porodica i sva vlast nad njom i on ima absolutnu moć. Porodica može sa drugim porodicama da uspostavi odnos samo preko pater familiasa. Kult predaka je značio da svaki pater familias posle svoje smrti postaje božanstvo koje poštuju njegovi naslednici.⁵ U drugoj polovini republike su njegova prava donekle ograničena, na taj način što je bio izložen moralnom sudu

⁴ *Ibid.*, 30 - 37.

⁵ Ako otac ima nekoliko sinova, oni će posle njegove smrti postati starešine tri nove porodice, ali će sve te nove porodice poštovati kao božanstvo zajedničkog pretka, kao i sve druge zajedničke pretke. Te porodice će biti povezane vezom koja se zove *agnatia*. Starešina porodice je jedini mogao da posedeuje stvari, imovinu i prava. Sve što članovi porodice ili robovi steknu, pripadalo je njemu. Vid. A. Prokop, *Porodično pravo - Usvojenje*, Informator, Zagreb 1970.

javnosti, prijatelja i cenzora. Do opadanja njegove vlasti dolazi usled jačanja države i institucija prava, koje su za sebe žezele veću moć upravljanja nad ljudima. Rimljani porodično pravo nisu smatrali posebnom granom prava, već su ga svrstavali u deo prava koji se odnosi na lica (ius quod ad personas pertinet). U vreme republike, rimske pravo nema mnogo propisa kojima određuje prava i obaveze supružnika, jer porodični odnosi za njih predstavljaju delikatne odnose, čije rešavanje prepuštaju porodičnom starešini, mužu i ženi, uz pomoć srodnika, običaja, religije i morala.⁶

Pojedini autori brak nazivaju "prodajom žene u bračnu prostituciju, uz blagoslov zakona i crkve, radi pronalaska hranitelja" (Bebel), a Plutarh navodi "da se Rimljani ne žene da dobiju naslednika, nego da naslede."⁷ Neki sveštenici u srednjem veku imali su interesantne stavove o braku pa tako Luter 1552. godine u knjizi "O bračnom životu" navodi da je on kao sveštenik za građanski brak i protiv svešteničkog celibata, te da vera ne treba da se meša u prirodnu stvar poput braka koji se može zaključiti i između lica različitih veroispovesti.⁸ On je smatrao da državna vlast jedina ima pravo da propisuje uslove za zaključenje i prestanak braka i potpuno je negirao sakramentalni karakter braka.

Tokom srednjeg veka, kao posledica dugogodišnjih verskih ratova, broj žena je bio mnogo veći u odnosu na broj muškaraca, pa je usled toga Franačka skupština u Nirnbergu 1650. godine donela odluku da se dozvoljava svakom čoveku da ima po dve žene. Postoje mišljenja da su socijalistička revolucija i uvođenje društvene svojine uklonili eksploraciju i potčinjavanje prema polu, a da je dostupno, besplatno, visoko obrazovanje i zapošljavanje značajno uticalo na osamostaljivanje žena i njihovo slobodno stupanje u brak koji postaje monogamni brak na višem stupnju, zasnovan na potpunoj ravnopravnosti muškarca i žene, kao i na njihovoj ljubavi i poštovanju.⁹ Da li je u pitanju bila potpuna bračna ravnopravnost polova i uzajamno poštovanje i ljubav ili je ovakav stav posledica utopijskog socijalizma, danas nije teško zaključiti.

Postoje različite teorije koje se bave pitanjem kriterijuma koji mogu biti od uticaja na izbor bračnog partnera. Prema teoriji modernizacije, socijalna i ekonomска modernizacija u protekla dva veka dovode do društveno fluidnijih društava, umanjujući uticaj porodice na bračni izbor njihove dece. Značaj statusa porodice porekla se smanjuje i događa se pomak sa homogamije na status očeva na homogamiju na status dece. U tradicionalnom društvu, buduća mogućnost zarade mlađih najviše je zavisila od porodice porekla, zbog čega je status oca mladoženje bio izuzetno važan, dok se u industrijalizovanim društvima to menja sa osamostaljivanjem mladoženje. Industrijalizacija je tako mlađim ljudima ponudila rad sa nadnicama koje su im omogućile da izbegnu uticaj roditeljskog domaćinstva, a šeme socijalnog osiguranja činile su i roditelje manje zavisnim od njihove dece, zbog čega su češće mogli da priušte

⁶ *Ibid.*

⁷ D. Smiljanić, 49 - 50.

⁸ *Ibid.*, 54.

⁹ *Ibid.*, 71, 72.

svojoj deci da se udaju za koga žele, jer im deca više nisu bila potrebna za sopstveno buduće materijalno blagostanje.¹⁰

“Sa industrijalizacijom, tradicionalni porodični sistemi se ruše... Starešine više ne kontrolišu glavne nove ekonomski ili političke prilike, tako da porodična vlast izmiče iz ruku porodičnih vođa. Mladi mladoženja može sam dobiti svoju nevestu i ne mora biti poslušan nikome van porodične jedinice, jer je samo napredak na poslu važan za njihov napredak. Ne trebaju se oslanjati na porodične starešine za podučavanje za posao, jer će ih škole, fabrika ili plantaža ili rudnik naučiti novim veštinama ... Niti im je čak potrebno da nastave da rade na zemlji, još uvek u posedu starešina, jer poslovi i politička prilika su u gradu. Stoga će industrijalizacija verovatno podrivati tradicionalne sisteme porodične kontrole.” Goode (1964).

Hipoteza romantične ljubavi predstavlja varijantu teorije ekonomski modernizacije. Shorter je bio njen najglasniji zagovornik pa tako navodi: „Najvažnija promena u udvaranju devetnaestog i dvadesetog veka bila je navala osećanja ... Ljudi su naklonost i ličnu kompatibilnost počeli stavljati na vrh spiska kriterijuma pri izboru bračnih partnera. Ovi novi standardi postali su artikulisani kao romantična ljubav. Jednom kada je srce počelo da govori, ono će davati uputstva često u potpunosti nespojiva sa racionalnim principima porodičnog interesa i materijalnog preživljavanja. Oženite se ženom koju volite, moglo bi reći srce, iako vaši roditelji to ne odobravaju.” (Shorter, 1975).¹¹

Prema teoriji međusobnih krugova, na ljude utiče ne samo društvena klasa kojoj pripadaju, već i zajednice zasnovane na drugim društvenim podelama, posebno etničkoj pripadnosti, migracijskom statusu, jeziku i religiji (Blau, Beeker i Fitzpatrick, 1984; Blau & Schwartz, 1984; Heerma van Voss & van der Linden, 2002; Puschmann, Gronberg, Schumacher i Matthejs, 2014). Kada se primenjuje na bračne izbore, glavna nedoumica može biti da li stupiti u brak sa nekim ko je nižeg statusa. Kada se govori o religiji i njenom uticaju na izbor supružnika, može se zaključiti da je ona tokom poslednja dva veka uglavnom postala manje važna, ali ne svuda podjednako.¹²

Porodicu danas možemo definisati kao “osnovnu jedinicu društva, u kojoj supružnici, deca, vanbračni partneri i ostali srodnici, živeći u zajednici života, stvaraju prirodne i pravom utvrđene uslove za razvoj i blagostanje svih članova porodice, a posebno dece.”¹³

Pravo na planiranje porodice nije eksplisitno garantovano nijednim međunarodnim dokumentom. Osnovu za njegovu zaštitu mogu predstavljati član 23 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (posebna zaštita porodice

¹⁰ M. H. D. van Leeuwen, I. Maas, “A Historical Community Approach to Social Homogamy in the Past”, *The History of the Family*, 24:1 (2019), 1-14, DOI: 10.1080/1081602X.2019.1570532

¹¹ *Ibid.*

¹² *Ibid.*

¹³ M. Počuća, N. Šarkić, *Porodično pravo i porodičnopravna zaštita*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, JP “Službeni glasnik”, Beograd 2014, 60.

i deteta), član 12 Evropske konvencije o ljudskim pravima (pravo na brak) i član 16 UN Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena (obaveza država da obezbede jednakost muškaraca i žena i u oblasti planiranja porodice).

Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda iz 1950. godine u članu 8 garantuje zaštitu privatnog i porodičnog života, što predstavlja koncept širi od pojma braka. On podrazumeva i odnose vanbračnih partnera i njihove dece, odnose istopolnih parova i transseksualne odnose. Članom 12 jemči se zaštita prava na brak i zasnivanje porodice, osobama različitog pola, koje su dostigle određeni uzrast, iako je sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava pokazala da se ne štiti samo tradicionalna porodica.

Član 62 Ustava Republike Srbije utvrđuje pravo na slobodno odlučivanje o zaključenju i raskidanju braka, na osnovu slobodno datog pristanka muškarca i žene pred državnim organom.¹⁴ Prema Porodičnom zakonu brak se sklapa pred matičarem.¹⁵ U Ustavu Republike Srbije član 63. utvrđuje "pravo svakoga da odlučuje o rađanju dece", što je novina u odnosu na formulaciju iz člana 27. prethodnog ustava koji je utvrđivao pravo čoveka da slobodno odlučuje o rađanju dece.¹⁶ Ova neprecizna i široka formulacija daje mogućnost da o rađanju odlučuju i država, crkva i društvene grupe koje se zalažu za zabranu abortusa. Član 5. Porodičnog zakona utvrđuje da žena slobodno odlučuje o rađanju.¹⁷ Može se pretpostaviti da je namera ustavotvorca bila da izjednači ženu i muškarca u ostvarivanju ovog prava, kao i lica koja žive u bračnoj i vanbračnoj zajednici.¹⁸ Zakon o zabrani diskriminacije usvojen u maju 2009. godine, zabranjuje diskriminaciju zasnovanu na polu, rodu i seksualnoj orijentaciji i kvalificuje ih kao teške oblike diskriminacije.¹⁹

U današnjem međunarodnom pravu u ovoj oblasti, od značaja je Rezolucija Evropskog parlamenta koja u čl. 6 propisuje da se zabranjuje diskriminacija zasnovana na seksualnoj orijentaciji, a u čl. 56 i 57 se pozivaju sve države članice da garantuju jednoroditeljskim porodicama, nevenčanim parovima i istopolnim parovima prava koja imaju i tradicionalni parovi kao i da podnesu amandmane na postojeće zakone u cilju registracije istopolnih parova.²⁰

Povelja o osnovnim pravima u Evropskoj uniji iz 2007. godine u članu 7 jemči zaštitu privatnog i porodičnog života, a u članu 9 pravo na brak i na zasnivanje porodice. Povelja EU zabranjuje diskriminaciju zasnovanu na polnoj orijentaciji (čl. 21), kao i

¹⁴ Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS*, 98/2006.

¹⁵ Porodični zakon, *Službeni glasnik RS*, 18/2005, 72/2011. i 6/2015.

¹⁶ Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS*, 1/1990.

¹⁷ Porodični zakon, *Službeni glasnik RS*, 18/2005.

¹⁸ Ljudska prava zajemčena ustavom neposredno se primenjuju i zakonodavac ne može zadirati u sadržinu tih prava. Na ovaj način se čuva sadržina zajemčenih prava od mogućeg zakonskog sužavanja. Kršenje prava zajemčenih ustavom jednako je kršenju ustava, koje treba da sankcioniše ustavni sud. U slučaju sukoba ustava i zakona sledi da bi trebalo primeniti ustav.

¹⁹ Zakon o zabrani diskriminacije, *Službeni glasnik RS*, 22/2009.

²⁰ Rezolucija Evropskog parlamenta br. A5-0050/2000 od 16. marta 2000.

diskriminaciju zasnovanu na religiji (čl. 21/1).²¹ Sa druge strane, Evropska konvencija propisuje zabranu diskriminacije zasnovanu na religiji u članu 14, ali ne pominje diskriminaciju na osnovu polne orientacije.

Prava LGBT populacije na planiranje i realizaciju porodice, u poslednje dve decenije, postaju vrlo aktuelna, u državama širom sveta. Ova tema izaziva puno kontroverzi, a značajna je sa biološkog, zdravstvenog, demografskog, sociološkog, ekonomskog i psihološkog aspekta. Tradicionalna porodica, kao osnovna ćelija društva, pretrpela je promene, prvo pojavom jednoroditeljskih porodica. Deca koja su rasla sa jednim roditeljem, najčešće majkom, nakon razvoda braka su se, često, suočavala sa stigmatizacijom u društvu, zbog različitosti i odstupanja od utvrđenih obrazaca ponašanja, a slično je bilo sa životom u vanbračnoj zajednici. Danas, kada su ovi porodični oblici društveno prihvaćeni, društvo se suočava sa novim izazovom - pravnim normiranjem i prihvatanjem istopolnih porodica, sa i bez dece. Sa istim izazovom suočavaju se i verske zajednice.

Kada govorimo o verskim brakovima može se postaviti pitanje slobode veroispovesti, odnosno pitanje njenog poštovanja, naročito prilikom razmatranja i analize uslova koji se prema propisima različitih verskih zajednica moraju ispuniti da bi se mešoviti brak mogao zaključiti. Takođe, promena verskog opredeljenja jednog supružnika prema verskim propisima može predstavljati ne samo razlog za razvod, već i činjenicu koja drugog supružnika obavezuje na prekid bračne zajednice. Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava u članu 9 jemči slobodu misli, savesti i veroispovesti. Tako se propisuje da svako ima pravo na slobodu misli, savesti i veroispovesti, što uključuje slobodu da se promeni vera ili uverenja i slobodu svakog da, bilo sam ili zajedno sa drugima, javno ili privatno, ispoljava veru ili uverenje molitvom, podučavanjem, običajima i obredom. Sloboda ispovedanja vere ili ubedjenja može biti podvrgнутa samo zakonom propisanim ograničenjima koja su neophodna u demokratskom društvu u interesu javne bezbednosti, radi zaštite javnog reda, zdravlja, morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.²² U cilju zaštite prava zajemčenih članom 9, države su u obavezi da se uzdrže od mešanja u njih, ali i da aktivno preduzimaju sve neophodne aktivnosti radi zaštite prava pojedinaca.²³ Dok je u nekim državama sekularizam ustavno načelo, u drugim

²¹ Povelja o osnovnim pravima Evropske unije prvi put u istoriji EU jedinstvenim tekstom utvrđuje niz građanskih, političkih, ekonomskih i socijalnih prava svih građana i lica sa prebivalištem u EU. Povelja je objavljena na Samitu EU u Nici 7.12.2000., ali kao politička deklaracija koja nije bila obavezujuća. Potpisana je na plenarnoj sednici Evropskog parlamenta 12.12.2007. u Strazburu, a Ugovorom iz Lisabona postala je pravno obavezujući dokument u svim institucijama i državama članicama EU.

²² Sloboda misli, savesti i veroispovesti zajemčena je i nekim drugim međunarodnim i regionalnim dokumentima za zaštitu ljudskih prava (član 18. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima iz 1948. godine, član 18. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine, Deklaracija o ukidanju svih oblika netolerancije i diskriminacije zasnovane na veri ili uverenjima, član 2. i član 14. Konvencije o pravima deteta, član 12. Američke konvencije o ljudskim pravima, član 8. Afričke povelje o ljudskim pravima i pravima naroda, Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina).

²³ Sloboda misli, savesti i veroispovesti može biti podložna određenim ograničenjima, odnosno nije apsolutna, jer se država može umešati ukoliko dokaže nužnost za takvo delovanje u demokratskom društvu, postojanje legitimnog cilja (interesi javne bezbednosti, zaštita javnog reda, zdravlja ili morala, ili zaštita prava i sloboda drugih) i dopuštenost za delovanje koja je propisana zakonom, kako bi se sprečila proizvoljna primena

zemljama postoje crkve kojima je priznat status državne crkve, što ni na koji način ne dovodi u pitanje obavezu poštovanje prava zajemčenih članom 9 Evropske konvencije o ljudskim pravima i minimalne standarde koji se moraju ispoštovati. Odnosi između države i crkve u evropskim državama različiti su, usled tradicije, istorijskih i političkih prilika, i te razlike prilikom odlučivanja Evropski sud za ljudska prava u Strazburu uzima u ozbir. Član 9 pruža dosta širok obim zaštite, pa se pred Evropskim sudom za ljudska prava, vezano za primenu ovog člana, postavljaju najrazličitija pitanja, ona koja se odnose na privatna i lična uverenja, ali i na kolektivne manifestacije mišljenja ili vere, kao što je molitva sa drugima.²⁴ Međutim, ovaj član se ne primenjuje na nemogućnost razvoda, pitanje odlaganja posmrtnih ostataka u skladu sa verskim željama (poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 8), ili lišavanje verskih organizacija materijalnih resursa kojima su raspolagale.²⁵

Može se, bez sumnje, zaključiti da su "patrijarhalni i religijski opravdani odnosi doveli do inferiornog položaja žene i neadekvatnog položaja dece" u porodičnim odnosima tradicionalne patrijarhalne porodice, u kojoj su sva negativna dešavanja unutar nje skrivana od spoljnog sveta, usled dominacije muškaraca.²⁶ Danas svedočimo revolucionarnim promenama usled šire svesti o nužnosti zaštite ljudskih prava, posebno žena i dece u porodičnim odnosima, što je praćeno humanizacijom prava i napuštanjem koncepta ravnodušnosti i odsustva reakcije nadležnih organa zbog dešavanja koja su se nekad smatrala "privatnim stvarima ukućana."²⁷

Ne treba zaboraviti da tradicionalni brakovi nisu imali društveno prihvatljivu alternativu, dok savremeni brak ima alternative koje su bile nezamislive i neprihvatljive pre samo nekoliko decenija. S obzirom na brzinu promena u društvenim i partnerskim odnosima, izvesno je da je savremeni brak samo tranzicioni oblik ka budućim zajednicama života čiju sadržinu, svrhu i smisao čovek na današnjem nivou razvoja svesti ne može ni

zakona. Pravo na slobodu misli, savesti i veroispovesti zagarantovano je članom 10 i članom 21 Povelje o osnovnim pravima EU iz 2000. godine, a opšta zabrana diskriminacije je propisana i članom 13 Ugovora kojim se osniva Evropska zajednica. Evropski parlament je 2013. godine usvojio Rezoluciju o promociji i zaštiti slobode veroispovesti i uverenja. Na ovaj način parlament realizuje svoju nadzornu ulogu prilikom obezbeđenja realizacije ciljeva iz Strateškog akcionog plana o ljudskim pravima koji je 2012. godine usvojio EU Savet za spoljne poslove. Komisija za borbu protiv rasizma i netolerancije ima važnu ulogu u borbi protiv diskriminacije po osnovu rase, boje kože, jezika, veroispovesti, nacionalnosti ili nacionalnog ili etničkog porekla. A. Čović, „Sloboda veroispovesti u odlukama Evropskog suda za ljudska prava“, u *Pravna tradicija i integrativni procesi* (ur. D. Čelić), Pravni fakultet Univerziteta u Prištini, Kosovska Mitrovica 2020, 133 - 134.

²⁴ J. Murdoch, *Zaštita prava na slobodu misli, savesti i veroispovesti u okviru Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Savet Evrope, 2013, 15, navedeno prema: *Ibid.*, 134.

²⁵ U sudskoj praksi se uočava uži pristup, odnosno obim zaštite, pa tako svest o pripadanju manjinskoj grupi ne otvara nijedno pitanje iz člana 9, a lična uverenja moraju dostići određeni nivo spoznaje, ozbiljnosti i važnosti i biti u skladu sa poštovanjem ljudskog dostojanstva, da bi ulazila u obim zaštite ovog člana. *Ibid.*, 17.

²⁶ M. Počuća, N. Šarkić, 20.

²⁷ Prema Srpskom građanskom zakoniku žena je zaključenjem braka dolazila pod vlast muža, koji je imao i veća prava prema deci rođenoj u braku. Takođe, čerke su bile diskriminisane u odnosu na sinove, naročito u oblasti naslednog prava. G. Kovaček - Stanić, *Porodično pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu, Novi Sad 2009, 27, navedeno prema: *Ibid.*, 34.

da zamisli. Sa aspekta tih novih zajednica ljubavi, sve što znamo o vezama, brakovima i partnerskim odnosima, biće neupotrebljivo i prevaziđeno, kao i forme starih, okoštalih, sistema i struktura, koje će, verovatno, ostati za nama.

1.2. Stavovi o biblijskom odnosu između žene i muškarca

Hrišćani danas imaju tri suprotstavljenja stava o tome kakav je biblijski odnos između muža i žene. Ova gledišta se kreću od hrišćanskog egalitarizma koji Novi zavet tumači kao učenje o potpunoj jednakosti vlasti i odgovornosti između muškarca i žene u braku, pa sve do poziva na „povratak potpunom patrijarhatu“ u kome su odnosi zasnovani na muškoj dominantnoj moći i autoritetu u braku.²⁸

Predstavnici hrišćanskog egalitarizma veruju u ravnopravno partnerstvo supruge i muža, gde nijedan od njih nije određen kao vođa braka ili porodice, što se zasniva na osnovnom biblijskom principu jednakosti svih ljudskih bića pred Bogom, prema kome ne postoji moralno ili teološko opravdanje za trajno dodeljivanje ili uskraćivanje statusa, privilegija ili povlastice samo na osnovu rase, klase ili pola osobe.

„Nema ni Jevrejina ni neznabušca, ni roba ni slobodnog, niti ima muškaraca i žena, jer ste svi jedno u Hristu Isusu.“ (Gal. 3:28)

Ovo gledište na brak tvrdi da pol, sam po sebi, niti daje privilegije niti umanjuje davanje ili pozivanje vernika u bilo koju službu u crkvi ili domu, što ne znači da su žene i muškarci identični, već potvrđuje da ih je Bog stvorio da se međusobno dopunjaju.²⁹ Osnovno verovanje hrišćanskih egalitaraca je da su muž i žena stvoreni podjednako, da „postanu jedno“, biblijski princip koji je Bog prvo odredio u Postanju 2:24, Isus potvrdio u Mateju (19: 4-6) i Marku (10: 6-8) i apostol Pavle u Efescima (5: 30-32). Stoga oni vide da „jedinstvo“ ukazuje na rodnu ravnopravnost u braku. Autor David Dykes, navodi da „Kada ste u Hristu, imate punu ravnopravnost sa svim ostalim vernicima; u Hristu ove razlike ne definišu ko smo. Jedina kategorija koja je zaista bitna u svetu je da li ste u Hristu, jer je na krstu Isus uništio sve stvorene barijere neprijateljstva: „etničku pripadnost, socijalni status i pol.“³⁰

Apostol Pavle je citirao odlomak iz Postanja 2:24 u Efescima 5:1. Opisujući brak kao „duboku tajnu“, on ga upoređuje sa „Hristom i crkvom“ (5:32). Tada Pavle kaže da svaki muž mora voleti svoju ženu kao što voli sebe (5:33). Isus zapravo zabranjuje bilo kakvu hijerarhiju odnosa u hrišćanskim odnosima, a sva tri sinoptička jevanđelja beleže gotovo isto Isusovo učenje (Mat. 20: 25-26a) (Marko 10: 42-45) (Luka 22: 25-27).³¹ Apostol Pavle poziva muževe i žene da budu podložni jedni drugima iz poštovanja prema Hristu - uzajamnom potčinjavanju (Ef. 5:21).

²⁸ Vid. Biblija: Sveti pismo Staroga i Novoga zavjeta, (prevod: Đura Daničić, Vuk Stefanović Karadžić), Biblijsko društvo Srbije, Beograd 2017.

²⁹ R. M. Groothuis, *Good News for Women: A Biblical Picture of Gender Equality*, Baker Books, Washington 1997.

³⁰ D. Dykes, “Messages by David Dykes”, Clifton Baptist Church, dostupno na: <https://www.cliftonbaptist.org/sermons-and-audio/preacher/u/8/david-dykes>

³¹ C. Marsh, S. Moyise. *Jesus and the Gospels*. Continuum International Publishing Group, 2006.

Hrišćanski komplementarci zastupaju hijerarhiju predvođenu muškarcima, ističući važnost suprugovog „ljubaznog i skromnog glavarstva“ i supruginog „inteligentnog, voljnog potčinjavanja“ njegovom glavarstvu. Veruju da žene imaju „različite, ali komplementarne uloge i odgovornosti u braku“.³²

Komplementarci se drže hijerarhijske strukture između muža i žene. Muž i žena imaju jednaku vrednost pred Bogom, ali od Boga dobijaju različite funkcije i odgovornosti koje se zasnivaju na polu, a muško vođstvo je biblijski određeno kako bi muž uvek bio viši autoritet. Navodi se da Biblija predstavlja jasan lanac vlasti - iznad svega je vlast i sila Bog; Bog je Hristova glava, a u silaznom redu Hristos je glava čoveka, čovek je glava žene, a roditelji su glava njihove dece. Pozivaju se na pisma kao što je 1. Korinćanima 11: 3: „Ali hteo bih da znate da je glava svakog muškarca Hristos; a glava žene je muškarac, a glava Hrista Bog“, što znači da će supruga biti podložna mužu.

Grudem priznaje izuzetke od potčinjavanja supruga muževima kada su u pitanju moralna pitanja.³³ Umesto bezuslovne poslušnosti, autori kao što su Piper i Grudem navode da ženina pokornost ne znači da treba da „sledi muža u greh.“

Učenje Rimokatoličke crkve o ulozi žene uključuje i papu Lazu XIII u svojoj enciklopediji Arcanum iz 1880. godine koja kaže:

„Muž je glava porodice i glava žene. Žena, jer je telo od njegovog mesa i kost od njegove kosti, mora biti podložna svom mužu i pokoravati mu se; zaista, ne kao službenica, već kao saputnica, tako da njena poslušnost neće biti uskraćena ni u časti ni u dostojanstvu. Budući da muž predstavlja Hrista, a supruga predstavlja Crkvu, neka uvek postoji, i u onome koji zapoveda i u onome ko se pokorava, nebesko rođena ljubav koja vodi oboje u njihovim dužnostima.“³⁴

Biblijski patrijarhat, propisuje strogu hijerarhiju sa dominacijom muškarca koji je vladar žene i njegovog domaćinstva.³⁵ Prvo načelo njihove organizacije glasi da se “Bog otkriva kao muški, a ne kao ženski. Bog je večni Otac i večni Sin, Duhu Svetom se takođe obraća kao On, a Isus Hrist je muško”. Smatraju da je suprug-otac suveren nad svojim domaćinstvom - vođa porodice, pružalac usluga i zaštitnik, a žena se poziva da bude poslušna svojoj glavi (mužu).

Patrijarhalni model predstavlja teološko stanovište većine starozavetnih pisaca. U prvom veku Rimskog carstva, u doba Isusa, Pavla i Petra, to je bio zakon zemlje i mužu je davao apsolutnu vlast nad suprugom, decom i robovima - čak i moć života ili smrti. U odnosu na komplementarce koji smatraju da muškarac ima apsolutnu vlast u kući i u crkvi, biblijski patrijarhat proširuje njegovu vlast i na građansku sferu, na društvo, u kome žene ne treba da budu civilne vođe. Patrijarhat se zasniva na autoritarnosti -

³² Council on Biblical Manhood and Womanhood (CBMW). Core Beliefs. “CBMW – the Council on Biblical Manhood and Womanhood”.

³³ W. Grudem. Wives Like Sarah, and the Husbands Who Honor Them 1 Peter 3:1-7

³⁴ Pope Leo XIII Encyclical 1880 Arcanum “Arcanum Divinae (February 10, 1880) | LEO XIII”

³⁵ B. Ware, *Summaries of the Egalitarian and Complementarian Positions*. (2007, June 26). <https://cbmw.org/uncategorized/summaries-of-the-egalitarian-and-complementarian-positions>

potpunoj poslušnosti ili potčinjanju muškoj vlasti za razliku od individualne slobode, a prednost muškarcu se daje u svim pitanjima religije i kulture, dok se žene lišavaju socijalnih, političkih i ekonomskih prava. Istoriski gledano u klasičnom patrijarhatu, žene i deca su uvek bili zakonski zavisni od oca, kao i robovi i druge sluge. To je bio način života tokom većeg dela Starog zaveta, verski, pravno i kulturno. Međutim, to nije bilo svojstveno samo hebrejskoj misli, već je sa manjim varijacijama, karakterisalo svaku pagansku kulturu toga doba, uključujući svu prethrišćansku doktrinu i praksu. Iako je Sveti pismo dozvoljavalo ovaj pristup u starozavetnim vremenima, Biblija ga nigde ne čini obaveznim. Biblijski patrijarhisti krizu ove ere opisuju kao sistematski napad na „vanvremenske istine biblijskog patrijarhata“, verujući da se podriva biblijski model porodice.³⁶

³⁶ “The Tenets of Biblical Patriarchy”, Vision Forum Ministries, the-tenets-of-biblical-patriarchy-vision-forum-ministries.pdf

1.3. Hrišćanski brak

Bračno pravo predstavlja skup normi koje regulišu odnose u braku, uzajamna prava i dužnosti supružnika i prava i dužnosti u pogledu njihove dece. Sa aspekta državnog prava brak je rezultat društvenih i ekonomskih činilaca. Sa druge strane, crkva u njemu vidi ostatak raja na zemlji - božansku ustanovu, crkvenu i natprirodnu instituciju između žene i muškarca, koja prethodi svim drugim organizacijama i pomaže čoveku da postane harmonija između razuma i emocija („U Gospodu niti je žena bez čoveka što, ni čovek bez žene; jer kao što je žena od čoveka, tako se i čovek rađa od žene.“ – I Kor. 11, 11-12).³⁷ Dok realistička teorija dobijanje dece vidi kao osnovni cilj braka, idealistička naglasak stavlja na uzajamnom usavršavanju i razvoju bračnih drugova koji se kroz međusobni odnos sjedinjuju sa Bogom. Navodi se da građansko zakonodavstvo ne može regulisati suštinu braka, te da bi moralno – religioznu stranu trebalo prepustiti crkvi.³⁸ Donošenjem Milanskog edikta ističe se načelo vere u braku.

Herenijus Modestin, rimski pravnik iz III veka, brak definiše kao “vezu muža i žene, udruženih za ceo život, zajednicu božanskog i čovečanskog prava.” U ovoj definiciji se uočavaju tri osobine braka:

1. Fizička - čini se jasnim da je razlika polova neophodan uslov postojanja bračne veze i ističe se monogamski princip.
2. Etička - brak je potpuna i neraskidiva zajednica muža i žene u svim životnim odnosima, zbog čega je potrebno podržavati čast i vrlinu supružnika, kao svoje lično.
3. Religiozno - pravna - religiozni i pravni život se uzajamno prepliću, kao i sudelovanje supruga u oblasti ljudskih, građanskih i religioznih dužnosti, koje imaju karakter obaveza.³⁹

Neke hrišćanske vlasti su ranije dozvoljavale poligamiju (posebno poliginiju), ali ova praksa, osim što je ilegalna u zapadnim kulturama, sada se smatra van hrišćanske struje. Od najranijih dana hrišćanske vere, hrišćani su poštivali brak ili svetu bračnu zajednicu kao božanski blagoslovenu, doživotnu, monogamnu zajednicu između muškarca i žene. Hrišćansko učenje nikada nije smatralo da je brak neophodan svima, jer se vekovima u zapadnoj Evropi sveštenički ili monaški celibat cenio možda i više od braka. Hrišćanski brak je “svečani i javni zavet između muškarca i žene u prisustvu Boga, koji je Bog namenio njihovoj međusobnoj radosti, za pomoć i utehu koje se pružaju u prosperitetu i nedaćama i, kad je to Božja volja, za razmnožavanje dece i njihovo negovanje.”⁴⁰

Tokom vremena, teološki pogledi na brak su se menjali što je dovelo do razlika u različitim zemljama i među hrišćanskim konfesijama. Mnogi protestanti brak smatraju

³⁷ B. Cisarž, *Crkveno pravo II (Bračno pravo i crkvensosudski postupak Srpske pravoslavne crkve)*, Kosmos, Beograd 1973, 9-11.

³⁸ *Ibid.*, 16.

³⁹ *Ibid.*, 11 - 13.

⁴⁰ “Celebration and Blessing of a Marriage: Concerning the Service”. *The Online Book of Common Prayer*. Church Hymnal Corporation, New York City (The Episcopal Church). <https://www.bcponline.org>

svetom institucijom ili „svetom uredbom“ Božjom, dok Rimokatolici i istočno-pravoslavni hrišćani brak smatraju svetom tajnom. Međutim, postojali su i postoje različiti stavovi među konfesijama i pojedinim hrišćanima ne samo prema konceptu hrišćanskog braka, već i u pogledu razvoda, ponovnog stupanja u brak, rodnih uloga, porodične vlasti, pravnog statusa venčanih žena, starosti za stupanje u brak, brakova među rođacima, tazbine, međuverskih brakova, istopolnih brakova i poligamije, pa danas u 21. veku ne postoji jedinstven pogled na brak među svima koji se izjašnjavaju kao hrišćani. Od početka 21. veka, istopolnim parovima je dozvoljeno da se venčaju civilno u mnogim zemljama, a neke hrišćanske crkve dozvoljavaju verski brak istopolnih parova. Takođe, pitanje kontrole rađanja i opravdanosti abortusa i danas izaziva brojne kontroverze. Hrišćanska crkva je oduvek smatrala da je abortus ubistvo, jer plod ima dušu od momenta začeća, a abortus i ubistvo su izjednačeni u učenju Sv. Vasilija Velikog u IV veku, kao i odlukom Carigradskog sabora iz 692. godine. Iako su ranije hrišćani zbog abortusa zauvek udaljavani od crkve, danas su sankcije blaže, pa se tako ženama koje su prekinule trudnoću, njihovim partnerima koji su za taj čin dali saglasnost, ginekolozima i medicinskim sestrama koji su izvršili prekid trudnoće, zabranjuje učešće u Svetom pričešću u ograničenom vremenskom periodu. Pravoslavna i katolička Crkva opravdavaju abortus samo ako je život trudnice ugrožen i ako je plod već egzitirao, dok neki liberalniji protestantski krugovi, kao razloge za abortus prihvataju i anomalije ploda i trudnoću koja je posledica silovanja ili incesta.⁴¹

Sveto pismo Starog zaveta poznaje brak u raju i brak nakon prvorodnog greha. U Bibliji odnos muža i žene ilustruje odnos između Hrista i crkve. U Starom zavetu u knjizi Postanja 2:18 - 25 piše:

“Gospod Bog je rekao: “Nije dobro za čoveka da bude sam; da mu načinim druga prema njemu. Jer Gospod Bog stvori iz zemlje sve divlje životinje i sve ptice na nebu i dovede ih k Adamu da vidi kako će ih nazvati; i kako god je čovek nazivao svako živo biće, to je bilo njegovo ime. Tako je čovek dao imena svoj stoci, pticama na nebu i svim divljim životinjama; ali za Adama se ne nađe drug prema njemu. Tako je Gospod Bog učinio da čovek duboko zaspí; i dok je spavao, uzeo je jedno čovekovo rebro, a zatim mesto zatvorio mesom. Tada Gospod Bog načini ženu od rebra koje je izvadio od čoveka i dovede je k Adamu. A Adam reče: „Ovo je sada kost mojih kostiju i meso mog mesa; zvaće se čovečica, jer je izuzeta iz čoveka.“ Zbog toga čovek ostavlja oca i majku i sjedinjuje se sa svojom ženom, a oni postaju jedno telo. A behu oboje goli. Adam i žena mu, i ne beše ih sramota...”

⁴¹ N. Glumbić, “Etičke dileme u prevenciji i tretmanu ometenosti”, u zborniku *Nove tendencije u specijalnoj edukaciji i rehabilitaciji* (ur. Z. Matejić - Đuričić), Beograd 2007, 187 - 188.

Jevrejske religijske vlasti su odobravale abortus u različitim situacijama, kao npr. u situaciji kada je medicinskim veštačenjem utvrđeno da će održavanje trudnoće uticati da majka potpuno izgubi sluh. Dozvola je dobijena i u slučaju silovanja, suicidnih ideja nastalih zbog trudnoće i zbog nekih zdravstvenih problema, dok zahtevi za prekid trudnoće zbog genetskih poremećaja ploda uglavnom nisu uvažavani. Vid. A. Čović, D. Čović, “Abortus između prava na život i prava na slobodno odlučivanje o rađanju”, *Religija i tolerancija*, 17/2012, 125-136.

Poliginija ili muškarci koji imaju više žena odjednom, jedan je od najčešćih bračnih aranžmana opisanih u Starom zavetu. Zaruke su se obavljale kupovinom od njenog oca ili staratelja, a saglasnost devojke, koja se smatrala pokretnom imovinom muža, nije predviđena nijednim biblijskim zakonom. S obzirom na to da je supruga smatrana imovinom, njen suprug se prvobitno mogao razvesti od nje, bez ikakvih ograničenja, u bilo koje vreme. Od muškaraca se očekivalo da svojoj prvoj supruzi daju hranu, odeću i da obavljaju bračne (seksualne) dužnosti (Izrazak 21:10).

U jevanđeljima po Mateju i po Marku Isus se poziva na Božju volju u stvaranju u kojima su muško i žensko stvoreni zajedno (Postanak 1:27) i jedno za drugo (2:24). Isus postojanost braka izvodi iz izvorne Božje volje, što se podudara sa stavom farisejske škole mišljenja koju je vodio Šamaj, početkom prvog milenijuma, a suprotno rabinskom judaizmu koji je kasnije zauzeo suprotno gledište, zagovarano od Hilela, vođe druge velike farisejske škole mišljenja u to vreme. On je smatrao da je muškarcima dozvoljeno da se razvode od svojih žena iz bilo kog razloga. Neki smatraju da su bračni zaveti neraskidivi, tako da se i u situaciji razdvajanja, oni s Božje tačke gledišta smatraju i dalje venčani, što je stav Rimokatoličke crkve.⁴²

Naglašava se da je brak stvoren od Boga, Bog je spojio „muško i žensko“ (Postanak 1:27), doživotno („neka nikо ne razdvaja“) i monogamno („čovek i njegova supruga“). Isus je koristio sliku braka i porodice da bi podučavao osnove o Kraljevstvu Božjem. Takođe je zamenio Mojsijev zakon kojim je dozvoljen razvod svojim učenjem da „...svako ko se razvede od svoje žene, osim zbog seksualnog nemoralja, dovodi do toga da ona postane preljubnica, a svako ko se oženi razvedenom ženom čini preljubu“. (Mt. 5:32) (Mt. 19:19) (Mk. 10:11) (Lk. 16:18).⁴³ Slična Pavlova učenja nalaze se u 1. Korinćanima 7: 10–11. Apostol Pavle je citirao odlomke iz Postanja u dve svoje knjige Novog zaveta, a brakom je opisivao carstvo Božje i definisao prirodu hrišćanske crkve iz 1. veka. Crkvu je analizirao kao nevestu, a Hrista kao mladoženju - povlačeći paralele između hrišćanskog braka i odnosa između Hrista i Crkve, a ključno pitanje je bilo da li brak u čovekov život unosi zabrinutost koja umanjuje njegovu sposobnost da Bogu služi bez ometanja (1. Kor. 7: 32 - 35).⁴⁴

On piše: „Sada neudatim i udovicama kažem: Dobro je da ostanu neudate, kao i ja. Ali ako ne mogu da se kontrolišu, treba da se venčaju, jer je bolje da se venčaju nego da gore od strasti“ (1 Kor. 7: 8). Pavle ukazuje da episkopi, đakoni i starešine moraju biti muževi jedne žene, a da žene moraju imati jednog muža, što se obično tumači kao stav protiv poligamije, a ne kao zahtev za stupanje u brak.

U Novom zavetu ne postoji jasno odobrenje za ponovni brak nakon razvoda.

⁴² „Catechism of the Catholic Church - The sacrament of Matrimony“. www.vatican.va/archive/ccc_css/archive/catechism/p2s2c3a7.htm

⁴³ Klauzula o izuzetku - „osim zbog ...“ - koristi grčku reč ‘porneia’ koja se različito prevodi kao „razvrat“, „bračna nevernost“, „seksualni nemoral“, „nepristojnost“, i slično. Novozavetni grčki leksikon kaže da reč uključuje niz seksualnih „odstupanja“, uključujući „nedozvoljeni polni odnos, preljubu, razvrat, homoseksualnost, lezbejstvo, odnos sa životinjama, seksualni odnos sa bliskim rođacima ...“ (Lev. 18).

⁴⁴ J. H. Rubio, *A Christian Theology of Marriage and Family*, Paulist Press, 2003.

Kada su fariseji pitali Isusa „Da li je dozvoljeno da se čovek razvede od žene iz bilo kog razloga?“ (Mt. 19: 3) odgovorio je potvrđivanjem Božije volje kako je navedeno u 1. Mojsijevoj 1:27 i 2:24, da se u braku spajaju muž i žena „jedno telo“, i ono što je Bog ujedinio čovek ne sme razdvajati (Mt. 19: 4-6).⁴⁵

Iako nema dokaza da se Isus ikada oženio, nema ni dokaza da je ostao slobodan. Verovao je da brak može odvratiti pažnju od hitne misije, kao i da živi u vremenima u kojima će biti Carstvo Božije.

Neki rani crkveni oci manje su vrednovali porodicu, i celibat i slobodu su smatrali poželjnijim izborom od porodičnih veza. Nikejski oci poput Avgustina verovali su da je brak sakrament jer je Pavle bio simbol koji je izrazio Hristovu ljubav prema Crkvi, “a sam zagrljaj koji je zakonit i častan ne može se izvršiti bez žara požude...”

Tertulijan i Grigorije Niski bili su crkveni oci koji su bili venčani i obojica su smatrali da je bračna sreća na kraju bila ukorenjena u bedi - brak je stanje ropstva koje se može izlečiti samo celibatom.⁴⁶

Takođe, zagovarajući celibat i devičanstvo kao poželjniju alternativu braku, Jerome je napisao: “Nije omalovažavanje braka ako se više voli devičanstvo. Niko ne može da napravi poređenje između dve stvari ako je jedna dobra, a druga zla.”⁴⁷

Sveti Jovan Zlatousti je napisao: „... devičanstvo je bolje od braka, a koliko god dobra bila Celibat je ... imitacija anđela. Stoga je devičanstvo časnija od braka, kao što je i anđeo viši od čoveka. Ali zašto kažem anđeo? Sam Hristos je slava devičanstva.”⁴⁸

Kiprijan, episkop Kartagine, rekao je da je prva zapovest data ljudima da se povećavaju i umnožavaju, ali sada kada je zemlja postala puna ljudi nije bilo potrebe da se proces razmnožavanja nastavi.⁴⁹

U Svetom pismu Starog i Novog zaveta ne postoji nijedna reč o bilo kakvoj obaveznoj formi za sklapanje braka. U ranoj Crkvi nije postojao nijedan poseban ceremonijal, formalna liturgija, za proslavu hrišćanskog braka, iako je Crkva davala liturgije za proslavljanje evharistije, krštenja i krizme. Za par nije bilo važno da sveštenik blagosloví njihove svatove, pa su se ljudi mogli venčavati sporazumno u prisustvu svedoka, a stare rimske paganske obrede, delom modifikovane i izmenjene, koristili su hrišćani. Tertulijen, krajem II i početkom III veka, svedoči da hrišćanski brak vezuje i crkva, potvrđujući ga evharistijom ili prinošenjem i znamenjući ga blagoslovom episkopa. Formalni građanski brak je određivao zakonitost braka pred državom i društвom, a članovima crkve je bila dostupna i druga dimenzija braka u Hristu i crkvi.⁵⁰ Obavezna crkvena forma u Vizantiji za sve građane uvedena je protiv volje crkve, od strane

⁴⁵ F. Stagg, *New Testament Theology*. Broadman, 1962, 300 - 301.

⁴⁶ D. M. Scholer, *Women in Early Christianity*. Garland Publishing, 1993, 151.

⁴⁷ Classical library from ‘Select Letters of St. Jerome’, Letter 22. tr. by F. A. Wright. Cambridge MA: Harvard University Press, 1963.

⁴⁸ St. John Chrysostom, Homily 19 on First Corinthians, NPNF, s. 1, v. 12, 248–262.

⁴⁹ St. Cyprian of Carthage, “On the Discipline and Advantage of Chastity”, Saint John of Kronstadt Press, 2010, 1251.

⁵⁰ B. Cisarž, 30.

vizantijских careva koji nisu želeli da svoje druge i treće brakove zaključuju samo na građanski način, zbog čega su vršili uticaj na crkvu da odstupi od svojih učenja i da ih venčava. Krajem IX veka, 893. godine, crkveni blagoslov postaje jedina forma sklapanja braka, zahvaljujući 89. noveli cara Lava VI Mudrog, koja je izdata uprkos volji tadašnjeg patrijarha Evtimija, u kojoj piše:

“Zapovedamo da brakovi zbog toga budu potvrđeni svedočanstvom svetog blagoslova. Ako neki sklapaju brak bez ovog, on se ne može iz početka tako nazivati, i mi želimo da takvi nemaju pravo na brak, po postojećem običaju.”⁵¹

Crkveno venčanje postaje obavezno i za brakove robova, novelom iz 1095, za vreme cara Alekseja Komnena, a krajem 12. veka venčanje konačno postaje neophodno za punovažnost braka i nestaju granice između crkvenog i građanskog braka.⁵²

Danas sve hrišćanske konfesije brak smatraju svetom institucijom. Rimokatolici smatraju da je to sakrament i kao takav je službeno priznat na saboru u Veroni 1184. Pre toga, nije bio propisan nijedan poseban ritual za proslavu braka, a bračni zaveti nisu morali biti razmenjeni u crkvi, niti je bilo potrebno prisustvo sveštenika.⁵³ U uredbama o braku Tridentskog sabora (dvadeset četvrtu zasedanje iz 1563. godine) punovažnost braka zavisila je od venčanja koje se održalo pred sveštenikom i dva svedoka. Katolička crkva je dozvolila venčanje u crkvama počev od 16. veka, a prethodno su se verski brakovi sklapali na tremu crkve.⁵⁴ U slučaju razvoda, pravo nevine stranke da se ponovo venča bilo je uskraćeno sve dok je druga bila živa, čak i ako je druga stranka učinila preljubu. Rimokatolička crkva uči da je Bog stvorio svetu instituciju braka, što je Njegov način pokazivanja ljubavi prema ljudima. Pošto je božanska institucija, brak se nikada ne može slomiti, čak i ako se muž ili žena legalno razvedu na građanskim sudovima; dok su oboje živi, Crkva ih smatra Bogom povezanim. Potpuno se posvećujući jedni drugima, katolički muž i žena teže međusobnom posvećenju, donošenju dece na svet i obrazovanju u katoličkom načinu života. Muškarac i žena, iako stvoreni različito jedni od drugih, dopunjaju se, a brak krštenih hrišćana predstavlja jedan od sedam rimokatoličkih sakramenata - to je jedina tajna koju sveštenik ne deli direktno, ali je on glavni svedok međusobne podele sakramenta između muža i žene na venčanoj ceremoniji u katoličkoj crkvi. Rimokatolička crkva smatra da je Hristos sam ustanovio sakrament venčanja na svadbenoj gozbi u Kani; stoga, budući da je to božanska institucija, ni Crkva ni država ne mogu promeniti osnovno značenje i strukturu braka. Muž i žena se potpuno predaju jedno drugom u zajednici koja traje do smrti.⁵⁵ Rimokatolička crkva može odbiti da se zaključi brak sa bilo kim ko ne želi da ima decu, jer je razmnožavanje osnovna svrha braka.

⁵¹ *Ibid.*, 32, 33.

⁵² Crkva nije potpuno odstupila od učenja o svetosti euharistije, zbog čega se pojavio “Čin za drugobračne” koji blagosilja savez koji crkva u načelu ne odobrava. Sklapanje drugog i trećeg braka počeo se odvajati od euharistije, liturgije. *Ibid.*, 33.

⁵³ G. P. Monger, “Christian Weddings”, *Marriage Customs of the World: From Henna to Honeymoons*. Santa Barbara, CA: ABC CLIO. 2004, 70–71.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Libreria Editrice Vaticana (ed.). *Catechism of the Catholic Church*, 1643.

Stoga je upotreba bilo kog oblika kontracepcije, vantelesne oplodnje ili kontrole rađanja, osim prirodnog planiranja porodice, težak prekršaj protiv svetosti braka i protiv Boga.

U osnovi, sve protestantske konfesije smatraju da je Bog odredio brak za zajednicu muškarca i žene, radi intimnog druženja, odgoja dece i obostrane uzajamne podrške. Protestant generalno odobravaju kontrolu rađanja i smatraju da je bračno seksualno zadovoljstvo Božji dar, a razvod se odobrava samo pod ograničenim okolnostima (na primer, seksualni nemoral ili napuštanje nevernika) i većina protestantskih crkava ga dozvoljava, kao i ponovni brak.⁵⁶ Konzervativni protestanti smatraju brak svečanim savezom između žene, muža i Boga, a većina seksualne odnose smatra prikladnim samo u braku.

U Istočnoj pravoslavnoj crkvi brak je sveta tajna (sakrament) i služi za objedinjavanje žene i muškarca u večnom sjedinjenju pred Bogom. Smatra se i mučeništвом, jer svaki supružnik umire sam za sebe zbog drugog. Kao i sve Tajne, pravoslavni brak je više od slavlja nečega što već postoji, on je stvaranje nečeg novog, davanje blagodati koja pretvara par u muža i ženu u Telu Hristovom.⁵⁷ Brak je ikona (slika) odnosa između Isusa i Crkve, što je slično starozavetnim prorocima koji su koristili brak kao analogiju za opis odnosa između Boga i Izraela. Brak je najjednostavnije, najosnovnije jedinstvo crkve: skupština u kojoj su „dvoje ili troje okupljeni u Isusovo ime.“ (Mt. 18, 20). Smatra se hodočašćem u kojem par hoda rame uz rame prema Carstvu nebeskom. Za razliku od zapadnog hrišćanstva, istočni hrišćani smatraju da se sakralni aspekt braka dodeljuje putem Svetog Duha, koji deluje preko sveštenika, i niko osim episkopa ili sveštenika - čak ni đakon - ne sme vršiti Svetu tajnu. Spoljni znak braka je postavljanje venčanih kruna na glave para i korišćenje zajedničke čaše vina, što simbolizuje preobražaj njihove zajednice iz zajedničkog braka u svetu zajednicu. Razvod se obeshrabruje, pa se kaže da pravoslavna crkva radosno blagosilja prvi brak, samo sklapa drugi, a treći jedva toleriše. Ljudi su svi rođeni u devičanstvu, a od pravoslavnih hrišćana Sveti Predanje očekuje da ostanu u tom stanju ukoliko nisu pozvani u brak i taj poziv nije osvećen. Zato se kaže da crkva blagosilja dva puta na putu ka spasenju - monaštvo i brak, ali celibat, bez osvećenja monaštva, često ne odobrava navodeći da on može otići u sebičnost.⁵⁸

Nakon što su Srbi primili hrišćanstvo iz Vizantije, Sveti Sava je priredio i preveo sa grčkog na slovenski jezik nov crkveno – građanski zbornik „Nomokanon ili zakonik“, kasnije nazvan „Krmčija“, u kome se nalazio veliki broj vizantijskih građanskih propisa crkvenog karaktera. Krmčija je bila zbornik propisa, različitih po sadržaju i poreklu, koji su regulisali pravni život crkve i države i predstavljala je osnov svih kasnijih pravnih

⁵⁶ J. H. Rubio, 2003.

⁵⁷ G. Grabbe, Bishop, *The Sacramental Life: An Orthodox Christian Perspective*. Liberty, TN: St. John of Kronstadt Press, 1986.

⁵⁸ *Ibid.* Pravoslavni sveštenici koji služe u parohijama obično su venčani. Moraju se venčati pre svog zaređenja. Ako se venčaju nakon što su zaređeni, ne smeju dalje da vrše sakramente. Ako im žena umre, zabranjeno im je da se ponovo venčaju; ako to učine, možda više neće služiti kao sveštenik. Oženjeni čovek može biti zaređen za sveštenika ili đakona, ali svešteniku ili đakonu nije dozvoljeno da stupi u brak nakon hirotonije. Episkopi moraju uvek biti monasi i stoga su u celibatu. Međutim, ako je oženjeni sveštenik udovac, može primiti monaški postrig i tako postati podoban za episkopat.

akata - najznačajnije delo slovenske pravne nauke. Svoj značaj nije izgubila ni nakon donošenja drugih zakonodavnih zbornika, koji su se pozivali na nju (Dušanov Zakonik u čl. 6, 8, 11, 109 i 196, Srpski građanski zakonik iz 1844. godine u čl. 93). Odeljak „O tajni braka“ nalazi se u drugom delu Krmčije (glava 50, odnosno 51). U 13. veku u našoj zemlji potpuno se usvaja hrišćansko crkveno zakonodavstvo, a brak dobija verski karakter. Od svoje pojave pa do XIX i XX veka, Krmčija je bila osnovni pravni izvor za sve istočne Slovene, za sve pravoslavne slovenske crkve - za srednjovekovnu Srbiju, Bugarsku, Rusiju i delimično za Rumunsku pravoslavnu crkvu. Ona je ostala nezamenljivi kodeks koji sadrži predanje vere, “božanski zakon ili zakon svetih otaca.”⁵⁹ U crkvenosudskoj praksi Ruske pravoslavne crkve odeljak „O tajni braka“ je tokom 18. veka bio baza za sudske odluke i rešenja, a u sudsкоj praksi Srpske pravoslavne crkve to predstavlja i danas. Osim u Krmčiji propisi iz bračnog prava bili su sadržani u Žičkoj povelji kralja Stefana Prvovenčanog iz 1220. godine u kojoj se 13 članova od ukupno 32 člana odnosi na brak. Car Dušan je 1349. godine zabranio necrkvene brakove u svom Zakoniku, da bi osigurao dosledno poštovanje ovih propisa, a donošenjem Srpskog građanskog zakonika 1844. godine akceptirani su svi postojeći propisi vezani za brak. U njemu se u odeljku “O ličnim pravima” govorи о licima i pravima ličnim i po sopstvenim svojstvima (čl. 36 - 59); o pravima i dužnostima supružnika (čl. 60 - 111); o pravima i dužnostima roditelja i dece (čl. 112 - 155). Ove odredbe su se odnosile na članove Srpske pravoslavne crkve, dok je za ostale konfesije važilo njihovo konfesionalno bračno pravo.⁶⁰

Zakon o crkvenim vlastima Istočno - pravoslavne crkve donet je 1890. godine i za predmet regulisanja je imao uređenje Pravoslavne crkve u Kraljevini Srbiji i organizaciju crkveno - sudske vlasti. Nakon I svetskog rata, 1929. godine usvojen je Zakon o Srpskoj pravoslavnoj crkvi, a 1931. godine Ustav Srpske pravoslavne crkve. Propisano je da autokefalna Srpska pravoslavna crkva svoje verske poslove uređuje samostalno, a osim Krmčije ne postoji nijedan drugi zbornik koji obuhvata sva pravila: svetih apostola, sedam vaseljenskih sabora, deset pomesnih sabora i 13 svetih otaca koji i danas važe.⁶¹ Bračna pravila Srpske pravoslavne crkve doneta su 7. septembra 1933. godine, a iste godine je usvojen i Postupak za sudove u Srpskoj pravoslavnoj crkvi.

Brak gubi verski karakter usvajanjem Osnovnog zakona o braku 1946. godine, a u drugim evropskim zemljama mnogo ranije pod uticajem Reformacije, filozofije i Francuske revolucije (u Francuskoj 1791. godine, u Holandiji 1795. godine, u Belgiji 1796. godine, u Rumuniji 1864. godine, u Švajcarskoj 1874. godine, u Nemačkoj 1875. godine, u Mađarskoj sa Vojvodinom 1894. godine, u Portugaliji 1910. godine, u Sovjetskom Savezu 1917. godine, u Švedskoj 1920. godine, u Albaniji 1925. godine).⁶²

⁵⁹ B. Cisarž, 50.

⁶⁰ Vid. B. Cisarž, 34, 49-53.

⁶¹ *Ibid.*, 53 - 54.

⁶² O. Cvejić – Jančić, „Brak i razvod između prošlosti i budućnosti“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 2/2009, 64 – 67.

Ustavom FNR Jugoslavije od 31. januara 1946. godine (član 25) i SFR Jugoslavije (član 46) od 7. aprila 1963. godine, verske zajednice su odvojene od države koja uređuje sve pravne odnose koji se tiču braka i porodice. Crkveni brakovi zaključeni do stupanja na snagu Osnovnog zakona o braku 1946. godine izjednačeni su u dejstvima sa građanskim brakovima, a izvodi iz tadašnjih crkvenih matičnih knjiga imaju svojstvo javnih isprava, iako se u situaciji kada sve crkvene matične knjige nisu prepisane i inkorporirane u državne matične knjige, može desiti da će činjenica zaključenja braka dokazuje i pred sudom.⁶³ Danas u Srbiji pravna dejstva proizvodi samo građanski brak zaključen pred nadležnim državnim organom, a supružnici su slobodni da se pre ili nakon zaključenja građanskog braka venčaju u crkvi. Sam crkveni brak nema pravnih posledica, kao ni crkveni razvod braka, budući da je sudski razvod braka jedini način prestanka punovažnog braka za života supružnika.

⁶³ A. Čović, "Pravna dejstva zaključenja i prestanka crkvenog braka u državno - pravnoj sferi", *Državno - crkveno pravo kroz vekove* (ur. V. Čolović, V. Džomić, V. Đurić, M. Stanić), Institut za uporedno pravo - Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, Beograd - Budva 2019, 649 - 650.

1.4. Položaj žene u islamu u odnosu na hrišćanstvo i judaizam

Poligamija se često povezuje sa islamom, iako i Stari zavet i rabinski spisi dokazuju legalitet poligamije.⁶⁴ Pre pojave islama žena nije uživala mnoga prava. U staroj Grčkoj je bila deo imovine, a u rimskom pravu bez potpune poslovne sposobnosti i mogućnosti da poseduje imovinu. Muški članovi porodice mogli su da je poklone, prodaju, muče ili ubiju, a kod starih Jevreja je bila isključena iz nasleđa. Stoga se može reći da islam u to vreme predstavlja revoluciju kada je reč o položaju žene, jer je ne sprečava da se obrazuje i uključuje u društvene tokove, a dozvoljava i razvod braka, što je u suprotnosti sa stavovima katoličke crkve. Kur'ān monogamiju smatra osnovnom formom braka, a poligamiju, koja se može ograničiti bračnim ugovorom, uslovjava mogućnošću jednakog postupanja muža prema svim ženama. Takođe, ukida sve bračne običaje Arapa koji su bili u suprotnosti sa njegovim moralnim normama, pa brak umesto ugovora o kupoprodaji postaje ugovor o zajednici života. Mužu se priznaje vlast nad ženom, ali ne i nad njenom imovinom, ukida se običaj po kome je žena ulazila u njegovu zaostavštinu i priznaje joj se pravo da ga nasledi. Islam je od žene objekta stvorio ženu subjekta, priznavši joj pravnu i poslovnu sposobnost, pravo na razvod braka, pravo da slobodno raspolaže imovinom i pravo nasleđa iz ostavine muža.⁶⁵

U Kur'ānu se abortus ne spominje, ali se navodi da je ubistvo deteta težak zločin, pa se debata o etičkoj opravdanosti abortusa uglavnom zasniva na utvrđivanju perioda kada se embrion ili fetus mogu smatrati detetom. Prema učenju proroka Muhameda duša ulazi u fetus u 120.-om danu, ali islamski teolozi nemaju jedinstven stav o ovom pitanju. Maliki škola u severnoj i crnoj Africi i Hanbali škola u Saudijskoj Arabiji i Emiratima, dozvoljavaju abortus do 40. dana trudnoće, a Hanafi škola (Turska, Srednji istok i Centralna Azija) i Shafi škola (Jugoistočna Azija, Južna Arabija i delovi istočne Afrike), dozvoljavaju abortus do 120.-og dana. Abortus je uvek dozvoljen samo u izuzetnim slučajevima, pa se tako ni trudnoća nastala kao posledica silovanja ne smatra dovoljnim razlogom za abortus, a abortus iz eugeničkih razloga smatra se dozvoljenim.⁶⁶

Judejstvo kao religija počinje da se formira oko VI veka pre Hrista, pa sve do 600 godina nakon Hrista, a osnovno učenje predstavlja Stari zavet i predanja naroda koja su oni donosili sa sobom, ulazeći u judejstvo. Radi lakšeg razumevanja sopstvenog

⁶⁴ Tako se za kralja Solomona kaže da je imao sedam stotina žena i tri stotine konkubina (Prva knjiga Kraljeva 11:3). Jevreji su u Evropi nastavili da je praktikuju do 16. veka, a orijentalni dok nisu došli u Izrael gde je ona zabranjena civilnim zakonom. Rimska crkva je zabranila poligamiju da bi se prilagodila grčko-rimskoj kulturi koja je propisala jednu zakonitu ženu, ali je nastavila da toleriše prostituciju i konkubine. S. Muhhamad, (prevod N. Jevtović), *Žene u Islamu naspram Jevrejske i Hrišćanske tradicije – mit i realnost, Women in Islam Versus the Judeo-Christian Tradition – Myth and Reality*, Kingston, February 10, 1995, University of Essex Islamic Society, <https://www.scribd.com/doc/66552943/%C5%BDene-u-islamu-naspram-jevrejske-i-hri%C5%A1A%C4%87anske-tradicije> , 11, 12.

⁶⁵ M. Begović, *O položaju i dužnostima muslimanke prema islamskoj nauci i duhu današnjeg vremena*, Grafički umetnički zavod "Planeta", Beograd 1931, 21.

⁶⁶ N. Glumbić, 188.

predanja iznedrio se Talmud i postoje dve njegove redakcije - Vavilonski i Jerusalimski.⁶⁷ Osim Biblije, Talmud je za Jevreje knjiga od najveće vrednosti. Sastoji se od dvanaest svezaka i deli se na Mišnu - učenje i Gemaru - objašnjenje učenja. Mišna je usmeni zakon prenet tradicijom, za razliku od Tore koja je pisani zakon koji je Bog dao Mojsiju.⁶⁸ U novojudejstvu, osim talmudskog učenja, pojavljuju se i druga učenja i knjige vezane za judejstvo kao što su Kabala i Zohar.⁶⁹

Autor Muhhamad (1995) upoređuje određene odlomke iz Starog zaveta, Novog zaveta i Kur'ana koji govore o položaju žene i njenim pravima.⁷⁰

U Novom Zavetu Sveti Pavle govori: "Žena neka se uči u miru i svakoj pokornosti. Ženi pak ne dopuštam da druge uči, niti da gospodari nad mužem, nego da bude mirna. Jer je prvo stvoren Adam, a zatim Eva.." (Prva poslanica Timoteju 2:11-15). Eva u Kur'antu nije izvor iskušenja, jer nas Bog, prema Kur'antu, ne kažnjava za tuđe grehe. I Adam i Eva su počinili greh, ali im je Bog oprostio jer su se pokajali.

Kada govorimo o Starom zavetu, u odlomku iz knjige Propovednik, piše sledeće: "Nalazim da je grča od smrti – žena, koja je zamka, čije je srce klopka i čije su ruke lanci. Čovek koji ugodi Bogu će joj pobeći, ali će grešnika ona u zamku uhvatiti. Dok sam još tragaо a nisam nalazio, našao sam jednog čestitog čoveka između hiljadu drugih, a nisam našao niti jedne čestite žene među njima svima" (7:26-28). Ortodoksnii Jevreji za vreme jutarnje molitve kažu: "Neka je blagoslovljen Bog, Kralj svemira, što me nije učinio ženom."

Na isti način se o ženi govorи i u Novom Zavetu, gde Sveti Pavle kaže:

"I Adam ne bi prevaren, a žena prevarena učini prestup. Ali će se spasiti rađanjem dece." (Prva poslanica Timoteju 2:11-15).

Tertulijan je govorio: "Zar ne znate da ste Eva, svaka od vas? Božija kazna na vašem rodu živi u ovome vremenu, krivica nužno mora živeti takođe. Vi ste đavolja kapija, vi ste otpečatile zabranjeno drvo, vi ste prve napustile Božiji zakon, vi ste ona koja je zavela onoga koga ni đavo nije bio dovoljno hrabar napasti."

Kur'an o ženama govorи sledeće: "Ko učini zlo, biće prema njemu kažnen, a ko učini dobro – bio muškarac ili žena, a vernik je – u džennet će, u njemu će imati u obilju svega, bez računa" (40:40). Kur'an ne spominje da je čovek stvoren po slici Božijoj, jer su svi muškarci i sve žene Njegova stvorenja.

U katoličkoj Bibliji se nastavlja: "Rođenje kćeri je gubitak" (Sirah, 22:3). "Tvoja kćer je tvrdoglava. Dobro pripazi da ne uzrokuje da te ismeju tvoji neprijatelji, da te ne

⁶⁷ B. Končarević, *Lekcije iz uвода у православно богословље*, Spasovdan, Beograd 2008, 35.

⁶⁸ *Ibid.*, 36.

⁶⁹ Kabala se u 13. veku širi po Evropi izmešana sa okultizmom, a sadrži meditativne tehnike slične jogi, dok je Zohar posvećen negovanju svesnosti, tako što celu tvorevinu, posebno Toru, posmatra kao simboličko upućivanje na unutrašnji život Boga i na shvatanje po kome jevrejski mistik održava mir univerzuma. I Kabala i Zohar su nastali kao mistička reakcija na racionalizam u filozofiji jevrejskog mislioca Moše Majmonidesa. *Ibid.*

⁷⁰ S. Muhammad, 4 - 16, navedeno prema: A. Čović, "Uticaj religija na položaj žene u društvu", u *Religija, politika, pravo* (ur. J. Ćirić, V. Džomić, M. Jevtić), Institut za uporedno pravo, Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, Centar za proučavanje religije i versku toleranciju, Beograd - Budva 2015, 885 - 888.

izvrgne ruglu, da te ne izloži ogovaranju i javno te ne osramoti” (Sirah 42:11).

U prvom veku, rabin Elijezer je govorio: “Ako ijedan čovek poduci svoju kćer Tori, to će biti kao da ju je podučio bludu.” Isti je stav svetog Pavla u Novom Zavetu: “Kao u svima crkvama svetih, žene da čute u crkvama, jer njima nije dopušteno da govore, nego da se pokoravaju, kao što i zakon nalaže. Ako li žele da nauče nešto, neka kod kuće pitaju svoje muževe, jer je nepodobno da žena govori u Crkvi” (Prva poslanica Korinćanima, 14:34-35).

U Kur’antu 58. sura (El-Mudžâdila ili “žena koja se raspravlja”) kaže:

“Allah je čuo reči one koja se s tobom o mužu svome raspravljava i Allahu se jadala – a Allah čuje razgovor vaš međusobni jer Allah, uistinu, sve čuje i sve vidi” (58:1). Ovo navodi na zaključak da žena prema Kur’antu ima pravo da raspravlja i lično sa Poslanikom islama, jer niko nema pravo da joj naredi da čuti.

Biblija nalaže smrtnu kaznu za bludnika i za bludnicu (Levitski zakonik, 20:10), kao i islam koji jednako kažnjava i bludnika i bludnicu (24:2). Međutim, Biblijna smatra jedino vanbračni seksualni odnos udate žene za blud (Levitski zakonik 20:10, Ponovljeni zakoni 22:22, Poslovice 6:20-7:27), ali ne i vanbračni odnos oženjenog čoveka. Prema Kur’antu, seksualni odnos između muškarca i žene, koji nisu venčani jedno za drugo, u svakom slučaju predstavlja blud.

Kur’an je propisao vernicima u finansijskim transakcijama da uzmu dva muškarca za svedoke, ili jednog muškarca i dve žene (2:282). U drugim situacijama se prihvata svedočenje žene isto kao i svedočenje muškarca. Ako čovek optuži svoju ženu za neverstvo, Kur’an traži da se on svečano zakune pet puta, ali ako žena sve porekne i svečano se zakune pet puta, ne smatra se krivom, iako se u oba slučaja taj brak razvodi (24:6-11). Prema Bibliji, ako čovek optuži svoju suprugu za prevaru, njen svedočanstvo se neće uzeti u obzir (Brojevi 5:11-31).

Po Brojevima (27:1-11), udovice i sestre ne mogu da nasleđuju, a kćerke jedino u situaciji kada preminuli otac nije imao sinova. I kod Arapa pre islamske pravde nasleđivanja je bilo ograničeno na muške rođake, a Kur’an je ukinuo ove običaje (4:7, 11, 12, 176).

U jevrejskom pravu, ženi čija su tri muža umrla prirodnom smrću, zabranjeno je da se uda. Prema Kur’antu udovice i razvedene žene imaju slobodu da se udaju za koga žele (2:231-232, 234, 240).

Rabinski zakon zabranjuje čitanje blagoslova ili molitvi u prisustvu gologlavih udatih žena, jer se otkrivanje ženske kose smatrano za “golotinju.” Takođe, Sveti Pavle u Novom Zavetu o velu govoriti sledeće:

“Ali hoću da znate da je Hrist glava svakom čoveku, a čovek je glava ženi, a Bog je glava Hristu. A svaka žena, koja se gologlava moli Bogu ili prorokuje, sramoti svoju glavu, jer je jedno isto sa ošišanom. Ako se, naime, žena ne pokriva, neka se onda i šiša. No ako je ružno da se žena šiša i brije, neka se i pokriva. Čovek pak ne treba da pokriva glavu zato što je on slika i slava Božija, a žena je čovekova slava. Jer nije čovek postao od žene, nego žena od čoveka.” (Prva poslanica Korinćanima, 11:3 – 10)

U Kur’antu se o velu govoriti na sledeći način:

“O verovesniče, reci ženama svojim, i kćerima svojim, i ženama vernika neka spuste haljine svoje niza se. Tako će se najlakše prepoznati pa neće napastvovane biti” (Kur’ān, 33:59).

Muhammad na kraju zaključuje da se u Bibliji i silovanje sankcioniše prilično popustljivo u odnosu na odredbe iz Kur’āna:

“Ako muškarac sretne devicu koja nije obećana kome za brak i siluje je, pa se otkrije, mora platiti njenom oču pedeset srebrnih šekela. On mora oženiti tu devojku jer ju je nasilno uzeo. On je ne može razvesti sve dok je živ” (Zakoni ponovljeni, 22:28-30). Stav Kur’āna se razlikuje:

“Oni koji okrive poštene žene, a ne dokažu to sa četiri svedoka, sa osamdeset udara biča izbičujte i nikada više svedočenje njihovo ne primajte: to su nečasni ljudi” (Kur’ān, 24:4).

Moglo bi se zaključiti, na osnovu navedenog, da osnove islama ne promovišu rodnu nejednakost, ali feministički naučnici smatraju da je islam jedna od najgorih vrsta patrijarhalne religije, koja ugnjetava žene (Espotio 1983, Nawol 1982), dok drugi tvrde da je ova slika rezultat zapadnog etnocentrizma (npr. Mohanty 1988).⁷¹

Rita Lilestrom, švedski sociolog, objašnjava da postoji velika razlika između islama i hričanstva u njihovim stavovima prema seksualnosti, jer hrišćanska crkva napada seksualnost u čoveku i svodi je na nešto “grešno”, što podrazumeva podelu ljudskih bića na telo i dušu. Sa druge strane, islam ne odbacuje seksualnost kao takvu, već napada žene kao izvor opasnosti zbog čega one moraju biti pod kontrolom. Fatima Mernissi, poznata arapska feministkinja, objašnjava da se hrišćanski prikaz pojedinca kao rastrzanog između dva pola (dobra i zla, tela i duha, instinkta i razuma) razlikuje od islama i piše:

“U zapadnoj kulturi, seksualna nejednakost se temelji na verovanju u biološku inferiornost žene. U islamu, to je suprotno: celi sistem se temelji na pretpostavci da je žena moćno i opasno biće. Sve seksualne institucije (poput poligamije) mogu se shvatiti kao strategije za ograničavanje njene moći” (Mernissi 1975).⁷²

Neki naučnici razlikuju četiri feministička trenda u islamskim zemljama:

1. ateistički feminismus koji smatra da je religija protiv žene;
2. sekularni feminismus ima neutralan pogled o religiji. Istočice se da su pod teokratskom vlašću, emancipacija i verski pokreti žena nemogući, ali ne smatraju da feministički pokreti moraju nužno napasti verska uverenja;
3. muslimanski feminismus pokušava da prilagodi islam modernom vremenu. Tvrdi se da, dugo vremena, imamo predstavu o islamu kao dominantno patrijarhalnoj religiji, ali da to ne predstavlja autentičan islam;
4. islamski feminismus je religijski pokret, koji smatra da identifikacija žena sa verskim pokretima pomaže emancipaciju žena. Na primer, Nesta Ramazani, iranski naučnik

⁷¹ M. Darvishpour, “Islamic Feminism”: Compromise or Challenge to Feminism?”, *Iran bulletin - Middle East Forum*, 2003, 55 - 58.

⁷² *Ibid.*

ističe da njihovo prisustvo molitvama petkom i učešće u revoluciji, na kraju moraju dovesti do njihove emancipacije.⁷³

Darvishpour postavlja pitanje zbog čega prava žena moraju zavisiti od bilo kojih verskih stavova i zaključuje da je sekularizam nezaobilazan preduslov u borbi žena za oslobođenje.

Kada su islamisti ojačali svoju kontrolu na vlasti u Iranu, mnoge žene su se osetile u nejednakom položaju u odnosu na muškarce zbog tumačenja šerijata koji ne pokazuju vrednosti i principe koji su u središtu njene vere.⁷⁴ Navodi se da sveti tekstovi, kao i zakoni izvedeni iz njih, predstavljaju rezultat ljudskog tumačenja koje često veliča veru bez priznavanja zlostavljanja koja su počinjena u njeno ime. U Iranu je postojao raskorak sa savremenim društvenim realnostima, sa osećanjem ljudske pravde i sa ženskim težnjama što je dovelo do neophodnosti da se preispitaju pojmovi Šerijata kao nepromenljivog zakona, što nigde nije bilo očiglednije nego u oblasti porodičnog prava.⁷⁵

Osamdesetih godina prošlog veka, u postupcima pred novim porodičnim sudovima, žene koje su dolazile na sud bile su iznenadene saznanjem da bi njihovi muževi mogli da se razvedu bez prethodnog obezbeđivanja njihove saglasnosti. Na njihova pitanja da li je to pravda islama, sudije nisu imale odgovor, naročito u situacijama kada je čovek insistirao da se razvede od žene koja je bila u potpunosti zavisna od njega, bez drugog izvora prihoda i mesta gde bi otišla. Devedesetih godina se situacija promenila, jer je muž morao ili da dobije saglasnost njegove supruge ili da je isplati da bi ostvario svoje islamsko pravo na razvod.⁷⁶

Set teoloških, pravnih, i društvenih teorija zasniva se na određenim prepostavkama: žene su inferiorne u odnosu na muškarce; žene treba da budu zaštićene; ljudi su čuvari i zaštitnici žena; muška i ženska seksualnost se razlikuju, a ženska je opasna za društveni poredak. Ove prepostavke nisu nigde očiglednije nego u pravilima koja definišu sklapanje i prestanak braka, kroz koji su se rodne

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Z. Mir – Hosseini, "Muslim Women's Quest for Equality: Between Islamic Law and Feminism", *Critical Inquiry*, The University of Chicago, 32/2006, 629 - 631.

Novi vek je doneo agresivnu jednostranost u politici, u retorici "promocija demokratije" i "ljudskih prava" koje podržavaju vojne intervencije. U Avganistanu, invazija je bila reakcija na napade od 11. septembra 2001, a okupacija i "promena režima" su predstavljene i kao spašavanje avganistanskih žena od ugnjetavanja. Većina muslimana vidi neoimperijalističku intervenciju kao direktni napad na njihovu veroispovest, što je dalo novi legititet radikalnim islamskim grupama i ugrozilo delovanje progresivnih snaga. Bez demokratizacije i modernizacije pravne vizije, potraga muslimanskih žena za jednakim pravima zavisice od različitih političkih tendencija.

⁷⁵ U okviru dve decenije nakon revolucije, njeni naslednici su bili angažovani u borbi oko njenog nasleđa, uloge islama u politici i uticaju fikh pravila u definisanju društvenih normi i regulisanju ličnih odnosa. Pobeda Mohameda Katamija na predsedničkim izborima 1997. godine dovela je do popularnog reformističkog pokreta koji traži postepeno povlačenje religije iz državnih organa i prelazak sa teokratske na demokratsku osnovu Islamske republike. Postojala su dva glavna tabora: konzervativci i reformisti. Ibid., 633, 634.

⁷⁶ Isto tako, islamizacija u drugim oblastima prava, posebno u krivičnom zakonodavstvu, povećala je stopu kriminala. Soroush je napravio razliku između religije i verskog znanja, jer tvrdi da je prva svetinja i nepromenljiva, a druga-uključujući i Islamski zakon - ljudska i kao takva podložna evoluciji u vremenu. Ovaj diskurs je postao duhovna okosnica reformističkog pokreta koji je nastao 1997. Ibid., 636.

nejednakosti održale u današnjim muslimanskim društvima. Feminističke naučnice ističu da nejednakosti ugrađene u fiqh nisu manifestacije božanske volje već ljudska konstrukcija, u suprotnosti sa suštinom božanske pravde, a jednostrano pravo muškaraca na razvod (Talak) i poligamija nisu odobreni od Boga, već od muslimanskih pravnika muškaraca, jer slike iz načina na koji su oni koncipirali i definisali brak. One navode da Kur'an sadrži egalitarnu poruku, dok geneza rodne neravnopravnosti u islamskoj tradiciji leži u kulturnim normama ranog muslimanskog društva, iako su ideali islama sloboda, pravda i jednakost.⁷⁷ Protivnici feminističkog pokreta u islamu spadaju u tri široke kategorije:

1. Muslimanski tradicionalisti - odupiru se bilo kakvim promenama i drže da treba da budu večno validni načini sankcionisanja od strane nepromenljivog Šerijata;
2. islamski fundamentalisti traže da se promeni sadašnja praksa povratkom na raniju, "čistiju", verziju Šerijata;
3. sekularni fundamentalisti negiraju da bilo koji verski zakon i društvena praksa mogu biti jednak. Oni ne priznaju da su prepostavke i zakoni o polu u islamu, kao u svakoj drugoj religiji, društveno konstruisani i da se istorijski menjaju kroz otvorenost za pregovore.⁷⁸

Razlika između konzervativaca i reformista se ogleda u tome što reformisti ne odbacuju neku ideju samo zbog toga što ona dolazi sa Zapada, niti smatraju da islam ima ugrađen plan za rešavanje socijalnih, ekonomskih, i političkih problema muslimanskog sveta, već tvrde da je ljudsko razumevanje islama fleksibilno, a da se islamska načela mogu tumačiti na način da podstaknu pluralizam i demokratiju. Preispituju se pojmovi sveto i svetovno u Šerijatu, tako da šerijatski zakon ne gubi svoju svetost, već se čini jasnim da državna ideološka upotreba Šerijata i njegovo prodiranje u privatne živote pojedinaca, dovodi do hitne potrebe razdvajanja religije od države.⁷⁹

Oba sistema, i islamski i zapadni, slažu se u osnovnim načelima u pogledu opštih principa ljudskih prava, iako su ona u islamu stavljena u okvir Božijih propisa. Autor Kangavari daje pregled određenih nad-teorijskih načela islama. Kada se govori o ontološkim i antropološkim načelima, u islamu bitak i egzistencija nisu samo materija i fizički svet, već se značaj priznaje i metafizici koja se smatra širom i sveobuhvatnjom od sveta dostupnog našim čulima. Ceo svet egzistencije je jedinstven i proizilazi iz Boga, zbog čega sva vlast i zakonodavstvo pripadaju Njemu, a ljudima na osnovu dozvole i dopuštenja. Sa druge strane, u islamskoj epistemologiji veliki značaj i validnost pridaje se i spoznaji putem osvedočenja i posredstvom Objave, pored spoznaje putem ljudskog razuma i ljudskog iskustva. Dok se epistemologija bavi filozofskim aspektima kakvoće

⁷⁷ *Ibid.*, 642, 643.

⁷⁸ *Ibid.*, 639.

⁷⁹ Još jedno nasleđe Islamske revolucije u Iranu je pojava autohtonog islamskog feminizma. Kao i reformisti, feministkinje Irana su teoretski inspirisane Novim religijskim mišljenjem. Novi režimi su pokušali da definišu obim prava žena, a stepen u kome su uspeli varirao je od zemlje do zemlje i od jednog perioda do drugog. *Ibid.*, 637, 638.

spoznaje bitka, psihologija izučava njen upotrebn i praktični aspekt.⁸⁰

Određena ljudska prava su široko prihvaćena i zaštićena na nacionalnom nivou država, kao i na međunarodnom nivou. Među njima su građanska, politička, ekomska, socijalna i kulturna prava. Međutim, može se reći da je jedan broj ljudskih prava, kao što je pravo na solidarnost, ostao van postojećih okvira pravne zaštite, čime se stvara slika o postojanju građana "prvog i drugog reda."⁸¹

U Univerzalnoj deklaraciji o ljudskim pravima uočava se da se Bog nigde ne navodi kao izvor ljudskih prava, te se može zaključiti da se ona temelji na zapadnoj kulturi i filozofiji prirodnih prava, kao rezultatu teorije iz 17. i 18. veka, nasuprot teoriji ustanovljenih prava (u kojoj ljudska prava proizilaze iz volje i dela čoveka i države) i marksističkih prava (u kojima postoje samo u okvirima društvenih potreba i prava).⁸² Pravo na mir, pravo na prosperitet i prava koja se tiču životne sredine, nazivaju se trećom generacijom ljudskih prava i predstavljaju prava na solidarnost.

U prvom stavu člana 16. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima navodi se da punoletni muškarci i žene, bez ikakvih ograničenja u pogledu rase, državljanstva ili vere, imaju pravo sklopiti brak i osnovati porodicu, kao i da su ravnopravni prilikom sklapanja braka, za vreme njegovog trajanja i prilikom razvoda. U članu 6 Deklaracije o ljudskim pravima u islamu (Kairske deklaracije) piše da su po svom ljudskom dostojanstvu, muškarac i žena ravnopravni; kao što ima obaveze, žena uživa i svoja prava, poseduje svoju građansku ličnost i finansijsku samostalnost, te ima pravo na zadržavanje svog imena i porekla. Odsustvo ograničenja u pogledu rase, državljanstva ili vere se ne spominju.

Kairska deklaracija navodi određena prava koja ne nalazimo u Univerzalnoj deklaraciji o ljudskim pravima: zabranjenost kolonijalizma i pravo na borbu protiv njega, pravo suprotstavljanja nasrtaju na ljudski život, pravo na život u zdravoj sredini lišenoj moralnih izopačenosti, pravo na posedovanje sigurnosti vere uporedo sa sigurnosti života, porodice i časti, pravo na zaštitu ljudskog dostojanstva i nakon smrti i pravo na častan odnos prema zemnim ostacima, a vlast tumači kao poverenu vladaru ili vladajućoj organizaciji uz obavezu da se ne zloupotrebi, što svaku zloupotrebu vlasti, tiraniju ili diktaturu čini strogo zabranjenom.⁸³ Kairska deklaracija se bavi i duhovnim odgojem, podizanjem kvaliteta moralnosti i duhovnosti, odnosno ljudskih vrlina, kao i pravom nedužnih, žena i dece na zaštitu tokom ratova i vojnih sukoba, zbrinjavanjem zarobljenih i uzajamnim poštovanjem poginulih, što se ne spominje u Deklaraciji UN.⁸⁴ U stavu A člana 7 izričito se navodi i pravo fetusa i majke da budu zbrinuti i zaštićeni, uz ukazivanje odgovarajuće brige. Autor Kangavari zaključuje da obe deklaracije imaju isti cilj - potpunu zaštitu ljudskih prava i sloboda, sa mogućim razlikama u pristupu realizaciji istog, ali nisu retka mišljenja da između ovih deklaracija postoji "nedvosmisleno

⁸⁰ R. Q. Kangavari, "Komparativna analiza ljudskih prava u islamu i na zapadu", *Strani pravni život*, 2/2017, 11 - 13.

⁸¹ *Ibid.*, 14.

⁸² *Ibid.*, 17, 18.

⁸³ *Ibid.*, 23.

⁸⁴ *Ibid.*, 26, 27.

inkompatibilnost.”⁸⁵ U prilog tome ističe se da pravo na slobodu izražavanja jeste zaštićeno članom 22 Kairske deklaracije, ali je ono uslovljeno, pa tako ne može biti u suprotnosti sa šerijatskim pravom, dok dopuštenost smrtne kazne u slučaju bogohuljenja “potpuno demantuje pravo na život.”⁸⁶

⁸⁵ O. Nikolić, “Šerijatsko pravo i Evropska konvencija o ljudskim pravima”, u *Uvod u šerijatsko pravo* (ur. V. Čolović, S. Manić), Institut za uporedno pravo, Beograd 2020, 76.

⁸⁶ *Ibid.*, 75 - 76.

1.5. Izvori šerijatskog prava i njegova primena

U ranom srednjem veku, kao zaokružen pravni sistem, pored rimskog prava postojalo je samo šerijatsko pravo. Da bismo razumeli suštinu određenih zakonskih odredaba u oblasti porodičnog prava, moramo znati koji su njegovi izvori i predmet regulisanja. Danas kada smo svedoci globalizacije, porasta međunarodne razmene u svim oblastima, ubrzanog tehničkog, tehnološkog razvoja i inovacija, protoka dobara, informacija i migracija ljudi, unapređenja pravnih sistema i njihove harmonizacije i unifikacije, postoji potreba, ali i obaveza, upoznavanja sa rešenjima iz drugih pravnih sistema.⁸⁷

Primarni izvor šerijatskog prava je *Kur'ān* u kome su sadržani osnovni principi vere, moralu i prava i u njemu se nalazi oko sedamdeset izreka (ajeta) iz oblasti porodičnog i bračnog prava, kao i izreke o potomstvu, nasledstvu, dojenju i poligamiji.⁸⁸ Kuranska reforma u oblasti braka i porodičnih odnosa bila je od izuzetnog značaja za položaj žena u društvu. U Kur'ānu se izričito osuđuje zakopavanje živih devojčica odmah nakon rođenja, što je bio običaj Arapa u Arabiji pre islama, a nasuprot rasprostranjenom verovanju, pokrivanje lica nije propisano Kur'ānom i u prvo vreme islamske žene se nisu ničim pokrivale. Međutim neke žene, a naročito robinje, izlazile su na ulicu oskudno odevene što je izazivalo požudu muškaraca i slabilo javni moral u Medini. U Kur'ānu ajet 59. propisuje sledeće:

“O Božiji poslaniče propisi tvojim ženama i tvojim kćerima kao i ženama vernika, da se ogrnu džilbabom (dugačkim šalom), tako će lakše postići da budu prepoznate i da ne budu vredjane.”⁸⁹

Iako se nigde ne propisuje da žene moraju pokrivati lice, do toga dolazi pod uticajem drugih naroda, pre svega Persijanaca i Grka, čiji su običaji nalagali pokrivanje lica, kao i Rimljana i hrišćana, jer je poznato da su hrišćanke na istoku krile svoje lice do 4. veka. Nošenje vela i pokrivanje lica je postalo moda koja je nakon izvesnog vremena ušla u običaj, a kasnije dobila sankciju od strane državnih vlasti i moralno opravdanje od većine.⁹⁰ Norme koje propisuju pokrivanje žene ne treba da dovode ženu u neravnopravan položaj, već se kaže da je njihov cilj da štite ženu i da joj obezbede učešće u naučnim, društvenim i ostalim aktivnostima zajedno sa muškarcima, bez opasnosti da će njena aktivnost ostati neprimećena usled toga što će muškarci biti primarno usmereni na njen fizički izgled. Profesor Begović navodi da su pokrivanje lica i zatvaranje žena u hareme uticali da se smanji broj muslimanki javnih radnika, naučnika, pravnika i umetnika, što je bila posledica gušenja sloboda i ogrešenja muslimana o Božiji zakon.⁹¹ Islam nije

⁸⁷ A. Čović, “Zaključenje i prestanak braka u šerijatskom pravu”, u *Uvod u šerijatsko pravo*, (ur. V. Čolović, S. Manić), Institut za uporedno pravo, Beograd 2020, 159.

⁸⁸ Vid. *Kur'an Časni*, (prevod: M. H. Pandža, Dž. Čaušević), Stvarnost, Zagreb 1969.

⁸⁹ M. Begović, *O položaju i dužnostima muslimanke prema islamskoj nauci u duhu današnjeg vremena*, Grafički umetnički zavod „Planeta“, Beograd 1931, 21, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 163.

⁹⁰ *Ibid.*, 27.

⁹¹ *Ibid.*, 30.

bio kriv za takvo stanje, već njegova pogrešna tumačenja i neprijateljsko raspoloženje muslimana prema ženi prvih vekova. Društveni život se kretao na istim osnovama koji su postojali u prvo vreme islama, ometalo se slobodno razvijanje nauke, a državne vlasti su progonile slobodne mislioce, verujući da su oni štetni po interese vladajućih kuća zbog čega ih je čekala konfiskacija imanja, tamnica ili smrt. Iz tog razloga, zaključuje profesor Begović, muslimanski narodi nisu mogli dati, sve do najnovijeg doba, velike stvaralačke umove, što je uticalo i na sam položaj žena.⁹²

Sunet je teorijsko tumačenje i praktična primena Kurana, odnosno preciziranje njegovih osnovnih normi i predstavlja drugi izvor šerijatskog prava.

Treći izvor je jedinstveni stav islamskih naučnika o nekom konkretnom pravnom ili verskom pitanju - *idžma ili konsenzus*.

Ukoliko neko pitanje nije izričito zakonom propisano, pristupa se njegovom analognom rešavanju po uzoru na rešenje nekog sličnog pitanja zbog istovetnog razloga, što predstavlja njegov četvrti izvor – *kijas (analogija)*.

Kada govorimo o šerijatskom pravu treba imati u vidu da sam pojam u sebi sadrži *fikh* ili versko pravo i *kanune* ili svetovno pravo, koje donose svetovni vladari. Profesor Begović navodi da se fikh zasniva na Kur'antu i Sunetu zbog čega ima univerzalno značenje u vremenu i prostoru, a njegovo Božansko poreklo je uzrok njegove nepogrešivosti i ispravnosti, kao i sankcije koja nas neće zabići ni nakon smrti.⁹³ Osim glavnih izvora, islamski pravnici razlikuju i dopunske izvore.⁹⁴

Četiri glavne škole u tumačenju verskog prava nastale su u periodu od osmog do devetog veka i to su hanefitska, malikitska, hanbalitska i šafitska, a pojedini autori dodaju i petu šiitsku školu imama Džafera.⁹⁵ Institutcija *imamata* je prvi postulat koji razdvaja sunizam i šiizam, budući da šiiti u imamima vide iskru Božjeg bitisanja, a drugi je *adla* (postulat Božje pravde) zbog čega bi, radi njene vladavine, lideri u svetu trebali biti bezgrešni, moralni i izrazito pobožni ljudi.⁹⁶

⁹² Početkom 20. veka u Turskoj i Egiptu su se pojavili pokreti za emancipaciju žena. Najviše se govorilo protiv harema, pokrivanja i poligamije. Feminističke ideje su prodrle i u Alžir, Indiju i Rusiju. Nakon Prvog svetskog rata muslimani počinju da dopuštaju ženama i kćerima da rade i privredu, uviđajući potrebu škole i modernog vaspitanja za savremenih društvenih život i borbu. Počelo je prilagođavanje vremenu, koje se nastavilo i u kasnijim decenijama i ono još uvek traje. Najveća prepreka na tom putu su ustaljeni običaji. Iako su možda mnogi od njih nesavremeni i nepotrebni, oni se ipak ne smeju povrediti na grub način, jer bi to značilo „povrediti dušu naroda“, koji bi u onom ko vreda običaje video najvećeg neprijatelja. *Ibid.*, 89.

⁹³ Vid. M. Begović, *Šerijatsko bračno pravo*, G. Kon, Beograd 1936, 4-25.

⁹⁴ Tako Ramadan navodi *el – istihsan* (odstupanje od precedenta i prihvatanje drugog relevantnijeg pravnog rešenja), *el – istislah* (rasuđivanje vodenog javnim interesom, iako na njega ne upućuju Kur'an ni suna) i *el – uruf* (običajno pravo društva koje postoji u praksi ili predaji). Videti M. Gregorian, „Prava žena u islamu – primeri Avganistana i Islamske Republike Iran“, *Sociološki pregled*, 1/2016, 120, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 161.

⁹⁵ Ove škole ne negiraju jedinstvo šerijata, već postoje razlike u interpretiranju, odnosno u različitom shvatanju šerijatskih tekstova. Džaferijska škola poznaje instituciju braka na određeno vreme, kada ne postoje ekonomski i drugi uslovi da se ostvari stalna bračna zajednica, i tada supružnici imaju širu slobodu prilikom dogovaranja uslova i rokova. Vid. *Ibid.*, 121, 123, 135.

⁹⁶ *Ibid.* Suniti dele šerijatske zakonske odredbe na 1) *ibadat* ili bogoslužbene obaveze; 2) *moamat* ili građansko – pravne obaveze; 3) *ukubat* ili kazne. Šiiti ih sa druge strane dele na 1) *ebadat* ili bogoslužbene

Klasični šerijatski sistemi u kojima se klasični šerijat formalno izjednačava sa nacionalnim pravom, postoje u malom broju današnjih država.⁹⁷ Država ima vladara koji može objavljivati i menjati zakone u nekim pravnim domenima, ali tradicionalni verski učenjaci (ulema) igraju presudnu ulogu u tumačenju šerijata. Primer ovakvog sistema je Saudijska Arabija, dok Iran ima neke zajedničke karakteristike, ali poseduje i osobine mešovitih pravnih sistema, poput parlamenta i kodifikovanih zakona. U sekularnim sistemima šerijat nema nikakvu ulogu u pravnom sistemu, a versko uplitanje u državne poslove, politiku i zakon nije dopušteno. Turska je primer države sa većinskim muslimanskim stanovništvom i sekularnim sistemom, iako neki autori (Otto, 2008) ističu da je njen sekularizam, u poslednje vreme, pod velikim pritiskom. Većina muslimanskih zemalja ima mešovite pravne sisteme koji se zasnivaju na ustavu i vladavini prava, istovremeno dopuštajući da pravila tradicionalne islamske jurisprudencije utiču na određena područja nacionalnog prava. Pakistan, Egipat, Malezija i Nigerija primjeri su država koje imaju ovakve sisteme.⁹⁸

Kodifikaciju šerijatskog prava prva je sprovela Turska, koja je kodifikovala šerijatsko građansko pravo u zakoniku „Medžela“, a nakon nje kodifikaciji su pristupili Egipat, Tunis, Alžir i Iran. Iako je u Turskoj ukinuto 1926. godine, danas ima široku ili ograničenu primenu u mnogim državama, a značaj njegovog izučavanja nije samo istorijski već i praktični, naročito u oblasti međunarodnog privatnog prava.⁹⁹

Šerijatsko pravo je podeljeno na četiri dela – prvi uređuje veze između Boga i čoveka, drugi imovinsko pravo, treći bračno pravo i četvrti kazneno pravo. Na meti kritika su najčešće propisi koji se odnose na bračno pravo i poligamiju, nasledno pravo koje propisuje da muškarac nasleđuje kao dve žene, kao i propisi kojima je svedočenje muškarca izjednačeno sa svedočenjem dve žene. Kao odgovor na kritike često se ističe da žena nije podređena muškarцу, već da je drugačija zbog čega joj se daju i različite dužnosti, a naglasak se stavlja na njenu primarnu dužnost vaspitanja dece, očuvanja porodice i njene imovine, budući da se brak, država i religija smatraju osnovnim stubovima očuvanja društva. Muslimani ističu da iako na zapadu ne postoji zakonom dozvoljena poligamija, situacija se u stvarnosti razlikuje jer je odanost u braku retkost i podsećaju da su najmoćnije civilizacije propadale zbog bluda i nemoralja, a ne zbog vojnih i ekonomskih razloga. Poligamiju smatraju rešenjem i u situacijama kada je žena nerotkinja, ali i posledicom prihvatanja bioloških razlika između muškaraca i žena i činjenice da se muškarac nalazi u aktivnom reproduktivnom dobu duže od žene. Protivnici poligamije navode da je ona ekomska ustanova i kao takva protivna duhu šerijatskih propisa.¹⁰⁰

obaveze; 2) *ukud* ili dvostrane pravne radnje; 3) *ikat* ili jednostrane pravne radnje; 4) *ahkam* ili ostale zakonske odredbe.

⁹⁷ A. Čović, (2020b), 161.

⁹⁸ J. M. Otto, *Sharia and National Law in Muslim Countries: Tensions and Opportunities for Dutch and EU Foreign Policy*, Leiden University Press, 2008, 8-9, navedeno prema: *Ibid*.

⁹⁹ A. Čović, „Porodičnopravni položaj žene u šerijatskom pravu“, *Religija i tolerancija*, 14/2010, 348.

¹⁰⁰ A. Čović, (2020b), 162.

Primena šerijatskog prava u Srbiji je bila u nadležnosti muftija. Do 1914. godine u bračnim stvarima muslimana je, faktičkim putem, niškom muftiji bila priznata nadležnost, posebno zbog nepostojanja građanske forme braka u srpskom pravu. U Srbiji su verske i šerijatsko - sudske funkcije bile spojene u istim licima. U Bosni i Hercegovini su postojale dve vrste šerijatskih sudova i oni su imali status državne vlasti – kotarski sudovi i Vrhovni šerijatski sud u Sarajevu. Osnovni pravni akt austrougarske vlasti kojim se uređivala njihova nadležnost i organizacija bila je Naredba o ustrojstvu i delokrugu šerijatskih sudova od 30. oktobra 1883. godine. U njihovoj nadležnosti su bila pitanja iz oblasti bračnog prava kada su supružnici islamske vere, prava i dužnosti između muslimanskih roditelja i dece, deljenje zaostavštine ako je ona mulk – prirode, raspravljanje svih pitanja u vezi sa zapisima za slučaj smrti, i onih u vezi sa starateljskim i tutorskim poslovima, kao i vakufski odnosi. Šerijatski sudovi koji su imali karakter državne vlasti postojali su i u Crnoj Gori. Šerijat je izgubio karakter pravne norme kada je Predsedništvo Narodne skupštine Republike BIH donelo Zakon o ukidanju šerijatskih sudova na području NR BIH 5. marta 1946. godine. Najviši organi Islamske zajednice isticali su da je odvajanje države od verskih zajednica u njihovom interesu. Vrhovni vakufski sabor Islamske verske zajednice u FNRJ, na svom zasedanju održanom 26-27. avgusta 1947. godine u Sarajevu, izdao je rezoluciju u kojoj naglašava:

“Izvršeno odvajanje verskih organizacija od države ne samo da nije od štete po interese naše verske zajednice, nego, naprotiv, tim aktom, koji je mnogo ranije izveden u naprednim zemljama, obezbeđen je nesmetan i slobodan život naše verske zajednice i zagarantovana puna ravnopravnost svih verskih zajednica u odnosu na državu. Ta demokratska tekovina jeste pozitivan faktor u daljem razvoju i jačanju bratstva i jedinstva svih naših naroda, što predstavlja jedan od osnovnih uslova napretka naše narodne države. S takvim osećajima slobode i na osnovu slobodno donesenog Ustava IVZ Vrhovni vakufski sabor pristupio je izboru svog vrhovnog verskog poglavice reisu-l-uleme, u kome činu vidi dovršavanje izgradnje svoje verske organizacije.”¹⁰¹

U zapadnoj Trakiji, prema odredbama Sevrskog ugovora iz 1920. godine i Lozanskog ugovora iz 1923. godine, šerijatski sudovi su imali isključivu nadležnost u pitanjima vezanim za porodično pravo muslimana, a Lozanski ugovor dopušta i uspostavljanje vakufa. Od 2018. godine muslimani na području Trakije imaju mogućnost registracije građanskog braka i pokretanja postupka pred državnim sudovima. Usvajanjem zakona br. 4511/2018 od strane grčkog parlamenta, primena šerijatskog prava, u pitanjima građanskog i naslednog prava, postaje opcionala za muslimane iz Zapadne Trakije.¹⁰²

Iako su šerijatski propisi izgubili pozitivno – pravni status, islamski propisi su za muslimane u Bosni i Hercegovini, i na prostorima na kojima su se nekad primenjivali, zadržali svoj značaj i danas.¹⁰³ Šerijat ima karakter verske i moralne norme, u skladu sa

¹⁰¹ E. Durmišević, “Prestanak važenja šerijatskog prava kao pozitivnog prava 1945. godine u Bosni i Hercegovini”, *Glasnik Rijaseta Islamske zajednice u BIH*, 11- 12/2007, 1060, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 162.

¹⁰² O. Nikolić, (2020), 78.

¹⁰³ F. Karčić, *Istorija šerijatskog prava*, Sarajevo: Fakultet islamskih nauka u Sarajevu, 2005, str. 226 – 230, Preuzeto iz Huseinspahić, A. “Uporednopravni pregled divertiuma u antičkom Rimu, razvoda braka u

kojom je potrebno da živi i postupa svaki musliman, u okviru postojećeg pravnog sistema, pa su šerijatski propisi tako ostali bitna smernica i putokaz za delovanje muslimana u svakodnevnom životu.¹⁰⁴

Danas, u vremenima novih migracija i menjanja demografske strukture evropskih država, postavlja se pitanje da li se neki aspekti islamskog prava mogu prilagoditi socijalnom okruženju u cilju njegovog preispitivanja, unapređenja i usaglašavanja sa duhom današnjeg vremena i potrebama ljudi u njemu i na koji način?¹⁰⁵ U okviru porodičnog prava, naročito je zanimljivo pitanje odnosa između šerijatskog bračnog prava i građanskog bračnog prava, odnosno pravnih dejstava verskih brakova u državno - pravnoj sferi. U nekim državama, na primer u Danskoj, službenicima oko dvadeset verskih zajednica, uključujući i islamsku zajednicu, dato je ovlašćenje da obavljaju venčanja.¹⁰⁶ Priznavanjem ovih brakova od strane nadležnih organa vlasti postupak se, u slučaju eventualnog spora, vodi pred nadležnim državnim sudom. U Velikoj Britaniji postoji interesantan oblik pravne arbitraže koju sprovode različita šerijatska veća, koja imaju određene nadležnosti za muslimansku zajednicu i obavljaju funkcije slične onima koje obavlja sud - savetovanje u pitanjima porodičnog prava, pomaganje u pregovorima prilikom sklapanja bračnih ugovora i izricanje islamskih razvoda.

kanonskom pravu i el – talaq u šerijatskom pravu u odnosu na pozitivno bračno pravo u Bosni i Hercegovini”, *Analji Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici*, 9/2012, 167, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 163.

¹⁰⁴ A. Čović, (2020b), 163.

¹⁰⁵ Ibid, 160.

¹⁰⁶ I. Dibek, „Država i crkva u Danskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 76.

1.6. Položaj žene i osnovni stavovi o braku u hinduizmu

Hinduizam je jedna od najstarijih religija u svetu, koja se pojavila pre više od 4000 godina u Indiji. Pripadnici ove religije veruju u zbir ideja koje se nazivaju dharma ili istina. Sve žive stvari imaju dušu koja se iznova rađa više puta, u životinjskom i u ljudskom obliku. U drevnom indijskom društvu žene su mogle da prisustvuju verskim obredima, a radile su i kao naučnice, filozofi i učitelji. Neke žene (Brahmavadina), odlučile bi da se ne udaju kako bi posvetile život verskim studijama, dok su druge, koje bi odabrale porodični život, bile poštovane u ulozi supruge i majke. Međutim, ženska prava u Indiji nazadovala su tokom istorije, na šta je uticalo više faktora: islamsko osvajanje, političke nestabilnosti, loši ekonomski uslovi i strane invazije. Kada je Indija stekla nezavisnost, mnoga ženska prava su obnovljena, ali nikad u istom stepenu. Damnian (2010) navodi da se prema hinduističkom shvatanju duša i telo spajaju u trenutku oplođenja, pa je plod ličnost od momenta oplođenja i u njemu se nalazi reinkarnirana duša, zbog čega se hinduizam protivi abortusu, osim ako prekid trudnoće nije neophodan da bi se majci spasio život.¹⁰⁷

Tradicionalni hinduistički tekstovi mogu se klasifikovati kao šruti ili ono što se čuje (otkrovenje) i smriti ili ono što se pamti (tradicija). Pre pojave štampanih knjiga, mudraci su usmeno prenosili lekcije iz hinduizma svojim učenicima kroz očuvan Gurukul sistem, a lekcije su kasnije zabeležene u obliku Veda, Upanišada i drugih. Vede su najraniji tekstovi sastavljeni na vedskom sanskritu i ima ih četiri - Rig, Ajur, Sama i Atharva. Svaka od njih je podeljena na Samhite (mantre i blagoslove), Aranjake (tekstove o ritualima, ceremonijama, žrtvama), Brahmame (komentari o ritualima, ceremonijama i žrtvama) i Upanišade (tekstovi o meditaciji, filozofiji i duhovnom znanju). Veruje se da su sastavljene oko 1000. - 500. p.n.e. i prenose se usmenim putem. Vedanga označava početak post-vedske književnosti. Manusmṛiti ili Manava Dharmashastra smatra se drevnim pravnim tekstrom, iako postoje neslaganja među naučnicima i istoričarima u vezi sa stvarnim datumom nastanka. Prema nekim naučnicima, Manusmṛiti je uspostavljen u 5. veku nove ere, ali bez obzira na vreme svog prvog pojavljivanja, Manusmṛiti je imao veliki uticaj na određivanje strukture i funkcije indijskog društva. Kao tekst, Manusmṛiti je podeljen na 12 lekcija, a četiri široke teme koje proizilaze iz teksta su: stvaranje sveta, izvori Darme, dharme četiri društvene klase i zakon Karme, ponovno rođenje i konačno oslobođenje. Tekst pokriva sve aspekte života ljudi iz svih društvenih slojeva, a mnogi naučnici smatraju da tekst nije sastavio jedan, već mnogo pisaca. Detaljno opisuje dužnosti koje treba da obavljaju žene u domaćinstvu (potpuno zanemarujući mogućnost da žene deluju van domena privatne sfere).¹⁰⁸ Manusmṛiti se smatraju odgovornim za potčinjen položaj žena u post - vedskom periodu.¹⁰⁹

¹⁰⁷ A. Čović, D. Čović, (2012), 129.

¹⁰⁸ S. Ghosh, *Manusmṛiti: The Ultimate Guide To Becoming A ‘Good Woman’* (11. januar 2018). <https://feminisminindia.com/2018/01/11/manusmṛiti-ultimate-guide-good-woman/>

¹⁰⁹ *Ibid.*

Manusmriti daje detaljno znanje o obredima i dužnostima koje treba da obavljuju udate žene, a podređenost suprugu je na vrhu liste. Žena se prikazuje kao zavisno i podlo stvorenje koje zahteva stalnu zaštitu i smernice - u početku od oca ili brata, a kasnije od muža i sina. Neodata žena sa pojavom menstruacije smatra se pretnjom socijalnoj ravnoteži i izvorom verskog zagađenja - žene su ne samo zavisne već i glavni izvor tuge za porodicu ako se ne kontrolišu na odgovarajući način, a primoravanje da kuvaju, čiste i bave se kućnim poslovima predstavljeni su kao neki od načina za kanalisanje ženske energije.¹¹⁰ Manusmriti koji je izričito promovisao i dečje brakove, uvek je ostao okosnica indijske patrijarhalne i kastinske strukture, a autor Ghosh smatra da je "kritička ocena drevnih tekstova poput Manusmritija imperativ da žene shvate da su zatočenice istorijski izmišljenih okova."¹¹¹

O dužnostima žene u hinduizmu se govorilo na sledeći način: "Devojka, mlada žena i starija žena, ništa ne mogu da učine samostalno, čak ni u svojoj kući. U detinjstvu žena je pod vlašću njenog oca, u mladosti pod vlašću supruga, a kada on umre, pod vlašću sinova; žena nikada ne može da bude nezavisna". Žene su sprečene da obavljuju verske obrede, pa čak i da proučavaju religijske spise.¹¹² Bose navodi da i u hinduizmu "pesnikinje pronalaze slobodu da direktan, neposredan odnos s Bogom, koji osećaju, zamisle i izražavaju kroz poeziju".¹¹³ Poezije i pesme im služe kao beg od rodnog identiteta. One pokreću svoje duhovno putovanje, realizuju i izražavaju ljubav prema Bogu i pored svih prepreka koje postoje usled konvencionalnih društvenih propisa.¹¹⁴

Iako se smatralo da su Vede vrhovni izvor verskih verovanja u Hinduizmu, u praksi postoji niz pisanih i usmenih izvora za usmeravanje života. Regionalni običaji i tradicije se razlikuju i ne postoji centralna institucija ili ličnost. Tradicija nije insistirala na uniformnosti u religijskom životu i u tom smislu se hinduizam razlikuje od judaizma, hrišćanstva i islama. U svom nedavnom istraživanju o ženama u hinduizmu, Katarina K. Young skreće pažnju na zabrinjavajući trend u Indiji, gde je ekonomski rast u ruralnim područjima rezultirao sve konzervativnijim stavovima prema ženama, što je uticalo na njihovo slabije zapošljavanje i napuštanje poslova.¹¹⁵ Takve tendencije su opasne, jer su povezane i sa opravdanjem nasilja koje žena doživljava u porodici. Tako Swami Ramsukhdas nudi sledeće savete zlostavljanim ženama:

"Ako je muž tuče, žena treba da shvati da plaća dug iz njenog prethodnog života i da joj na taj način gresi nestaju. Ona treba da ubere plodove njenih akcija i delovanja

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² S. De Silva, "The Place of Women in Buddhism" - A Talk given to the Midlands Buddhist Society (UK) on Sanghamittā Day 1988, dostupno na: http://www.liber-rebil.it/wp-content/uploads/2012/06/Women-in-Buddhism-www.enabling.org_ia_vipassana_DeSilva.pdf

¹¹³ M. Bose, *Women in the Hindu Tradition: Rules, Roles and Exceptions*, Routledge, 2010, 8, navedeno prema: A. Čović, (2015), 892.

¹¹⁴ *Ibid.*, 115.

¹¹⁵ A. Rambachan, "A Hindu Perspective", *What Men Owe to Women: Men's Voices from World Religions*, (eds. J.C. Raines, D.C. Maguire), State University of New York Press, Albany 2001, 18, navedeno prema: A. Čović, (2015), 892 - 893.

iz prošlosti. Treba strpljivo da podnosi premlaćivanje svog supruga. Podnoseći postaće slobodna od njenog greha i moguće je da je će njen muž početi i da je voli.”¹¹⁶

Hindu tradicija smatra da je osnovni ljudski problem “neznanje”, a ljudska nevolja i patnje ukorenjeni su u nerazumevanju prave prirode stvarnosti. Ljudsku prirodu ne smatra fundamentalno pogrešnom ili neispravnom, jer se neznanje može prevazići, a kada se to dogodi i spoznamo pravu prirodu stvarnosti, desiće se i odgovarajuća transformacija u kvalitetu naših odnosa i većoj socijalnoj harmonizaciji. Svako ljudsko biće, u prikazu hinduizma, žudi za potpunošću, koja je već svojstvena našoj prirodi i neodvojiva od neuništivog apsoluta. Ljudi koji ove istine nisu svesni, žele da dostignu potpunost kroz uvećanje imovine i moći, a muškarci traže samozadovoljenje tretirajući žene kao objekte u svom posedu i ostvarujući moć i kontrolu nad njima. Budući da vrednost bogatstva i moći dolazi iz činjenice da su oni ograničeni i nejednakosti distribuirani, onaj koji traži svoju sreću putem ovih sredstava živi u stalnoj anksioznosti i nesigurnosti.¹¹⁷

Hinduistički brak usklađuje dve osobe za krajnju večnost, tako da mogu slediti dharmu (istinu), smisao i svetovne želje. Brak ne prate tradicionalni rituali i on se smatra potpunim ili punovažnim čak i bez sklapanja, jer je to brak između dve duše i kao takav postoji izvan tela. Prema hinduizmu, brak između dve osobe je sveta veza koja nije ograničena samo na ovaj život, već traje sedam ili više života, tokom kojih par pomaže jedno drugom da duhovno napreduju. Smatra se da se brakovi sklapaju na nebu i da se dve duše okupljaju i venčavaju jer su njihove karme isprepletene, zbog čega moraju mnogo toga da reše na zemlji kako bi obezbedile uzajamno spasenje. Odnos između para u osnovi je odnos duša i stoga nije neophodno da su njihove rodne uloge zauvek fiksne, odnosno oni mogu zameniti uloge - muž može postati žena, a žena muž. Ponekad se takođe mogu privremeno rastati i ponovo sresti nakon jednog ili dva razdvojena života.

Većina brakova ugovara se uz pristanak neveste i mladoženje i blagoslov starijih. Kasta, natalne karte, srodstvo ili porodična loza, porodično poreklo, materijalno stanje mladoženje, izgled i karakter neveste i mladoženje, spremnost roditelja, bitni su u ugovorenim brakovima. U nekim delovima južne Indije brakovi između rođaka (dece brata i sestre) smatraju se normalnim. Poligamija je bila prihvatljiva norma u drevnom hinduističkom društvu, ali se trenutno od hindusa očekuje da budu monogamni. Prema hinduizmu postoji osam različitih vrsta brakova i nemaju svi verske sankcije.¹¹⁸

¹¹⁶ *Ibid*, 21.

¹¹⁷ *Ibid*, 36.

¹¹⁸ 1. Brahma brak - brak koji se najviše ceni. Kada roditelji traže ženu za svog sina uzimaju u obzir njenо porodično poreklo, ali bi se otac devojčice pobrinuo da dečak koji želi da venča njegovу čerku ima znanje Veda. Upravo su te stvari osnova braka, a ne sistem miraza, koji se u ovoj vrsti braka smatra grehom. 2. Daiva brak - praksa koju su sledili mnogi kraljevi, u cilju uspostavljanja diplomatskih veza sa saveznicima i neprijateljima. 3. Arša brak - devojka se udaje za mudraca. Nevestu su nekad davali u zamenu za krave. Kraljevi često nisu mogli odbiti mudrace koji su imali takvu moć i položaj u društvu, što prate i brojne priče u Mahabharati koje prikazuju ovu praksu. 4. Pragapaty brak - za razliku od braka Brahma, nevestin otac odlazi u potragu za mladoženjom, iako se to ne smatra toliko dobrim kao u slučaju kada roditelji mladoženje traže mladu. Takođe, za razliku od braka Arša, novčane transakcije nisu deo ovog braka. 5. Gandharva brak - Dobrovoljni savez devojke i momka. Što se tiče ‘ljubavnog’ braka, upravo je brak Gandharva najsličniji. Tu bi se mladoženja i njegova mlada mogli venčati bez znanja i sankcija roditelja - oni razmenjuju zavete u prisustvu neke osobe, bića, stabla, biljke ili božanstva pre bilo kakvih daljih radnji. 6. Asura brak - kada

Hinduistički brakovi su, takođe, veoma skupi zbog statusa, miraza, skupih poklona, porodičnog prestiža i drugih problema, a roditelji neveste moraju snositi najveći deo troškova, što dovodi do njihovog finansijskog zaduženja. Danas su brakovi iz ljubavi u porastu, ali još uvek postoji mnogo skepticizma prema njima, zbog čega se prednost daje brakovima iz iste kaste, u poređenju sa međukastnim i međureligijskim brakovima. Parovi koji se usude preći socijalne konvencije suočavaju se sa velikim socijalnim pritiskom u svojim porodicama i van nje, a ovi problemi su češći u ruralnim oblastima u poređenju sa urbanim područjima i gradovima. Jedan od problema hinduističkih brakova jeste sveprisutni sistem miraza. Ponekad pohlepne svekrve i muževi izlažu siromašne neveste nebrojenim poteškoćama jer nisu ispunile njihova očekivanja u vezi sa mirazom, a slučajevi spaljivanja neveste nisu nepoznati iako indijski kazneni zakon propisuje strogu kaznu za takva dela.¹¹⁹ Jednom oženjeni par se venčava doživotno, a razvod je savremena praksa uvedena u hinduističko društvo kroz Zakon o hinduističkim brakovima u Indiji. Prema hinduističkom Zakonu o braku iz 1955. godine, usvojenom u Indiji, prihvatljiva starost za stupanje u brak je 21 godina za momka i 18 godina za devojku. Ovaj zakon je usvojen uglavnom radi zabrane decijih brakova i takvih praksi kao što je poligamija, koja je prepoznata kao kažnjivo delo.¹²⁰

mladoženja primi devojku, nakon što je svojom voljom dao nevesti i njenoj rodbinu onoliko bogatstva koliko je mogao priuštiti. Mladoženja možda često nije kompatibilan s mladom, može čak imati i neke abnormalnosti, ali do zaključenja braka može doći usled pohlepe ili prinude od strane mladinog oca. U moderno doba to je neprihvatljiv brak, jer je sličan kupovini proizvoda i protivan uobičajenom indijskom zakonu. 7. Rakshasa brak - Rakshasa brak je brak devojke koji uključuje njenо prisilno otimanje iz doma nakon što su joj rođaci ubijeni ili ranjeni, slično kao u kazahstanskoj i uzbekistanskoj kulturi, gde se i danas praktikuje kao ritual. Zbog upotrebe sile ovaj je brak u suštini silovanje u modernom jeziku, i nikada se nije smatrao ispravnim. U Manusmritiju je osuđen kao osnovno i grešno delo, a u moderno doba je zločin. 8. Pisakas brak - Kada muškarac potajno zavede devojku koja spava, pijana je ili je mentalno poremećena. U Manusmritiju je osnovno i grešno delo. Manusmriti 3.27-34. <https://www.sacred-texts.com/hin/manu/manu03.htm>

¹¹⁹ V. Jayaram, "The Hindu Marriage, Past and Present", *Hinduwebsite*, https://www.hinduwebsite.com/hinduism/h_marriage.asp

¹²⁰ *Ibid.*

1.7. Položaj žene i osnovni stavovi o braku u budizmu

Pre pojave budizma kao monoteističke religije, u drevnoj Indiji je bio razvijen bramanizam, indijska religija čije je glavno načelo bilo postojanje najviše ili opšte „duše sveta”. Ovaj princip naziva se braman. Na drugoj strani se nalazi tzv. pojedinačna duša - atman, koju poseduje svaka jedinka.¹²¹ Buda je bio istorijski čovek i suština budizma ne podrazumeva nikakav kult Bude (za razliku od hrišćanstva u kome se o Isusu govori u svojstvu Sina Božijeg), već je on otkrio univerzalni zakon koji svako drugi, nezavisno od pola, može da otkrije sledeći njegova uputstva. Kult Budinog lica, obožavanje relikvija i slično, bili su događaji koji su usledili kasnije. Neki muškarci su tvrdili da Bude (prosvetljeni) moraju biti muškarci, dok su drugi naglašavali da ne postoji pol, već samo karmički potok. Međutim, koji faktori utiču da jedno lice postaje muško ili žensko, nisu razmatrani od strane Bude. Najveća dostignuća budizma, vrhovne prosvećenosti, dostupne su i za muškarce i za žene, što je tvrdio i sam Buda. Budistički rituali obično podrazumevaju jednostavne oblike obožavanja, pevanje ili simboličke ponude, i svi su dostupni za muškarce i žene pod jednakim uslovima, pa u vezi sa tim treba napomenuti da u budizmu nema mesta za svešteničku klasu. Budistički monasi se ponekad pogrešno nazivaju “budistički sveštenici”, što predstavlja pogrešnu upotrebu terminologije, a Budino učenje se, pre svega, bavi individualnom duhovnom emancipacijom.

Budistički stav je bio da pitanja poput braka moraju biti regulisana od strane društva u socijalnom, političkom ili pravnom procesu i da je sasvim moguće da ima mnogo različitih vrsta socijalnih i porodičnih aranžmana. Kada se govori o braku, razvodu, vlasništvu nad imovinom, ličnim, političkim ili verskim uverenjima, ženama su dozvoljene značajne slobode, što pozitivno iznenaduje i hrišćanske misionare u budističkim zemljama. Ipak, u svojim govorima Buda ne izražava stavove, niti preporučuje prakse koje smatra prihvatljivim, dok u isto vreme naglašava princip reciprociteta. S tim u vezi, kao što žena ima propisane obaveze prema mužu, tako ih ima i muž prema ženi. Iako je u to vreme postojala monogamija kao forma braka, neki od kraljevskih pokrovitelja praktikovali su poligamiju u velikim haremima, i za to nisu bili opomenuti od strane Bude, jer je to bila stvar društvenih konvencija.¹²² Buda nije govorio da prosvetljenje može doći samo od formalnog poštovanja monaških redova. I laici, muški i ženski sledbenici, postali su arahanti u prošlosti. Moderni hinduizam nije se mnogo promenio, jer žene i dalje ne mogu služiti kao sveštenici.

Društveni odnos prema ženama u danima pre budizma, može se pratiti od rane vedске literature, kao što je Rig-veda. Postoje dokazi koji ukazuju na čast i poštovanje

¹²¹ U hinduizmu kao mnogobožkoj religiji, tri su vrhovna božanstva: Brama - stvoritelj, Višnu - bog koji održava taj stvoreni svet, i Šiva - koji stvoren svet ponovo razara. Višnu i Šiva odnose se kao pozitivan i negativan princip, kao dobro i зло, dok je Brama iznad jednog i drugog. Hinduizam je i danas dominantna indijska religija, a naziva se i neohinduizam. Budizam je veoma zastupljena religija izvan Indije: u Indokini, Tibetu, Mongoliji, Kini, Koreji i Japanu. *Budizam*, <http://www.znanje.org/i/i19/99iv04/99iv0413m/99iv0413.htm>, navedeno prema: A. Čović, (2015), 893 - 894.

¹²² *Ibid.*

koje su žene dobijale u svojim domovima, a u oblasti religije one su imale pristup do najvišeg znanja Apsolutne ili Brahma. Međutim, liberalni stav prema ženama se promenio s vremenom, pod uticajem i dominacijom svešteničke kaste, pa je žena počela da se smatra fizički i psihički inferiornom u odnosu na muškarce. Izgradio se mit da su žene grešne i da se moraju držati pod kontrolom zadacima majčinstva i poslovima u kući, a ako udata žena nije imala dece ili muško potomstvo, mogla je biti izbačena iz kuće, jer je postojalo uverenje da je muško dete neophodno za nastavak porodične loze i sprovođenje "obreda predaka". Mlada devojka koja se nije udala bila bi prezrena od strane društva i postojala je ekstremna socijalna diskriminacija i ponižavajući odnos prema ženama. Budino učenje o prirodi života i smrti i o karmi, doveli su do značajne promene u društvenim stavovima prema ženama.¹²³ Prema onome što je Buda učio u Zakonu o Karmi, pojedinac je odgovoran za vlastite akcije i njene posledice, te stoga dobrobit oca ili dede ne zavisi od delovanja sina ili unuka koji su bili odgovorni samo za svoje postupke. Takvo prosvetljeno učenje pomoglo je da se izmene dotadašnji stavovi ljudi i da se obesmisle sujeverja i mnogi obredi i rituali, uključujući i žrtvovanje životinja. Iako su dužnosti žene prema mužu bile utvrđene u Konfučijanizmu, nisu bile naglašene dužnosti i obaveze muža prema ženi. Učenje Bude je u tom smislu bilo drugačije, jer u Sigalovada Sutta, Buda jasno navodi dužnosti muža prema ženi i obrnuto.¹²⁴

Prava sloboda je sloboda koja je slobodna od svih oblika ropstva, a može se postići samo kroz pravilan duhovni razvoj i pročišćavanje sopstvenog uma – kada očistimo sebe od svih nečistoća pohlepe, mržnje i zablude. Javne rasprave, demonstracije i univerzalne povelje ne mogu doneti istinsku slobodu, smatra Sri Dhammananda, koji dodaje da se ona dostiže kroz sopstvenu marljivost i posvećenost, redovnom praksom meditacije, koju je podučavao Buda, "prvi emancipator žena i promoter njihovog uključivanja u društvene tokove života."¹²⁵

Autor De Silva smatra da budizam ima najmanje diskriminatorske stavove prema ženama. Zaključuje da je hrišćanstvo tradicionalno muška religija, zato što se glavna dogma odnosi na Boga koji se smatra muškarcem ("otac") i prorok-učitelja Isusa koji se smatra njegovim "sinom". Centralni deo religije je odnos otac-sin, te ne čudi što su žene bile potisnute na sekundarno mesto, čime im se negira duhovna jednakost sa muškarcima. Nijedan od dvanaest Isusovih učenika nije bio žena. Takođe, i u islamu je u nekim zemljama ženama zabranjen pristup u džamiju, a zabrinjavajućim smatra i oživljavanje islamskog fundamentalizma koje "preti da poništi određeni napredak koji je ostvaren u nekim islamskim zemljama." Buda je bio prvi verski učitelj koji je dao ženama jednake i nesmetane mogućnosti na polju duhovnog razvoja, i iako je naglasio u nekoliko navrata, određene slabosti žene, on ipak istinski započinje put koji je žene vodio ka punom religijskom životu. On je otvorio vrata za njihovo puno učešće u oblasti religije tako što je omogućio prijem u ono što je poznato kao Bhikkuni Sangha - red

¹²³ Dhammananda, K. Sri Ven. *Status of Women in Buddhism*, <https://ia800901.us.archive.org/19/items/StatusOfWomenInBuddhism/StatusOfWomenInBuddhism.pdf>, navedeno prema: A. Čović, (2015), 895.

¹²⁴ *Ibid.*

¹²⁵ *Ibid.*

opatica koji je istinski otvoren za žene, što je dovelo do priznanja njihove važnosti za društvo i znatnog poboljšanja društvenog statusa.

Može se zaključiti da budizam podstiče nevezivanjem, što predstavlja ideju da čovek ne može biti vezan ni za jednu stvar ukoliko želi srećan i ispunjen život, zbog čega je neophodno odbaciti sve stvari koje mogu da izazovu bol - svetovne predmete u fizičkom, ali i u duhovnom smislu.¹²⁶ Da bi se postigla nevezanost, čovek se mora odvojiti od ideje i nemogućeg standarda o savršenoj osobi, već treba bezuslovno prihvati partnera onakvim kakav jeste, tokom celog života i nezavisno od promena. Ideja bezuslovne ljubavi je u osnovi ono što budizam uči. Brak nije verska obaveza, sredstvo za razmnožavanje ili romantični koncept ljubavi, već samo opcija, individualni izbor koji svaki pojedinac može da napravi, ukoliko veruje da će mu on doneti sreću i zadržati ga na putu prosvetljenja.¹²⁷ Budisti ne zabranjuju razvod, ali ideja da se živi budističkim načinom života sugerira da se ne treba razvoditi. Ako osoba živi prema idealima budizma, prihvata partnera kakvim jeste i ide putem prosvetljenja, veruje se da joj nikada ne bi bio potreban razvod, jer bi se ispunio brakom i partnerom. Ipak, prema budizmu je svaka osoba slobodna da se razvede, posebno ako joj brak ometa put ka ličnom ispunjenju.¹²⁸

Buda nikada nije govorio protiv braka, ali je ukazivao na neke poteškoće u njemu.¹²⁹ Citiran je u Parabhava Sutti: "Ne biti zadovoljan sopstvenom ženom i biti viđen sa bludnicama i ženama drugih - to je uzrok nečijeg pada. Nakon mladosti uzeti mlađu ženu i ne moći spavati zbog ljubomore - to je uzrok nečijeg pada."¹³⁰ Budući da je brak sekularni, budizam nema ograničenja za razvod niti je Buda govorio o njemu. Ven. K. Sri Dhammananda (2005) navodi da „ako muž i žena zaista ne mogu da žive zajedno, umesto da vode bedan život uz ljubomore, bes i mržnju, trebalo bi da imaju slobodu da se razdvoje i da žive mirno.”

Iako homoseksualnost može ili ne mora biti izričito osuđena u nekim tekstovima, prema Dalaj Lami „S budističkog stanovišta, odnosi muškarca sa muškarcima i žene sa ženama, generalno se smatraju seksualnim prekršajima.“¹³¹ Takođe, on govori i o važnosti braka: "Previše ljudi na Zapadu odustalo je od braka. Ne razumeju da je reč o razvijanju, uzajamnom divljenju osobi, dubokom poštovanju, poverenju i svesti o potrebama drugog čoveka. Novi laci odnosi daju nam više slobode - ali manje zadovoljstva."

¹²⁶ M. Valentine, "The Beginners Guide to Letting Go and Becoming Enlightened Through Non-Attachment." www.buddhaimonia.com

¹²⁷ V. K. S. Dhammananda, "Buddhist Views on Marriage." Buddhist Study and Practice Group. www.budsas.org.

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ V. K. S. Dhammananda. *A Happy Married Life - A Buddhist Perspective*, 2005. <https://www.accesstoinsight.org/lib/authors/dhammananda/marriage.html#ch4>

¹³⁰ "Parabhava Sutta". Buddhasutra.com.

¹³¹ D. Lattin, Don, (1997, June 11; updated 2012, January 30) "Dalai Lama Speaks on Gay Sex / He says it's wrong for Buddhists but not for society"

POGLAVLJE II

ZAKLJUČENJE BRAKA

2.1. Uslovi za zaključenje braka u Srpskoj pravoslavnoj crkvi

Opšti izvori bračnog prava pravoslavne crkve dele se na kanonske i građansko - pravne propise. Kanonske je izdavala crkva od IV do XIV veka, a druge građanska vlast, odnosno vizantijski carevi od Justinijana u VI veku do Isaka II Angela, krajem XII veka. I jedni i drugi su postojali u posebnim zbornicima, dok ih vizantijska jurisprudencija nije ujedinila u nomokanone - posebne zbornike, u kojima su crkveni propisi (kanoni), bili navedeni ispred vizantijskih državnih propisa (nomosa - zakona). Kada je nedostajao pisani izvor, primenjivao se običaj, odnosno običajno pravo koje svoju zakonsku snagu zasniva na zajedničkom ubeđenju, zbog čega se tokom dužeg vremenskog perioda postupa po istoj navici, na isti način.¹³² Ako običajno pravo nije dovoljno ili se ne može dokazati, primenjuje se analogija u odlukama, kod sličnih i srodnih bračnopravnih slučajeva. U 13. veku u našoj zemlji potpuno se usvaja hrišćansko crkveno zakonodavstvo, a brak dobija verski karakter. Glavni izvor verskog prava je bila prva štampana slovenska zbirka kanona – Krmčija, do donošenja Bračnog pravilnika Srpske pravoslavne crkve 1933. godine.¹³³ Budući da nijedna druga autokefalna pravoslavna crkva nema slični kodeks, može se reći da Bračna pravila predstavljaju Codex matrimonium Srpske pravoslavne crkve (u nastavku Bp).

Kada govorimo o osnovnim načelima porodičnog prava u sadašnjem Ustavu Republike Srbije, koja imaju karakter imperativnih normi razrađenih normama Porodičnog zakona, uočava se da sadržaj Bračnog pravilnika nije u skladu sa svim navedenim principima na kojima se zasniva regulisanje društvenih odnosa u oblasti savremenog porodičnog prava. Načelom posebne zaštite porodice¹³⁴ ona dobija ustavnopravnu zaštitu, i ta se zaštita odnosi na bračnu, usvojeničku, ali i na vanbračnu porodicu, koja prema crkvenim propisima nije izjednačena sa bračnom. I više od toga - Bračni pravilnik propisuje dužnost crkvene vlasti da se stara o venčanju pravoslavnih lica koja žive vanbračno, ili o njihovom odvajajanju, ukoliko nije moguće sklopiti valjan brak. Takođe, predviđeno je kažnjavanje za crkvenu krivicu za lica pravoslavne vere u vanbračnom odnosu (zajednički život i trajna polna zajednica dva lica različitog pola koja nisu vezana tajnom crkvenog braka), a deca iz ovog odnosa smatraju se nezakonitim, ukoliko nisu pozakonjena po državnim zakonima.¹³⁵ Članom 127 Bp utvrđuje se dužnost paroha da brine da krštenje i vaspitanje deteta, iz vanbračnog odnosa pravoslavnih roditelja, bude u pravoslavnoj veri. Pored toga što je hrišćanstvo značajno doprinelo osudi vanbračnih zajednica kao nepoželjnih i nemoralnih, i Srpski

¹³² Tako 87. pravilo sv. Vasilija Velikog zasniva zabranu braka sa sestrom umrle žene na običaju, koji potiče od svetih otaca. Sinodska odluka patrijarha Mihaila Kerularija određuje granice srodničkih zabrana prema pisanim zakonima i prema nasleđenim odlukama iz starih vremena. B. Cisarž, 38, 48.

¹³³ Bračna pravila Srpske pravoslavne crkve (II dopunjeno i ispravljeno izdanje Svetog Arhijerejskog Sinoda), Beograd 1994.

¹³⁴ Član 66, stav 1 Ustava RS.

¹³⁵ Član 126 Bp.

građanski zakonik je ignorisao činjenicu njihovog postojanja, ali je definisao pojam i status vanbračne dece (kopilad) i obavezu majke da ih izdržava.¹³⁶

Može se zaključiti da crkveni propisi u ovoj oblasti nisu u skladu ni sa ustavnim načelom ravnopravnosti bračne i vanbračne zajednice.¹³⁷

Načelo društvene funkcije roditeljskog prava podrazumeva pravo i obavezu roditelja da se staraju o svojoj deci, ali i obavezu deteta da brine o roditeljima.¹³⁸ U slučaju neizvršenja obaveze, predviđena je odgovarajuća intervencija državnih organa i određene sankcije, čime država stavlja do znanja da pitanje vršenja roditeljskog prava nije privatna stvar pojedinca, već je od šireg društvenog značaja. U direktnom sukobu sa poštovanjem ovog načела nalazi se davanje monaškog zaveta, u situaciji kada lice ima maloletno dete, o čemu će više reći biti u delu koji se bavi pravima i dužnostima supružnika u pogledu dece.

Bračna pravila nisu u skladu ni sa ustavnim načelom slobodnog odlučivanja o rađanju dece kao osnovnog prirodnog prava ljudskog bića, jer propisuju da je hotimičan (nameran) pobačaj žene, ili njeno trajno sprečavanje oplođenja, uzrok za razvod crkvenog braka, budući da se osujeće realizovanje jedne svrhe crkvenog braka (rađanje i vaspitanje dece). Prekid trudnoće je dozvoljen samo ukoliko se izvrši na osnovu odluke lekarske komisije, u svrhu očuvanja života majke.¹³⁹

Savremeno porodično pravo sve više stavlja naglasak na pojedinca, njegova individualna prava i odnose između roditelja i dece, dok se duštvena uloga i značaj braka u razvijenom društvu menjaju. Te promene, u poslednjih nekoliko decenija, praćene su propisivanjem određenih međunarodnih standarda, usvajanjem niza pravnih akata posvećenih zaštiti porodičnih odnosa i ljudskim pravima, a naročito pravima deteta. Može se postaviti pitanje koliko su pravila koja uređuju uslove i postupak za sklapanje i prestanak verskih brakova, u Srpskoj pravoslavnoj crkvi i u drugim verskim zajednicama, u skladu sa društvenom realnošću, zbog čega je neophodno da se upoznamo sa njihovom sadržinom.

Pravoslavni brak je sveta tajna po kojoj se dva lica različitog pola, na način propisan Crkvom, vezuju doživotnom duhovnom i telesnom vezom, radi potpune životne zajednice i rađanja i vaspitanja dece.¹⁴⁰ Porodični zakon brak definiše kao “zakonom uređenu zajednicu života žene i muškarca.”¹⁴¹ Istopolni crkveni brakovi se ne mogu zaključiti, što se podudara sa državnim propisima Republike Srbije. Definicija crkvenog braka je u skladu sa načelom monogamije i načelom potpunosti i trajnosti građanskog braka, budući da je trajanje braka jedan od osnovnih razloga za njegovo

¹³⁶ Tek je usvajanjem Porodičnog zakona Republike Srbije potpuno, u pravnom smislu, izjednačena vanbračna zajednica sa bračnom. M. Počuća, N. Šarkić, 153 - 154.

¹³⁷ Član 29 Ustava RS. .

¹³⁸ Član 2, stav 3 Ustava RS.

¹³⁹ Čl. 94 Bp.

¹⁴⁰ Član 1 Bračnih pravila Srpske pravoslavne crkve (Bp).

¹⁴¹ Član 3 stav 1 Porodičnog zakona.

sklapanje. Pravo na slobodni raskid braka, prvi put izričito normirano sadašnjim Ustavom Republike Srbije, ne postoji u crkvenom zakonodavstvu, jer su razlozi za prestanak braka takšativno i precizno navedeni. Jedini slučaj kada bi brak mogao da bude razveden uslovno rečeno sporazumno, jeste stupanje u monaštvo ili rukopoloženje za episkopa, kada se traži dobrovoljni pismeni pristanak drugog bračnog druga. Načelo slobodnog raskida građanskog braka se ne kosi sa načelom potpunosti i trajnosti braka, budući da pravo na slobodni raskid braka "podrazumeva da se raskida brak koji traje i u kome nema ograničenja ili uslova u bilo kom pogledu."¹⁴²

Lica koja stupaju u brak moraju u pravoslavnom hramu, pred nadležnim sveštenikom i pred najmanje dva svedoka, izjaviti svoju slobodnu volju da stupe jedno s drugim u brak, a sveštenik utvrđuje ovu vezu crkvenim obredom.¹⁴³ Ovde prepoznamo načelo slobodnog pristanka na brak, kao jedno od osnovnih ljudskih prava, ali i načelo institucionalnosti. Stoga, sklapanje braka bez učešća Crkve, bez slobodne izjave volje mladenaca da stupe u brak ili bez ikakvog bračnog crkvenog obreda, predstavljaju neuklonjive smetnje zbog nedostatka oblika. Bez učešća Crkve venčanje je izvršeno ako je brak sklopljen pred građanskom vlašću (građanski brak) i ako je crkveni obred venčanja izvršilo lice koje nema episkopskog ili prezvitskog čina. Izjava slobodne volje mladenaca da stupe u brak da bi važila, mora biti određena i bez ikakvih uslova, a venčanje je izvršeno u času kad sveštenik blagoslovu izjavljenu volju mladenaca, obrednim rečima: „Gospodi Bože naš, slavoju i čestiju vjenčaj ja“.¹⁴⁴ Član 15 Porodičnog zakona propisuje da "brak sklapaju dva lica različitog pola davanjem izjava volje pred matičarem." Zbog društvenog značaja braka i kompleksnih odnosa koji iz njega proizilaze, bilo je neophodno da se pitanje braka institucionalno reši, ustavnim ili zakonskim rešenjima, crkvene i/ili državne vlasti.

Može se zaključiti da su prepostavke (bračni uslovi) za zaključenje građanskog i crkvenog braka iste i to su: različitost polova, saglasna izjava volje i propisana forma zaključenja braka. Brak se sklapa radi ostvarivanja zajednice života, međutim njen postojanje i namera da se realizuje, mogu se utvrditi tek nakon zaključenja braka i odsustvo takve namere brak čini ništavim prema odredbama porodičnog zakonodavstva.¹⁴⁵

Bračne smetnje za sklapanje crkvenog braka predstavljaju činjenice koje ne dopuštaju sklapanje valjanog braka. Ukoliko bi se brak zaključio uprkos njihovom postojanju, takav brak bi bio nezakonit. Sa druge strane, bračne zabrane imaju slabije dejstvo, pa bi brak koji je zaključen pored postojanja bračne zabrane bio valjan, ali nedozvoljen. Takav brak se ne poništava, ali je propisana krivična sankcija prema crkvenim krivičnim propisima za ona lica koja su znala za postojanje bračne zabrane (sveštenik, bračni drugovi, njihovi zastupnici i svedoci venčanja), koja zastareva za tri godine od momenta sklapanja braka.

¹⁴² M. Počuća, N. Šarkić, 94.

¹⁴³ Član 2 Bp.

¹⁴⁴ Član 33 - 36 Bp.

¹⁴⁵ Član 32 Porodičnog zakona.

Jedna od neuklonjivih ličnih smetnji za sklapanje crkvenog braka bila je nenavršena šesnaesta godina za maldoženju i četrnaesta za mladu. Danas je izgubila praktični značaj i više se ne primjenjuje.¹⁴⁶ Naše porodično zakonodavstvo ne dozvoljava stupanje u brak licima mlađim od 16 godina, a licima između 16 i 18 godina zaključenje braka može biti odobreno uz prethodnu saglasnost suda. Matičar je dužan da maloletne osobe upozna sa postojanjem smetnje za zaključenje braka, te da ih poduci o mogućnosti obraćanja sudu radi dobijanja neophodne dozvole.¹⁴⁷ Ista dužnost bi postojala i za svešteno lice koje utvrdi da su lica koja žele zaključiti crkveni brak maloletna. Međutim, u praksi se dešava da se dozvoljava sklapanje crkvenog braka licu starijem od 15 godina, uz saglasnost roditelja.

Postojeći brak¹⁴⁸, u skladu sa načelom monogamije, predstavlja neuklonjivu smetnju i prema državnim i prema crkvenim propisima, kao i krvno srodstvo u pravoj liniji, bez obzira na stepen srodstva. Crkveni brak se ne može zaključiti ukoliko postoji krvno srodstvo u pobočnoj liniji do četvrtog stepena zaključno,¹⁴⁹ dok se građanski brak u četvrtom stepenu pobočne linije ne može zaključiti samo između dece rodene braće i sestara i dece polubraće i polusestara.¹⁵⁰

Srodstvo po usvojenju, kada govorimo o bračnim smetnjama koje propisuje Porodični zakon, izjednačeno je sa krvnim srodstvom,¹⁵¹ dok za zaključenje crkvenog braka predstavlja neuklonjivu smetnju samo do drugog stepena zaključno. Ako postoji samo građansko usvojenje, ono predstavlja bračnu smetnju samo u onim stepenima u kojima je to propisano državnim zakonima. Kod zasnivanja crkvenog usvojenja, osim ispunjenja uslova za zasnivanje građanskog usvojenja, neophodno je i ispunjenje uslova za zasnivanje crkvenog usvojenja.¹⁵²

¹⁴⁶ Ova tačka se ne primjenjuje više (Sin. br. 1006 iz 1946. i ASBr. 12/Zap. 37 iz 1961). Vid. Član 12 Bp.

¹⁴⁷ Sud uzima u obzir telesnu i duševnu zrelost za vršenje prava i dužnosti u braku, postojanje slobodne volje i želje maloletnika, a u postupku učestvuje i organ starateljstva koji daje svoje mišljenje.

¹⁴⁸ Bračnu smetnju, u smislu zakona, predstavlja i punovažan brak koji je nevažeći sve dok ne bude ponušten pravosnažnom sudsakom presudom, a apsolutna ništavost braka kao posledica deluje prema svima (*erga omnes*). Vid. M. Počuća, N. Šarkić, 106.

¹⁴⁹ Krvno srodstvo postoji među licima: 1) koja su postala jedno od drugog (u pravoj liniji); 2) koja su postala od zajedničkog pretka (u pobočnoj liniji). Stepen krvnog srodstva računa se: 1) u pravoj liniji, po broju rođenja po kojima jedno lice ishodi od drugoga; 2) u pobočnoj liniji, po broju rođenja kojim su dva lica između sebe vezana preko svoga najbližeg zajedničkog pretka, ne računajući rođenje pretkovo. (čl. 14-15 Bp). Krvno srodstvo je smatrano bračnom smetnjom i po Mojsijevom i po grčko - vizantijskom zakonodavstvu, koje je recipiralo Mojsijeve propise. Hrišćanstvo je ove propise pooštiro, pomerivši granicu zabrane. Novozavjetna crkva je usvojila sve postojeće zabrane i otišla korak dalje te je brak onih iz prave ushodne linije sa onima iz prave nishodne linije bezuslovno zabranila i u bračnom i u vanbračnom srodstvu, do beskonačnosti, bez obzira na stepen srodstva. B. Cisarž, 74.

¹⁵⁰ Član 19 Porodičnog zakona.

¹⁵¹ Član 20 Porodičnog zakona.

¹⁵² Prema crkvenim propisima ako bi usinovljenjem lica stupila u srodstvo koje je smetnja zaključenju braka, pa se već zaključeni brak dovodi u pitanje, usvojenje se ne može odobriti. Prema propisima Svetog arh. Sabora SPC usvojenje nije dozvoljeno u pravoj liniji bez obzira na stepen srodstva, a u pobočnoj do trećeg stepena zaključno i u duhovnom do drugog stepena zaključno. Od četvrtog do sedmog stepena krvnog srodstva u pobočnoj liniji usvojenje je moguće nakon prethodnog razrešenja nadležnog eparhijskog Arhijereja u slučajevima u kojima poočim stoji na višem stepenu krvnog srodstva od posinka, a u dvorodnom i trorodnom

Starateljstvo predstavlja bračnu smetnju za zaključenje građanskog braka, a zabrana traje dok traje odnos starateljstva između staratelja i štićenika.¹⁵³

Prema Bračnim pravilima dvorodno srodstvo (tazbina i prijateljstvo), neuklonjiva su smetnja do trećeg stepena zaključno, kao i srodstvo između dva brata i dve sestre („Na obrazloženi predlog eparhijskog arhijereja može, u izuzetnim slučajevima, Sveti arhijerejski sinod razrešiti IV stepen dvorodnog srodstva gde su u pitanju brat i sestra s jedne i brat i sestra s druge strane“).¹⁵⁴ Porodični zakon je blaži i govori samo o prvom stepenu tazbinskog srodstva koje predstavlja otklonjivu bračnu smetnju, jer se u slučaju opravdanih razloga može dobiti sudska dozvola za sklapanje braka.¹⁵⁵

Srodstvo iz vanbračnog rođenja u prvoj liniji bez obzira na stepen srodstva, i u pobočnoj liniji do trećeg stepena zaključno predstavlja neuklonjivu smetnju za zaključenje crkvenog braka, dok je za zaključenje građanskog braka izjednačeno sa srodstvom iz bračnog rođenja, te bi kao smetnja postojalo i u četvrtom stepenu srodstva u pobočnoj liniji, za lica navedena zakonom.¹⁵⁶

Duhovno srodstvo je neuklonjiva lična smetnja za sklapanje crkvenog braka, ali bi uprkos njegovom postojanju zaključenje građanskog braka bilo moguće.¹⁵⁷

srodstvu ne postoje smetnje za zasnivanje usvojenja. Srodnički odnosi kod krvnog, dvorodnog i duhovnog srodstva ne prestaju ni smrću, ni razvodom, ali prestankom usvojenja, po crkvenim propisima, prestaje i srodstvo po usinovljenju. Danas je srodstvo po usvojenju neuklonjiva bračna smetnja do drugog stepena zaključno. Vid. B. Cesarž, 85 - 86.

¹⁵³ Član 22 Porodičnog zakona.

¹⁵⁴ (ASBr. 20/Zap. 15 iz 1948). Dvorodno srodstvo postoji: 1) između jednog bračnog druga i krvnih srodnika drugoga (tazbina); 2) između krvnih srodnika jednoga i krvnih srodnika drugoga bračnog druga (prijateljstvo). Stepen dvorodnog srodstva računa se: 1) za jednog bračnog druga i krvne srodnike drugoga, po stepenu krvnog srodstva ovoga srodnika sa drugim bračnim drugom; 2) za krvne srodnike jednoga i krvne srodnike drugoga bračnog druga, po zbiru stepena njihova krvnog srodstva prema bračnim drugovima. (Čl.16-17 Bp).

¹⁵⁵ Tako se ne može sklopiti brak između svekra i snaje, zeta i tašte, očuha i pastorke i mačehe i pastorka. Član 21 Porodičnog zakona.

¹⁵⁶ Srpska pravoslavna crkva u prvoj liniji ne pravi razliku između krvnog srodstva iz braka i krvnog srodstva iz vanbračnog rođenja, ali u pobočnoj liniji ta razlika postoji, pošto se brak u krvnom srodstvu apsolutno zabranjuje do četvrtog stepena zaključno i do sedmog stepena relativno, dok se iz vanbračnog rođenja u pobočnoj liniji brak apsolutno zabranjuje samo do trećeg stepena, a relativna zabrana nije predviđena. Ovakva zabrana braka u prvoj liniji iz vanbračnog odnosa postoji i u rimokatoličkoj crkvi (can. 1087; cp i can. 2197). U rimskoj državi je bio dozvoljen vanbračni odnos, koji nije proizvodio pravna dejstva braka i smatrao se vrstom braka nižeg ranga. Vizantijsko državno zakonodavstvo je konkubinat smatralo delimično zakonitom vezom, zbog čega su deca iz vanbračnog odnosa imala određena prava. Srodstvo iz vanbračnog odnosa svoj osnov nalazi u božanskom pravu, jer se sinu zabranjuje polna veza sa konkubinom oca (Amos 2,7), jer i u vanbračnom odnosu žena i muškarac postaju jedno telo (I Kor. 6,15 - 16). I u rimsko - vizantiskom zakonodavstvu bio je zabranjen brak između oca i njegove vanbračne čerke, kao i između sina i vanbračne čerke njegovog oca. *Ibid.*, 189 - 191.

¹⁵⁷ Duhovno srodstvo se zasniva na pojmu krštenja, a krštena osoba stupa sa svojim kumom (kumom) u odnos koji je, po učenju pravoslavne crkve, jednak odnosu rođenja. Na Trulskom vaseljenskom saboru u VII veku, u 53. pravilu je napisano da je "duhovno srodstvo važnije od saveza po telu." Kumovanje se izjednačuje sa rođenjem zato što su kum i kumčetova majka 'saučesnici' u rođenju deteta, te se nalaze u odnosu sličnom braku. Stepeni duhovnog srodstva se računaju samo u pravim nishodnim linijama od kuma i kumčeta i njihovih krvnih srodnika, dok se u ushodnoj liniji u obzir uzimaju samo kumčetova majka i otac, sa kojima ne mogu stupiti u brak ni kum (kuma), ni njegovi potomci u nishodnoj liniji. Prva pozitivna odredba o

Takođe, crkva propisuje još neke neuklonjive smetnje, koje ne postoje u porodičnom zakonodavstvu i to su¹⁵⁸: ranija četiri braka istog lica;¹⁵⁹ razlika vere;¹⁶⁰ konačno isključenje iz crkvene zajednice; sveštenički čin;¹⁶¹ monaški zavet (mala i velika shima);¹⁶² doživotna zabrana stupanja u brak na osnovu zakona ili pravosnažne presude.¹⁶³

Uklonjive lične smetnje za sklapanje crkvenog braka su: krvno srodstvo u pobočnoj liniji od petog do sedmog stepena zaključno; dvorodno srodstvo od četvrtog do šestog stepena zaključno, osim slučaja naznačenog u čl. 12 t. 4;¹⁶⁴ trorodno srodstvo do trećeg stepena zaključno;¹⁶⁵ duhovno srodstvo i srodstvo po usvojenju od trećeg do sedmog stepena zaključno;¹⁶⁶ ništav brak, dok nije prestao ili nije sudski

zabrani braka između kuma i kumčeta datira iz 530. godine i nju je ozakonio car Justinijan. Sa duhovnim srodstvom je izjednačeno i srodstvo po usvojenju. Usvojenje srećemo i u Starom zavetu, a prvi slučaj koji se spominje je usvojenje Josifovih sinova Jefrema i Manasije od strane Josifovog oca Jakova (I Moj. 48,5), dok se u Novom zavetu usvojenje pepoznaje u rečima Isusovim koji se obraća svojoj majci, gledajući u Svetu Jovanu: "Ženo, evo ti sina!", a zatim svom učeniku izgovara: "Evo ti matere!". Vid. B. Cesarž, 82 - 86.

¹⁵⁸ Vid. Član 12 Bp.

¹⁵⁹ Crkva nikad nije gledala blagonaklono ni na drugi i treći brak, a četvrti se smatrao grehom većim od bluda. Danas je četvrti brak uklonjiva bračna smetnja, osim onom licu čija su prethodna dva braka razvedena usled njegove krivice, što znači da postoji mogućnost zabrane i trećeg braka.

¹⁶⁰ Razlika vere čini smetnju, ako jedno bračno lice pripada verskoj zajednici koja nema tajne krštenja ili čije se krštenje ne priznaje za punovažno (čl. 23 Bp).

¹⁶¹ Sveštenički čin predstavlja apsolutnu bračnu smetnju, sve dok svešteno lice odlukom nadležne crkvene vlasti, ne postane svetovno (čl. 24 i 49 t. 3 Bp). Ako bi se brak sklopio pre toga, samo sklapanje braka predstavljalio bi krivicu zbog koje mora biti lišen svog čina.

¹⁶² Monaški zavet čini bračnu smetnju dok monaško lice ne postane svetovno po odluci nadležne crkvene vlasti (čl. 24 Bp).

Zavet bezbračnosti postojao je i u Starom zavetu i poznat je iz prvih vremena hrišćanstva (Lk. 2,37; Dela ap. 18,18). Ko je položio zavet devičanstva nije smeо više da stupi u brak da ne bi izneverio Hrista Spasitelja i narušio obećanu vernost, što je predstavljalo veliki greh. Međutim, zavet bezbračnosti se nije uvek poštovao, pa tako sv. oci Ankirskog pomesnog sabora govore: "Koji su položili zavet devičanstva, pak su zavet pogazili, neka podlegnu naredbi o drugobračnim." Sv. oci IV vaseljenskog sabora propisali su da "mora biti odlučena od crkvene zajednice svaka devojka koja je sebe Gospodu posvetila, a tako isto koji pripadaju kaluđerstvu, ako stupi u brak." U novijoj crkvenoj praksi došlo je do odstupanja od drevnog crkvenog učenja pa se kaluđerima počelo dozvoljavati da ostave čin i vrate se u red svetovnjaka. Crkva je zvanično priznala da monaško lice može postati svetovno po odluci nadležne crkvene vlasti i nakon toga sklopiti brak (čl. 49 t. 3 Bp). Vid. B. Cesarž, 93, 94.

¹⁶³ Član 12. Doživotna zabrana stupanja u brak uvek proizilazi iz pravosnažne presude crkvenog suda. Kažnjava se lice koje ne poštuje svetinju braka, usled čije krivice dolazi do razvoda, a tu činjenicu utvrđuju crkveni sudovi po službenoj dužnosti (čl. 183 PCS).

¹⁶⁴ Osim dvorodnog srodstva do trećeg stepena zaključno, kao i srodstva između dva brata i dve sestre.

¹⁶⁵ Trorodno srodstvo postoji: 1) između jednog bračnog druga i dvorodnih srodnika drugoga; 2) između krvnih srodnika jednog bračnog druga i dvorodnih srodnika drugoga. Stepen trorodnog srodstva računa se: 1) između jednog bračnog druga i dvorodnih srodnika drugoga, po stepenu dvorodnog srodstva ovog srodnika sa drugim bračnim drugom; 2) između krvnih srodnika jednog i dvorodnih srodnika drugog bračnog druga, po zbiru stepena njihova krvnog srodstva sa jednim bračnim drugom i dvorodnog srodstva sa drugim. (čl. 18-19 Bp).

¹⁶⁶ Duhovno srodstvo postoji između kuma, kumčeta i njihovih krvnih srodnika u pravim nishodnim linijama, kao i majke kumčeta, pri čemu se kum i njegova žena uzimaju za jedno lice. Srodstvo po usvojenju čini bračnu smetnju u istim stepenima kao i duhovno srodstvo, ako je usvojenje izvršeno po propisanom

poništen;¹⁶⁷ ranija tri braka istog lica; razlika veroispovesti;¹⁶⁸ preljuba između lica koja žele stupiti u brak, izvršena za vreme dok preljubnik nije živeo odvojeno od svoga bračnog druga;¹⁶⁹ zajedničko rađenje o glavi bračnom drugu jednoga od lica koja žele stupiti u brak;¹⁷⁰ starost preko 70 godina za muško i 60 za žensko, kao i razlika u godinama među supružnicima preko 15 godina.¹⁷¹

Prepostavlja se da lice usled nenormalnog duševnog stanja ne može da shvati značaj pravnog posla koji zaključuje, niti da izvršava obaveze koje iz braka proizilaze, a postoji i bojazan zbog uticaja naslednog faktora na potomstvo, zbog čega predstavlja uklonjivu bračnu smetnju za zaključenje crkvenog braka, usled nedostatka punovažne izjave slobodne volje.¹⁷² Ostale uklonjive smetnje zbog odsustva punovažne izjave slobodne volje su: prinuda (otmica, strah, nasilje) - može biti fizička ili psihička i u svakom slučaju predstavlja bračnu smetnju,¹⁷³ prevara ili zabluda o istovetnosti lica,¹⁷⁴ prevara ili zabluda o trudnoći neveste;¹⁷⁵ prevara ili zabluda o sposobnosti bračnog lica za vršenje bračne

crkvenom obredu. U slučaju građanskog usvojenja smetnja je u istim slučajevima, u kojima je ono smetnja po državnom zakonu. Stepen duhovnog srodstva i srodstva po usvojenju između dva lica računa se po broju rođenja među njima, pri čemu se kumovanje pri krštenju i usvojenje izjednačuje sa rođenjem. (čl. 20 - 22 Bp).

¹⁶⁷ Poništenje ovakvog braka, za čije sklapanje postoji neka bračna smetnja dok ona nije uklonjena kada je to moguće i brak na taj način osnažen, mogu tražiti nevinu bračno lice koje nije znalo za postojeću bračnu smetnju, sudski tužilac po službenoj dužnosti i svako treće lice koje ima opravdan interes u pogledu punovažnosti braka. (čl. 6 i čl. 39 Bp).

¹⁶⁸ Razlika veroispovesti čini bračnu smetnju, ako jedno bračno lice pripada verskoj zajednici čije je krštenje priznato kao punovažno u pravoslavnoj Crkvi, ali ta zajednica nije u sastavu pravoslavne Crkve (čl. 25 Bp).

¹⁶⁹ Preljuba čini bračnu smetnju samo ako je dokazana presudom crkvenog ili državnog suda (dok se brak razvodio na osnovu krivice). Isto važi i za rađenje o glavi (čl. 26 Bp).

¹⁷⁰ Zajedničko rađenje o glavi može biti fizičko (ako je neko lice ubijeno od jednog ili dva lica koja žele sklopiti brak) i moralno (ako su ta lica znala za zločin ili za nameru, a nisu je prijavili vlastima). U opravdanim slučajevima, ova smetnja može biti razrešena. Vid. B. Cisarž, 96, 97.

¹⁷¹ Član 13 Bp.

¹⁷² Svako lice je normalno dok se dokaže suprotno (čl. 28 st. 3 i čl. 104 st. 2 Bp). Nenormalno duševno stanje čini bračnu smetnju, ako je spojeno sa pomučenjem svesti ili sa potpunom nesposobnošću za voljno odlučivanje. Ukoliko je nenormalno duševno stanje utvrđeno pred građanskim sudom, odluka je važeća i pred crkvenim vlastima, pa stoga zaključenje braka u trenucima čiste svesti (lucida intervalla) ne bi bilo dozvoljeno, odnosno takav bi brak bio ništav (na zahtev nevinog bračnog druga, zakonskog zastupnika ili zastupnika po službenoj dužnosti bolesnog lica). Ovaj brak bi mogao biti konvalidiran ako bi se naknadno odlukom gradanske vlasti utvrdilo da ne postoji više nenormalno duševno stanje i ako bi osoba na zapisnik, pred nadležnim parohom i dva svedoka, izjavila da se slaže da se sklopljeni brak osnaži (čl. 49 t. 4 i čl. 50 Bp).

¹⁷³ Otmica čini bračnu smetnju, dok se odvedeno lice nalazi u vlasti otmičara i dok, po svome oslobođenju, ne izjaví svoju slobodnu volju za stupanje u brak. Strah čini bračnu smetnju, ako je zadat ozbiljnom pretnjom zakonom nedopuštenog velikog zla i koje, prema prilikama slučaja, može zastrašiti lice kome se preti; smetnja traje dok traje strah i dok lice, oslobođeno od zadatog straha, ne izjaví svoju slobodnu volju za stupanje u brak. Nasilje čini bračnu smetnju dok je bračno lice stvarno prisiljeno da nešto čini ili trpi tako da se nasilju ne može odupreti; smetnja traje dok to lice, po svome oslobođenju od nasilja, ne izjaví svoju slobodnu volju za stupanje u brak.

¹⁷⁴ Prevara ili zabluda o istovetnosti bračnog lica čini bračnu smetnju samo ako se brak hteo sklopiti sa jednim fizičkim licem a sklopljen je sa drugim. Prevara postoji bez obzira da li ju je izvršilo drugo bračno ili neko treće lice; zabluda postoji bez obzira da li je nastala iz nevinog neznanja ili nepažnje.

¹⁷⁵ Prevara ili zabluda o trudnoći neveste čini bračnu smetnju samo ako trudnoća potiče od trećeg lica i ako brak nije sklopljen protivno bračnoj zabrani iz čl. 37 t. 1 Bp.

dužnosti;¹⁷⁶ prevara ili zabluda o tome da je jedno bračno lice pre braka izvršilo zločin ili da nije izdržalo dosuđenu kaznu lišenja slobode od najmanje tri godine.¹⁷⁷

Prema odredbama Porodičnog zakona, pored maloletstva, nesposobnost za rasuđivanje koja je prestala tokom braka i mane volje (prinuda; zabluda o fizičkoj ličnosti supružnika ili zabluda o identitetu; zabluda o građanskoj ličnosti, koja može uključivati npr. lično ime, državljanstvo, prebivalište), predstavljaju uzrok rušljivosti, odnosno relativne ništavosti braka. Prevara u našem porodičnom i bračnom pravu nije mana volje zbog koje bi brak bio ništav, i to je rešenje u skladu sa najvećim brojem drugih zakonodavstava.¹⁷⁸

Bračna pravila predviđaju nekoliko bračnih zabrana i to su: zabrana venčanja bez pravilno izvršenog predbračnog ispita i oglašenja; zabrana licu bračno ispitanim da ne može stupiti u brak sa trećim licem, pre poništenja predbračnog ispita; zabrana venčanja protivno propisu Trebnika, ako nedostaci venčanja nisu takvi da čine bračnu smetnju koja se odnosi neuklonjive smetnje zbog nedostatka oblika; zabrana venčanja u Crkvom zabranjeno vreme, na mestu koje nije određeno za venčanje ili od strane nenađležnog sveštenika; zabrana venčanja bez potrebnog broja svedoka, ili bez upisa u maticu venčanih ili sa upisom koji ne odgovara propisu. Neke od ranije utvrđenih zabrana, danas su izgubile svoj značaj i ne primenjuju se.¹⁷⁹

Brak je ništav ako nema svih propisanih bračnih uslova i ako postoje bračne smetnje i može se poništiti po službenoj dužnosti, na zahtev sudskog tužioca u skladu sa propisima Postupka za sudove u Srpskoj pravoslavnoj crkvi, na zahtev nevinog bračnog lica ili trećeg lica koje ima opravдан interes u pogledu važnosti braka.¹⁸⁰ Poništenjem

¹⁷⁶ Prevara ili zabluda o nesposobnosti za vršenje bračne dužnosti čini bračnu smetnju, ako ta nesposobnost onemoguće sam polni snošaj i ako je takva nesposobnost postojala već u času sklapanja braka i ostala trajna. Nesposobnost za samo oplođenje ne čini bračnu smetnju. Uzima se da nesposobnost za vršenje bračne dužnosti postoji i tada kad bračno lice ne može, zbog neizlečive zarazne bolesti, vršiti bračnu dužnost bez opasnosti za život svoga bračnog druga. Ako je muž navršio sedamdeset godina života ili žena šezdeset godina života, nesposobnost za vršenje bračne dužnosti ne čini bračnu smetnju. (čl. 27-32 Bp).

¹⁷⁷ Poništenje braka može tražiti nevino bračno lice u roku od tri godine od dana venčanja, odnosno u roku od šest meseci od dana saznanja za postojanje smetnje (čl. 46 t. 3 Bp). Ukoliko i pored toga nastavi seksualne odnose sa krivim bračnim drugom ili ako to lice bude pomilovano i potpuno oslobođeno od kazne ili kazna bude smanjena na manje od tri godine, brak se konvalidira (čl. 49 t. 7, 8 Bp).

¹⁷⁸ M. Počuća, N. Šarkić, 110.

¹⁷⁹ Zabrana ženi čiji je raniji brak prestao, razveden ili poništen, da ne može stupiti ponovo u brak pre isteka roka od deset meseci po prestanku, poništenju ili razvodu ranijeg braka; zabrana licima, koja su pod očinskom vlašću, tutorstvom ili starateljstvom, da ne mogu stupiti u brak bez pristanka oca odnosno majke, tutora i staraoca ili tutorske i staralačke vlasti, u slučajevima kad taj pristanak nije po državnom zakonu dovoljan ili kad ovi svoj pristanak uskrate; zabrana vojnim licima i licima kojima je po državnim zakonima potrebna dozvola nadležne vlasti za sklapanje braka, da ne mogu stupiti u brak bez dozvole te vlasti; zabrana licima osuđenim na lišenje slobode, da ne mogu stupiti u brak pre izdržane kazne. Član 37, Tačke 1-4 ovoga § ne primenjuju se (Sin. br. 1006 iz 1946. i ASBr. 12/Zap. 37 iz 1961).

¹⁸⁰ Član 39 Bp. Ne može se tražiti poništenje braka zbog smetnja iz čl. 13, ako je od dana venčanja prošlo vreme od tri godine (član 43). Kod bračnih smetnja iz čl. 27 brak se može poništiti jedino po zahtevanju nevinog bračnog druga (čl. 6) (član 44). Kad je u pitanju smetnja zbog nenormalnog duševnog stanja (čl.

ništavog braka smatra kao da brak nije postojao od samog venčanja. Lice kome je brak poništen može stupiti u brak samo ako mu presudom stupanje u brak nije zabranjeno, a deca iz poništenog (ništavog) braka smatraju se zakonitom, ako je bar jedan bračni drug iz tog braka bio nevin. Ništavost braka prestaje, ukoliko se brak osnaži jednom nekom od kasnijih činjenica:

1. ako postojeći brak prestane, a oba bračna druga su nevina;
2. ako prestane razlika vere prelazom nehrisćanskog lica u pravoslavnu veru;
3. ako lice isključeno iz crkvene zajednice bude ponovo primljeno u zajednicu;
4. ako svešteno ili monaško lice postane svetovno po odluci nadležne crkvene vlasti;
5. ako bračno lice, koje je u času venčanja bilo duševno nenormalno, postane duševno normalno, i pri punoj svesti izjavi slobodnu volju da se brak osnaži;
6. ako bračno lice, koje je bilo prinuđeno (otmicom, strahom ili nasiljem), ili obmanuto prevarom, ili zavedeno zabludom da izjavi svoju slobodnu volju za sklapanje braka, bude oslobođeno od prinude, obmane ili zablude, te tada potpuno slobodno izjavi svoju volju da se brak osnaži;
7. ako lice, osuđeno na kaznu lišenja slobode u trajanju od najmanje tri godine, bude pomilovanjem potpuno oslobođeno od kazne ili mu kazna bude smanjena na rok manji od tri godine;
8. ako nevino bračno lice, po saznanju uklonjivih bračnih smetnji zbog nedostatka punovažne izjave slobodne volje, sem slučaja nesposobnosti za vršenje bračne dužnosti, produži polno opštenje sa krivim bračnim drugom.¹⁸¹

Crkvena vlast može svojim razrešenjem ukloniti jedino sledeće bračne smetnje: krvno srodstvo u pobočnoj liniji petog stepena; dvorodno srodstvo četvrtog stepena, osim slučaja braka između dva brata i dve sestre; trorodno srodstvo prvog stepena; duhovno srodstvo i srodstvo po usvojenju trećeg stepena. Od ostalih bračnih smetnja može razrešiti eparhijski Arhijerej.¹⁸²

Stoga, uklanjanje bračnih smetnji može biti dispenzacijom ili oprostom od neke smetnje, što se smatra "snishodenjem ljudskoj slabosti", kada je to opšta potreba i korist crkve (moguća je u pogledu zakonskih propisa koje su izdale pomesne crkvene vlasti, a u pogledu zakona koje je izdala vaseljenska crkva i u pogledu onih koji su od strane nje priznati kao obavezni za sve, nije moguća).¹⁸³ Dispenzacija se uvek traži pre zaključenja braka, a nakon toga govorimo o konvalidaciji - ozakonjenju postojećeg ništavog ili nedozvoljenog braka, razrešenjem od bračnih smetnji ili zabrana ili usled prestanka uzroka.

¹⁸¹ t. 1) ili prinude (čl. 27 t. 2), može se brak poništiti i po zahtevanju zastupnika po zakonu ili službenoj dužnosti duševno bolesnog ili prinuđenog bračnog lica (čl. 45 Bp). Po prestanku ništavog braka zbog smetnja iz § 33, poništenje može tražiti zakoniti zastupnik ili naslednik umrlog bračnog lica, samo ako je u pitanju smetnja iz čl. 33 t. 1. (čl. 47 Bp).

¹⁸² Član 49 Bp.

¹⁸² Član 51 Bp.

¹⁸³ B. Cisarž, 112.

2.2. Postupak sklapanja braka i upis u crkvene matične knjige SPC

Za sklapanje braka nadležan je paroh one parohije kojoj pripadaju mладenci kao članovi (član 25 Ustava Srpske pravoslavne crkve). Ako su mладenci članovi različitih parohija, nadležan je paroh one parohije kojoj pripada verenik.¹⁸⁴ Paroh ne sme pristupiti sklapanju braka pre nego što se uveri da ne postoji bračna smetnja ili zabrana kod nekog od njih, odnosno među njima. Izvršen predbračni ispit moralno obavezuje verenike na stupanje u brak u najdužem roku od 6 meseci. Ispit obavezuje na međusobnu vernost od dana ispita, te čini bračnu zabranu za sklapanje braka s trećim licem. Predbračno ispitana lica ne mogu sklopiti brak s trećim licem bez prethodno poništenog predbračnog ispita.¹⁸⁵

Nakon što sveštenik izvrši sve potrebne administrativne predradnje propisane opštim crkvenim propisima, čuje izjave mlađenaca, njihovih roditelja ili staratelja i uveri se da mладenci znaju osnove hrišćanske vere, pristupa izvršenju samog crkvenog obreda uz ovaj ispit. Predbračni ispit vrši sveštenik stojeci pod epitrahiljem i sa krstom u ruci, dok mладenci stoje jedno pored drugog, zaručnik s desne a zaručnica s leve strane, obrnuti licem ka istoku, ikonostasu, odnosno domaćoj ikoni, ako se ispit vrši u domu.¹⁸⁶ O predbračnom ispitiju paroh sastavlja zapisnik koji potpisuje on, verenici i njihovi roditelji, odnosno staraoci, ako su još pod roditeljskom, tutorskom ili staralačkom vlašću. Predbračnom ispitiju prisustvuju, po pravilu, i bračni svedoci, koji takođe potpisuju zapisnik o ispitiju.

Važnost predbračnog ispita ostaje i posle isteka šest meseci od njegovog zaključenja, neograničeno vreme, i sve dok se nadležnim putem ne poništi. Po sporazumu oba ili na zahtevanje jednog ispitanih lica, predbračni ispit može se poništiti. Kao opravdani razlog za odustajanje od ispitija smatra se: svaka neuklonjena bračna smetnja i zabrana, koja bi se pokazala posle ispitija; posle ispitija pokazana naročita naklonost ispitanih lica prema nekom trećem licu; trudnoća ispitanih lica s trećim, bludno ili razvratno vladanje, pijanstvo, zarazna bolest drugog ispitanih lica ili njegovo neopravданo odlaganje venčanja za vreme duže od šest meseci. Za poništaj predbračnog ispitija nadležan je arhijerejski namesnik (čl. 162 t. 12 Ustava Srpske pravoslavne crkve), a poništaj se vrši po propisima za unutrašnju crkvenu upravu. Ako ispitano lice odustane od predbračnog ispitija bez opravdanog razloga, kažnjava se za crkvenu krivicu.¹⁸⁷

¹⁸⁴ Član 55 Bp.

¹⁸⁵ ASBr. 61/Zap. 31 iz 1939. — *Glasnik* god. XX (1939), 15-16, 357.

¹⁸⁶ Sveštenik otpočinje obred vozglasom: "Blagosloven Bog naš... Amin. Otče naš... Jako Tvoje jest Carstvo.. Amin." Kratka pouka o predstojećoj namjeri bračnika - pouka treba da je kratka, jezgrovitá i razumljiva. Posle toga sveštenik postavlja pitanja zaručniku pa onda zaručnicu: da li imaju volju za stupanje u brak i da li je ova slobodna od svake sile, straha, zablude ili obmane, kao i da li se nisu kom drugom obećali. Posle dobijenih odgovora čita sugubu jekteniju u kojoj se moli i za mладence: J'ešće molimsja o milosti, žizni, mirje, zdraviji i spaseniji raba (ime) i rabinje (ime) ninje ispitanih i k sočetaniju soglasujuščisja." Po vozglasu blagosilja mладence časnim krstom, koji oni celivaju i čini otpust (ASBr. 16/Zap. 22 od 15/2. maja 1948. — *Glasnik službeni list SPC.* god. XXVII (1946.), br. 5-6, str. 322). Čl. 61 Bp.

¹⁸⁷ Član 62 Bp.

Posle bračnoga ispita a pre venčanja, stupanje ispitanih lica u brak oglašava se tri puta u hramu, da bi svako mogao da prijavi nadležnom parohu eventualne smetnje koje bi stajale na putu tom braku. Ovlaštenje vrši nadležni paroh u hramu svoje parohije, u tri nedeljna ili praznična dana koji uzastopno dolaze, pri svršetku liturgije, pred okupljenim vernicima, a ako su verenici iz različitih parohija, oglašenja se vrše u obe parohije. Paroh verenice dostavlja izveštaj o izvršenom oglašenju parohu nadležnom za venčanje, najduže u roku od osam dana po izvršenom poslednjem oglašenju. Ovlaštenje vrši paroh tako što navodi ime, prezime, mesto rođenja, zanimanje i boravište lica koja žele stupiti u brak, pozivajući verne da mu prijave, ako znaju, bračnu smetnju ili zabranu, koja bi tom braku stajala na putu, a ako se venčanje ne obavi za tri meseca od poslednjeg oglašenja, ponavlja se.¹⁸⁸

Na venčanju moraju, osim sveštenika, biti prisutna najmanje dva svedoka. Svedoci moraju biti punoletni i moraju imati sposobnost za svedočenje po crkvenim propisima.¹⁸⁹ Ne mogu biti svedoci venčanja nehrišćani i poznati bezvernici, hrišćani nepravoslavnog ispovedanja, lica isključena iz crkvene zajednice dok traje kazna, monasi i sveštenomonasi i lica lišena prava da predlažu pokretanje sudskog postupka po službenoj dužnosti.¹⁹⁰ Izuzetno, mogu se kao svedoci pri venčanju uzeti, po prethodnom odobrenju nadležnog Arhijereja, i hrišćani nepravoslavnog ispovedanja.¹⁹¹ Venčanje se ne može izvršiti sredom i petkom svake sedmice; od početka božićnjeg posta do 7/20 januara; od početka siropusne do Tomine nedelje; za vreme petrovskog i gospojinskog posta; na dan Usekovana glave Sv. Jovana Krstitelja i na Krstovdan.¹⁹²

Odmah po izvršenom venčanju nadležni paroh upisuje obavljeno venčanje u maticu venčanih, koja se vodi po crkvenim propisima.¹⁹³ Ako venčanje nije obavio nadležni paroh, nego sveštenik ovlašćen od nadležnog paroha za taj čin, dužan je da izvesti paroha o izvršenom venčanju u roku od osam dana, radi upisa venčanja u matice i anagraf parohije, sa tačnim označenjem svih pismenih isprava, koje se odnose na venčanje.¹⁹⁴ Brak između pravoslavnog lica i lica druge veroispovesti može se sklopiti samo pod određenim uslovima.¹⁹⁵ Pravoslavno lice ne može sklopiti brak sa onim licem

¹⁸⁸ Član 63 Bp.

¹⁸⁹ Član 137 i 144 Postupka za sudove u Srpskoj pravoslavnoj crkvi.

¹⁹⁰ Član 127 Postupka za sudove u Srpskoj pravoslavnoj crkvi.

¹⁹¹ Član 67 Bp.

¹⁹² Član 65 Bp.

¹⁹³ Sin. br. 1006 iz 1946. godine.

¹⁹⁴ Član 60 Bp.

¹⁹⁵ 1) lice druge veroispovesti mora pre stupanja u brak potpisati pismenu izjavu pred nadležnim parohom pravoslavnog lica, u prisustvu dva svedoka, da neće svoga budućeg bračnog druga pravoslavne vere odvraćati od pravoslavnog ispovedanja vere, ni pokušavati da ga ma kojim načinom navede da pređe u drugu veru; da neće smetati pravoslavnom licu u vršenju njegovih verskih dužnosti i čuvanju pravoslavnih crkvenih obreda i običaja; 2) lice druge veroispovesti mora se pred nadležnim parohom i dva svedoka, pismenom izjavom, naročito obavezati da će svoju decu iz toga braka krštavati i vaspitavati u pravoslavnoj veri; 3) pravoslavno

čiji je brak bio razveden zbog njegovog otpadništva od pravoslavne vere.¹⁹⁶

Ako je verski obred sklopljen pred organima neke druge hrišćanske veroispovesti, van pravoslavne Crkve, razveden presudom građanskog suda, može se stupiti u drugi, pravoslavni brak, na osnovu same presude građanskog suda o razvodu njihovog ranijeg verskog obreda, bez vođenja spora o razvodu braka pred crkvenim sudom pravoslavne Crkve.¹⁹⁷

lice, koje želi stupiti u brak s licem druge veroispovesti, ima pred nadležnim parohom svečano obećati da će stalno, lepim načinom, nastojati da svoga budućeg druga privoli pravoslavnoj veri; 4) brak pravoslavnog lica sa licem druge veroispovesti mora se sklopiti u pravoslavnom hramu, od pravoslavnog sveštenika i po pravoslavnom obredu (čl.115). Deca iz mešovitog braka, sklopljenog u pravoslavnoj Crkvi, mogu se krstiti samo u pravoslavnoj veri (član 120). Deca iz mešovitog braka, makar brak bio sklopljen i od verskih predstavnika druge veroispovesti, moraju se krstiti u pravoslavnoj veri, ako je jedan od roditelja pravoslavne vere. Protivan ugovor roditelja o krštenju dece nema nikakve važnosti za pravoslavnu Crkvu (čl. 121).

¹⁹⁶ Član 116 Bp.

¹⁹⁷ Sin. br. 1006 iz 1946., *Glasnik: Službeni list SPC.* XXVII (1946.), 5, 74.

2.3. Uslovi za zaključenje braka u Rimokatoličkoj crkvi

Zakonik kanona istočnih Crkava iz 1990. godine, čiji kanoni važe za sve istočne Crkve koje su u jedinstvu s papom, proglašio je papa Ivan Pavle II, kao i *Zakonik kanonskog prava*, za latinsku Crkvu (proglašen 25. januara 1983. godine, stupio na snagu 27. novembra 1983. godine). Podeljen je u sedam knjiga, a deo koji je posvećen braku nalazi se u Knjizi IV.¹⁹⁸

Vezano za brak i porodicu Drugi vatikanski sabor u Pastoralnoj konstituciji o Crkvi u savremenom svetu kaže: "Sam je Bog začetnik braka, koji je obezbeđen različitim dobrima i ciljevima: sve je to od najvećeg značenja za održanje čovečanstva, za lični napredak i večnu sudbinu pojedinih članova porodice, za dostojanstvo, čvrstinu, mir i dobrobit same porodice i čitavog ljudskog društva."¹⁹⁹

Bračnim savezom, koji je ustanovio Gospod Hristos, muškarac i žena uspostavljaju međusobno doživotno partnerstvo, radi uzajamnog dobra supružnika i dobijanja i podizanja potomstva. Iz tog razloga između krštenih ne može postojati važeći bračni ugovor, a da to zapravo nije sakrament. Osnovna svojstva braka su jedinstvo i neraskidivost, koji u hrišćanskom braku dobijaju posebnu čvrstinu zbog sakramenta. To znači da brak može postojati samo između jednog muškarca i jedne žene (monogamija), čime se isključuje svaki oblik poligamije, a nerazrešivost isključuje mogućnost razvoda, i odgovara načelu da samo smrću brak prestaje.²⁰⁰

Bračni pristanak je čin volje muškarca i žene, koji međusobno daju i prihvataju, putem neopozivog saveza radi uspostavljanja braka.²⁰¹ Sva lica mogu sklopiti brak, ukoliko to zakonom nije zabranjeno.²⁰² Čak i ako je samo jedan supružnik katolik, brakom upravlja ne samo božanski zakon, već i kanonsko pravo, ne dovodeći time u pitanje nadležnost civilne vlasti koja se odnosi samo na građanske posledice tog braka.²⁰³ Brak je valjan i u

¹⁹⁸ "Zakonik kanonskog prava pape Pavla VI i pape Ivana Pavla II može se smatrati u određenom smislu poslednjim dokumentom II vatikanskog sabora, jer sadrži teološko - pravnu sintezu saborskog učenja. Odlike su sadašnjeg Zakonika kanonskog prava, osim vernosti Saboru i njegovim odlukama, prilagođenost novim prilikama u kojima živi Crkva... Misao vodila je radu i u pripravi, više puta istaknuta od pape Pavla VI, bila je da Zakonik bude u službi teološkog razumevanja života i poslanja Crkve, a vlast da bude "služenje" kojim se Božji narod vodi ka spasenju. Kako je ljubav srž spasenja, crkveni zakon mora izbegavati "legalizam". Zakonik treba tražiti merila istine i pravde s osećajem ljubavi koja se kloni krutosti, a štiti i promiče prava svih. Kako je Crkva po svojoj naravi misionarska, tako i njen Zakonik ima tu dimenziju i ističe ekumensku želju da se zblžimo s braćom koja veruju u Hrista." - Predsednik Biskupske konferencije Franjo kardinal Kuharić *Codex Iuris Canonici - Zakonik kanonskog prava*, Glas Koncila, Zagreb 1996, https://hbk.hr/wp-content/uploads/2018/11/Zakonik_kanonakoga_prava.pdf

¹⁹⁹ V. Blažević, "Sakrament ženidbe (pravni vid)", *Vjera i djela - portal katoličkih teologa*, (9. januar 2014), dostupno na <https://www.vjeraidjela.com/sakrament-zenidbe-pravni-vid/>

²⁰⁰ Can. 1055, 1056.

²⁰¹ Can. 1057.

²⁰² Can. 1058.

²⁰³ Can. 1059.

slučaju sumnje, sve dok se ne dokaže suprotno.²⁰⁴ Nakon proslave braka, pretpostavlja se da su supružnici živeli zajedno, dok se ne dokaže suprotno, a nevaljani brak naziva se pretpostavljenim ako ga je bar jedna strana slavila u dobroj nameri, sve dok obe strane ne postanu sigurne u njegovu ništavost.²⁰⁵ Obećanje o braku, jednostrano ili obostrano, odnosno ono što nazivamo veridbom, uređuje se posebnim zakonom koji je utvrdila konferencija episkopa (obećanje kao takvo ne dovodi do obaveze traženja proslave braka, ali se tužba zbog naknade štete može podneti, ako je opravdana).²⁰⁶

Sveštenici su dužni da vode računa o tome da njihova crkvena zajednica hrišćanskim vernicima pruži pomoć kojom se bračno stanje čuva u hrišćanskom duhu i napreduje u savršenstvu i u tom cilju moraju posebno ponuditi:

1. propoved, katehezu, prilagođenu maloletnicima, mladima i odraslima, pa i upotrebu instrumenata društvene komunikacije, pomoću kojih se hrišćanski vernici upućuju na značenje hrišćanskog braka i na funkciju hrišćanskih supružnika i roditelja;
2. ličnu pripremu za stupanje u brak;
3. liturgijsko slavlje braka koje treba da pokaže da supružnici učestvuju u tajni jedinstva i plodne ljubavi između Hrista i Crkve;
4. pomoć koja se nudi onima koji su venčani, tako da verno čuvajući i štiteći bračni savez, vode svetiji i puniji život u svojoj porodici.²⁰⁷

Pre nego što se brak proslavi, mora biti očigledno da ništa ne stoji na putu njegovom valjanom i zakonitom slavljenju.²⁰⁸ Konferencija episkopa utvrđuje norme o ispitivanju supružnika i zabrani venčanja, odnosno drugim prikladnim sredstvima za sprovođenje istraga neophodnih pre stupanja u brak.²⁰⁹ Svi verni su dužni da otkriju prepreke za koje znaju pre proslave braka, a ako je istragu sprovedio neko drugi, ta osoba treba da obavesti sveštenika o rezultatima, što je pre moguće, putem autentičnog dokumenta.²¹⁰

Što se tiče učestvovanja ili asistiranja crkvenog službenika kod sklapanja braka, bez dozvole mesnog ordinarijuma niko ne učestvuje u sklapanju: ženidbe latalica, ženidbe koja se prema odredbi građanskog prava ne može priznati ili sklopiti, ženidbe onoga ko ima neku obavezu prema drugoj stranci ili deci rođenoj iz prethodne veze, ženidbe onoga ko je očigledno odbacio katoličku veru, ko je kažnen kaznom cenzure, ženidbe maloletnika bez znanja roditelja i ženidbe koja treba da se sklopi preko zastupnika.²¹¹ Od zaključenja braka treba odvratiti osobe pre uzrasta u kojem osoba obično stupa u

²⁰⁴ Can. 1060.

²⁰⁵ Can. 1061.

²⁰⁶ Can. 1062.

²⁰⁷ Can. 1063.

²⁰⁸ Can. 1066.

²⁰⁹ Can. 1067.

²¹⁰ Can. 1069 - 1070.

²¹¹ Can. 1071.

brak u skladu sa prihvaćenom praksom u regionu.²¹² Na vrhovnoj vlasti Crkve je da se autentično izjasni kada božanski zakon zabranjuje ili poništava brak, i samo vrhovna vlast ima pravo da uspostavi druge prepreke za krštene.²¹³ U posebnom slučaju, mesni ordinarijum može zabraniti brak za svoje podanike koji žive bilo gde i za sve koji su stvarno prisutni na njegovoj teritoriji, na neko vreme, iz opravdanog razloga, dok razlog traje, kao što ih može oslobođiti od svih prepreka crkvenog zakona, osim onih čija je dispensacija rezervisana za Apostolsku stolicu²¹⁴.

Prepreke čija je dispensacija rezervisana za Apostolsku stolicu su:

A) prepreka koja proizlazi iz svetih redova ili iz javnog trajnog zaveta celomudrenosti u verskom institutu papskog prava; b) sprečavanje zločina pomenu to u kan. 1090 (situacija u kojoj neko radi sklapanja ženidbe s određenom osobom ubije njenog ili svog bračnog druga).²¹⁵

Dispensacija se nikada ne daje zbog krvnog srodstva u prvoj liniji ili u drugom stepenu pobočne linije.

Zakonik kanonskog prava propisuje sledeće bračne smetnje:

1. muškarac pre nego što je navršio šesnaestu godinu i žena pre nego što je navršila četrnaestu godinu ne mogu da sklope važeći brak;²¹⁶
2. trajna nemoć da se obavi polni odnos bilo muškarca ili žene, absolutna ili relativna, poništava brak po samoj svojoj prirodi. Ako je smetnja impotencije sumnjiva, brak se ne sme ometati niti, dok sumnja ostaje, proglašiti ništavim. Sterilnost niti zabranjuje niti poništava brak, ne dovodeći u pitanje propis Can. 1098 da osoba nevaljano stupa u brak prevarena zlobom, počinjenom da bi dobila saglasnost, u vezi sa nekim kvalitetom drugog partnera koji po svojoj prirodi može ozbiljno narušiti partnerstvo u bračnom životu,²¹⁷
3. ako je prethodni brak iz bilo kojeg razloga nevažeći ili raskinut, nije dozvoljeno sklapanje drugog pre nego što se ništavost ili raskid prethodnog braka utvrdi legitimno i sigurno;²¹⁸
4. brak između dve osobe, od kojih je jedna krštena u Katoličkoj crkvi ili primljena u nju, a druga nije krštena, nevažeći je (smetnja vere). Ako se u vreme zaključenja

²¹² Can. 1072.

²¹³ Can. 1075.

²¹⁴ Can. 1077 - 1078.

²¹⁵ Smetnje bračne veze, polne nemoći i krvnog srodstvo u prvoj liniji u svim stepenima i u drugom stepenu pobočne linije božanskog su prava, i one se ne mogu ukloniti ni ljudskom ni crkvenom vlašću. Druge bračne smetnje su crkvenog prava i od njih se može dobiti oprost ako postoji opravdan razlog. Oprost od smetnje nastale iz svetih redova ili iz javnog doživotnog zaveta čistoće u ustanovama papinskog prava, i od smetnje zločina brakoubistva dodeljen je Apostolskoj Stolici i može se dobiti samo od nje (Can. 1078, § 2). Od svih drugih bračnih smetnji, od smetnje uzrasta, različitosti vere, otmice i nasilnog zadržavanja, krvnog srodstva 3. i 4. stepena pobočne loze, tazbine, prvi stepen direktnе linije između supružnika i srodnika drugog superužnika, oprost može dati mesni ordinarijum svojim podanicima gde god se nalazili, a i svima koji aktuelno borave na njegovom području (Can. 1078, § 1).

²¹⁶ Can. 1083.

²¹⁷ Can. 1084.

²¹⁸ Can. 1085.

braka za jednu stranku smatralo da je krštena ili je krštenje bilo sumnjivo, valjanost braka mora se pretpostaviti dok se sa sigurnošću ne dokaže da je jedna stranka krštena, a druga nije.²¹⁹

5. oni koji su u svetim redovima ne mogu stupiti u brak, kao ni oni koji su vezani javnim trajnim zavetom čednosti;
6. ne može postojati brak između muškarca i žene u slučaju kidnapovanja ili lišenja slobode radi ugovaranja braka, osim ako žena sama ne odabere brak nakon što je odvojena od otmičara i smeštena na bezbedno mesto;²²⁰
7. svako ko je u cilju stapanja u brak sa određenom osobom doveo do smrti supružnika te osobe ili sopstvenog supružnika, neovlašćeno pokušava da stupa u brak, kao i oni koji su uzrokovali smrt supružnika uzajamnom fizičkom ili moralnom saradnjom;²²¹
8. u direktnoj liniji srodstva, brak je nevažeći između svih predaka i potomaka, i bioloških i pravom ustanovljenih, a u sporednoj liniji do četvrtog stepena zaključno. Brak nikada nije dozvoljen ako postoji sumnja da li su partneri povezani krvnim srodstvom u bilo kom stepenu direktnе linije ili u drugom stepenu pobočne linije. Srodnost u direktnoj liniji poništava brak;²²²
9. prepreka za javnu ispravnost braka postoji nakon uspostavljanja zajedničkog života iz javnog konkubinata, a poništava se i brak u prvom stepenu direktnе linije između muškarca i krvnih srodnika žene, i obrnuto;²²³
10. oni koji su u direktnoj liniji ili u drugom stepenu pobočne linije pravnim odnosom koji proizlazi iz usvojenja ne mogu valjano ugovoriti brak;²²⁴

Od bračnih smetnji treba razlikovati nesposobnost za sklapanje braka, odnosno nesposobnost za davanje valjane saglasnosti za stapanje u brak. Zakonik propisuje da su nesposobni za sklapanje braka: oni koji nisu dovoljno sposobni da se mogu služiti razumom; oni koji boluju od teškog manjka prosuđivanja o bitnim bračnim pravima i dužnostima koje treba da se uzajamno predaju i primaju; oni koji nisu u stanju da preuzmu osnovne obaveze braka iz razloga psihičke prirode.²²⁵ Potrebno je da ugovornim strankama barem nije nepoznato da je brak trajna zajednica između muške i ženske osobe usmerena na rađanje dece.²²⁶

Greška u vezi sa osobom čini brak nevažećim, dok greška u vezi sa kvalitetom osobe ne čini brak nevažećim osim ako je taj kvalitet direktno povezan sa davanjem saglasnosti za stapanje u brak.²²⁷

²¹⁹ Can. 1086.

²²⁰ Can. 1089.

²²¹ Can. 1090.

²²² Can. 1091 - 1092.

²²³ Can. 1093.

²²⁴ Can. 1094.

²²⁵ Can. 1095.

²²⁶ Can. 1096.

²²⁷ Can. 1097.

Osoba nevaljano stupa u brak prevarena zlobom, počinjenom da bi dobila saglasnost, u vezi sa nekim kvalitetom drugog partnera koji po svojoj prirodi može ozbiljno narušiti partnerstvo u bračnom životu.²²⁸

Zablude u vezi sa jedinstvom ili neraskidivošću ili sakramentalnim dostojanstvom braka ne narušava bračni pristanak pod uslovom da ne određuje volju.²²⁹ Znanje ili mišljenje o ništavosti braka ne isključuje nužno bračni pristanak.²³⁰

Prepostavlja se da unutrašnja saglasnost odgovara rečima i znakovima koji se koriste u proslavi braka, ali ako jedna ili obe stranke pozitivnim činom volje isključe sam brak, neki bitan element braka ili neko bitno svojstvo braka, nevaljano se sklapa brak.²³¹

Brak pod uslovom o budućnosti ne može se valjano ugovoriti, a sklopljen pod uslovom iz prošlosti ili sadašnjosti valjan je ukoliko ono što podleže tom uslovu postoji, ali se taj uslov ne može postaviti zakonito bez pismenog odobrenja lokalnog ordinarijuma.²³²

Brak je nevažeći i ako je sklopljen zbog sile ili ozbiljnog straha, čak i ako je nemerno nanet, tako da je osoba bila prinuđena da odabere brak.²³³

Da bi ugovorno zaključili brak valjano, ugovorne strane moraju biti prisutne zajedno, bilo lično ili preko punomoćnika (treba da izraze pristanak na brak rečima ili, ako ne mogu da govore, ekvivalentnim znakovima).²³⁴ Za punovažno sklapanje braka preko punomoćnika potrebno je da postoji poseban nalog za sklapanje braka sa određenom osobom, a punomoćnika određuje sam nalogodavac i on treba da obavi ovaj zadatak lično.²³⁵ Čak i ako je brak zaključen nevaljano zbog smetnje ili nedostatka oblika, prepostavlja se da će data saglasnost trajati sve dok se ne utvrди da je opozvana.²³⁶

Zakonik kanonskog prava razlikuje i dve vrste konvalidacije braka - jednostavnu konvalidaciju i tzv. ozdravljenje u corenu.

Kada se govori o jednostavnoj konvalidaciji da bi se potvrdio brak koji je nevažeći zbog postojanja određene smetnje, potrebno je da ta smetnja prestane ili da se od nje dobije oprost ili da bar ona strana koja je svesna te smetnje obnovi pristanak. Crkveno

²²⁸ Can. 1098.

²²⁹ Can. 1099.

²³⁰ Can. 1100.

²³¹ Can. 1101.

²³² Can. 1102.

²³³ Can. 1103.

²³⁴ Can. 1104.

²³⁵ Da bi nalog bio valjan, mora ga potpisati onaj koji ga nalaže i župnik ili ordinarij u mestu gde se mandat daje, ili sveštenik koga je neko od njih delegirao, ili najmanje dva svedoka, ili se mora sačiniti isprava koja je verodostojna prema odredbama građanskog prava. Ako onaj koji nalaže ne može pisati, to će se zabeležiti u samom nalogu i dodaće se još jedan svedok koji takođe potpisuje dokument; u suprotnom, nalog je nevažeći. Ako nalogodavac opozove nalog ili duševno oboli pre nego što zastupnik sklopi brak u njegovo ime, brak je nevažeći čak i ako punomoćnik ili druga ugovorna strana to ne zna (Can. 1105).

²³⁶ Can. 1107.

pravo zahteva ovu obnovu radi validnosti konvalidacije čak i ako je svaka stranka dala saglasnost na početku, a nije je kasnije opozvala.²³⁷ Obnavljanje pristanka mora biti novi akt volje koji se odnosi na brak za koji stranka od početka zna ili misli da je ništav.²³⁸ Ako je smetnja javna, obe strane moraju da obnove saglasnost u kanonskom obliku. Ako se smetnja ne može dokazati, dovoljno je da strana koja je svesna smetnje obnovi pristanak privatno i u tajnosti, a ako obe strane znaju za prepreke, obe moraju obnoviti saglasnost.²³⁹ Brak koji je nevažeći zbog nedostatka pristanka postaje važeći ako strana koja nije pristala na njega naknadno pristane, pod uslovom da pristanak koji je dala druga strana ostane na snazi. Ako se nedostatak saglasnosti ne može dokazati, dovoljno je da stranka koja nije prethodno dala saglasnost, da saglasnost privatno i u tajnosti, a ako se nedostatak saglasnosti može dokazati, pristanak mora biti dat u kanonskom obliku.²⁴⁰ Brak koji je ništav zbog nedostatka forme mora se ponovo sklopiti u kanonskom obliku da bi postao validan.²⁴¹

Ozdravljenje u korenu nevaljanog braka je njegova konvalidacija bez obnavljanja pristanka, koju izdaje nadležni organ i podrazumeva oprost od smetnje, ako ona postoji, i od kanonske forme, ako ista nije poštovana, kao i retroaktivnost kanonskih dejstava.²⁴² Ova vrsta konvalidacije nije moguća ukoliko nije verovatno da stranke žele da istraju u bračnom životu, niti ako nedostaje saglasnost jedne ili obe stranke, bez obzira da li je saglasnost izostala od početka ili je, iako prisutna na početku, opozvana kasnije. Ako je pristanak nedostajao od početka, ali je dat kasnije, konvalidacija se može dodeliti od trenutka davanja pristanka.²⁴³ Brak koji je nevažeći zbog smetnje ili nedostatka legitimnog oblika može se konvalidirati pod uslovom da pristanak svake stranke bude trajan, a brak koji je nevažeći zbog smetnje prirodnog zakona ili božanskog pozitivnog zakona može se konvalidirati tek nakon što smetnja prestane.²⁴⁴ Ovu vrstu konvalidacije odobrava Apostolska Stolica, a dijecezanski biskup u pojedinačnim slučajevima, čak i ako postoji više razloga za ništavost istog braka, nakon ispunjenja uslova navedenih u kan. 1125 za sanaciju mešovitog braka.²⁴⁵

²³⁷ Can. 1156.

²³⁸ Can. 1157.

²³⁹ Can. 1158.

²⁴⁰ Can. 1159.

²⁴¹ Can. 1160.

²⁴² Can. 1161.

²⁴³ Can. 1162.

²⁴⁴ Can. 1163.

²⁴⁵ Can. 1165. Ako katolička stranka izjavi da je spremna dati iskreno obećanje da će učiniti sve što je u njenoj moći kako bi sva deca bila krštena i odgojena u Katoličkoj crkvi; ako se o tim obećanjima blagovremeno obavesti druga stranka tako da bude izvesno da je ona svesna obećanja i obaveze katoličke stranke; obe stranke treba da se pouče o svrhama i bitnim svojstvima braka, koje ni jedna ni druga stranka ne smeju isključiti (Can. 1125).

2.4. Oblik proslave braka i upis u crkvene matične knjige prema Zakoniku kanonskog prava

Samo oni brakovi koji su sklopljeni pred lokalnim ordinarijom, župnikom ili sveštenikom ili đakonom koga delegira bilo koji od njih, i pred dva svedoka u skladu sa propisanim pravilima, proizvode dejstva.²⁴⁶

Mesni ordinarijum i župnik, osim ako su presudom ili odlukom izopšteni ili im je zabranjeno bogosluženje, snagom službe valjano prisustvuju zaključenju braka, u granicama svog područja, ne samo podanika nego i onih koji to nisu samo ako je barem jedan od njih latinskog obreda.²⁴⁷ Na osnovu službe, lični ordinarijum i lični župnik validno prisustvuju sklapanju brakova u kojima je bar jedna od strana subjekat u granicama njihove jurisdikcije.²⁴⁸

Mesni ordinarijum i župnik, u granicama svog područja mogu poveriti sveštenicima i đakonima da prisustvuju sklapanju brakova (mora se izričito dati određenim osobama; ako se radi o pojedinačnom ovlašćenju, treba da se da za određen brak; ako se radi o opštem ovlašćenju, treba da se da napismeno).²⁴⁹

Tamo gde nedostaju sveštenici i đakoni, dijecezanski biskup može delegirati laike da pomažu u brakovima, uz prethodno povoljno glasanje konferencije biskupa i nakon što dobije dozvolu Svetе stolice.²⁵⁰

Brakovi treba da se slave u parohiji u kojoj bilo koja od ugovornih strana ima prebivalište, boravište ili jednomesečni boravak ili, ako je reč o prolaznim okolnostima, u parohiji u kojoj stvarno borave. Uz dozvolu mesnog ordinarijuma ili župnika, brakovi se mogu slaviti i u drugom mestu.²⁵¹

Ako onaj koji je prema zakonskoj odredbi merodavan da prisustvuje sklapanju braka ne može prisustrovati ili se do njega ne može doći bez velikih poteškoća, oni koji žele sklopiti brak mogu ga valjano i dopušteno sklopiti pred samim svedocima: u opasnosti od smrti i van opasnosti od smrti pod uslovom da se razborito predviđa da će se situacija nastaviti mesec dana. U oba slučaja, ako je na raspolaganju neki drugi sveštenik ili đakon koji može biti prisutan, on mora biti pozvan da prisustvuje proslavi braka zajedno sa svedocima, ne dovodeći u pitanje valjanost braka samo pred svedocima.²⁵²

Brak između katolika ili između katoličke stranke i nekatoličke krštene stranke treba da se slavi u župnoj crkvi, ali se može proslaviti i u drugoj crkvi ili kapeli uz dozvolu lokalnog ordinarijuma ili pastora.²⁵³ Prilikom sklapanja braka, osim ako nije opravdana

²⁴⁶ Can. 1108.

²⁴⁷ Can. 1109.

²⁴⁸ Can. 1110.

²⁴⁹ Can. 1111.

²⁵⁰ Can. 1112.

²⁵¹ Can. 1115.

²⁵² Can. 1116.

²⁵³ Can. 1118.

potreba, poštuju se obredi propisani u bogoslužnim knjigama koje je Crkva odobrila ili koji su prihvaćeni zakonitim običajima.²⁵⁴ Biskupska konferencija može da sastavi svoj obred venčanja, koji će pregledati Sveta stolica, u skladu sa običajima mesta i naroda koji su prilagođeni hrišćanskom duhu; bez obzira na to, zakon ostaje na snazi da onaj koji prisustvuje venčanju, traži iskaz saglasnosti ugovornih strana i prima je.²⁵⁵

Nakon sklapanja braka župnik mesta sklapanja ili onaj koji ga zamenjuje, upisuje u matice venčanih imena bračnih drugova, imena onog koji je prisustvovao sklapanju braka i svedoka, mesto i dan sklapanja braka na način koji je propisala biskupska konferencija ili dijecezanski biskup.²⁵⁶ Sklopljen brak se upisuje i u matice krštenih u kojima je upisano krštenje bračnih drugova, a ukoliko je bračni drug sklopio ženidbu u župi u kojoj nije kršten, župnik mesta sklapanja obaveštava o sklopljenom braku župnika mesta krštenja. Kad god se brak proglaši ništavim ili se, osim smrću, zakonito razreši, mora biti obavešten župnik mesta sklapanja braka da bi se to upisalo u matice venčanih i matice krštenih.²⁵⁷

²⁵⁴ Can. 1119.

²⁵⁵ Can. 1120.

²⁵⁶ Can. 1121.

²⁵⁷ Can. 1123.

2.5. Uslovi za zaključenje braka u šerijatskom pravu

Pre stvaranja jedinstvenog sistema bračnog prava, brak se zaključivao otmicom, kupovinom žene ili ugovorom stranaka, a muž je imao pravo da vrši vlast u braku. On je mogao u bilo koje vreme da otera ženu i da je ubije ukoliko je bila neverna. Ako je brak bio sklopljen na osnovu sporazuma, žena je bila slobodna i ravnopravna, te je mogla svojom voljom da utiče na prestanak braka.

Jedinstven sistem bračnog prava nastao je revizijom arapskih bračnih običaja, na taj način što su neki od njih ukinuti, drugi su izmenjeni, a usvojene su i neke nove odredbe. Kur'an monogamiju smatra osnovnom formom braka, a poligamiju uslovjava mogućnošću jednakog postupanja muža prema svim ženama i njegovo pravo na brak sa više žena se bračnim ugovorom može ograničiti. Kur'an je ukinuo sve bračne običaje Arapa koji su bili u suprotnosti sa njegovim moralnim normama, pa brak umesto ugovora o kupoprodaji postaje ugovor o zajednici života, u kojoj se mužu priznaje vlast nad ženom, ali ne i nad njenom imovinom. Uz kada se običaj po kome je žena ulazila u njegovu zaostavštinu i priznaje joj se pravo da nasledi muža, kao i pravna i poslovna sposobnost, pravo na razvod braka, pravo da slobodno raspolaže imovinom i pravo nasleđa iz ostavine muža.

Profesor Begović islamski brak definiše kao ugovor o zajednici života između dva lica suprotnog pola, zaključen u odgovarajućoj formi, sa ciljem moralnog upotpunjavanja i usavršavanja bračnih drugova i rađanja potomstva.²⁵⁸

I Da bi brak bio punovažan neophodno je ispunjenje *uslova koji se odnose na sam postupak zaključenja braka (erkanun – nikah)* i to su:²⁵⁹

1. dozvola mladinog staratelja, oca, dede ili kadije u slučaju da niko iz njene porodice nije musliman,²⁶⁰
2. prisustvo dva svedoka koji moraju biti bračno punoletni muslimani ili jedan musliman i dve muslimanke, duševno zdravi, sposobni da čuju i razumeju izjave budućih bračnih drugova;
3. forma ugovora koja podrazumeva ponudu (idžab) i prihvatanje (kabul);
4. mehr ili venčani dar kao uslov punovažnosti braka i preduslov za stupanje u intimne odnose - pravo supruge ustanovljeno Kur'andom i sunetom u vezi koga postoji saglasnost ili idžma;²⁶¹
5. oglašavanje sklapanja braka, budući da islam ne poznaje tajni brak.

²⁵⁸ Navedeno prema: M. Andrić, "Osnovi šerijatskog prava (sa posebnim osvrtom na odnose između polova prema bračnim pravilima šerijatskog prava)", *Religija i tolerancija*, 6/2006, 102.

²⁵⁹ A. Čović, (2020b), 165.

²⁶⁰ U hadisu od Aiše, radiallahu anha, se navodi da je Poslanik rekao: "Koja se kod žena uda bez dozvole svoga staratelja, njen je brak ništavan, njen je brak ništavan, njen je brak ništavan..."

²⁶¹ Mehr se zasniva na Kur'antu i Hadisu. "I draga srca ženama venčane darove (mehr) njihove podajte, a ako vam one od svoje volje od toga nešto poklone, to s prijatnošću i ugodnošću uživajte." (Kur'an, En-Nisa, 4)

Kada govorimo u uslovima za sklapanje šerijatskog braka, posebno je interesantno pitanje pravne prirode mehra. Mehr se može definisati kao “određena imovinska vrednost koju muž daje svojoj supruzi prilikom sklapanja braka ili pre njega, a može, u dogovoru sa suprugom, i da odloži isplatu, u celosti ili delimično, i nakon sklapanja braka.”²⁶² U slučaju odložene isplate, isplata se vezuje za razvod braka ili za neki drugi događaj koji su supružnici predvideli. Mehr može imati prirodu zakonske obligacije u užem smislu, ukoliko prilikom zaključenja braka nije bilo reči o mehru, budući da supruga samim zaključenjem braka stiče pravo da potražuje mehr; sa druge strane, mehr će imati pravnu prirodu ugovora ukoliko je prilikom zaključenja braka, ili kasnije tokom braka ili po prestanku braka, saglasnim izjavama volje supružnika, određen mehr.²⁶³ Kada je ugovor o mehru zaključen, supruga bi ovo pravo mogla da ostvaruje po osnovu mehra kao zakonske obligacije samo u slučaju ništavosti ugovora o mehru, i tada bi se njegov iznos određivao uzimanjem u obzir običaja.²⁶⁴ Mehr je subjektivno i imovinsko pravo supruge, a njen pristanak da predmet mehra bude nešto što se novčano ne može izraziti, smatrao bi se njenim odricanjem od mehra u korist supruge (ona ga može oslobođiti obaveze na plaćanje mehra, ali se muškarac svojom jednostranom izjavom volje ne može oslobođiti ove obaveze).²⁶⁵ Mehr ulazi u posebnu imovinu supruge kojom ona može slobodno raspolagati, pa ga tako može pokloniti i suprugu, kome nije dozvoljeno da do toga dođe upotrebot prevare, pretnje ili sile.²⁶⁶

II Ispunjene preduslove za sklapanje braka (*šurutun nikjah*) pored bračnog punoletstva, slobodne volje i duševnog i umnog zdravlja, podrazumeva i odsustvo:

1. apsolutnih bračnih smetnji (npr. srodstvo, broj žena, razlika u veri, nedostojnost, prekomerni razvod, ‘iddet ili poslebračni rok čekanja u kome razvedena žena ne može sklopiti novi brak);
2. odsustvo relativnih bračnih smetnji (veridba, nepoznavanje osnovnih principa islamske vere, siromaštvo, polno prenosiva bolest).

Kada govorimo o bračnim smetnjama interesantno je pitanje mešovitih brakova budući da šerijatsko pravo ne dozvoljava muslimankama sklapanje mešovitog braka (pozivajući se na navod iz Kurana El – Mumtehine 10 i polazeći od toga da žena sledi veru svog muža, a deca se vaspitavaju i odgajaju u veri oca). Muslimani mogu sklopiti takav brak ukoliko je žena hrišćanka ili jevrejka, i ona se u tom slučaju odriče prava da odgaja decu u svojoj veri. Sklapanjem mešovitog braka muslimanka bi postala otpadnik od svoje vere, a ograničenja koja postoje u vezi mešovitih brakova koje sklapaju muslimani

²⁶² S. Manić, “Pravna priroda mehra”, u *Uvod u šerijatsko pravo*, (ur. V. Čolović, S. Manić), Institut za uporedno pravo, Beograd 2020, 181.

²⁶³ *Ibid.*, 185.

²⁶⁴ *Ibid.*, 186.

²⁶⁵ *Ibid.*, 187 - 188.

²⁶⁶ *Ibid.*, 182.

jasno pokazuju da se na ove brakove ne gleda sa odobravanjem. Tako islamski pravnik Fehim Spaho ističe da su „mešoviti brakovi za islamsku zajednicu zlo, bez obzira što su po šerijatu dozvoljeni, odnosno pravilnije rečeno, trpljeni.“²⁶⁷ Brakovi sa politeistkinjama su zabranjeni na osnovu propisa koji se zasniva na ajetu (El – Bekare 221), kao i sa muslimankom koja je napustila islam (izvršila apostaziju), budući da se takva osoba smatra moralno mrtvom.²⁶⁸

Bosanski muslimani ne mogu ni u jednom slučaju sklopiti šerijatski brak sa nemuslimankom, jer je tridesetih godina prošlog veka doneta fetva o zabrani sklapanja mešovitog braka pred organom koji obavlja šerijatsko venčanje, zbog problema koji su primećeni u vezi sa odgajanjem i starateljstvom nad decom. Takođe se ističe da bi u slučaju većeg broja mešovitih brakova muslimana, mnoge muslimanke ostale neudate budući da njima sklapanje mešovitih brakova nije dopušteno.²⁶⁹

Otpad od islamske vere predstavlja i razlog za prestanak braka po sili zakona. Supružnik koji je ostao u islamu zadržava sva prava koja mu po propisima pripadaju, a ženi se ostavlja određeni period da razmisli o svojoj odluci. Ukoliko neko od supružnika druge vere tokom trajanja braka pređe u islam, sudska braka se razlikuje u zavisnosti od toga ko je promenio veru, a u skladu sa navedenim pravilima o mešovitim brakovima u šerijatskom pravu.²⁷⁰ Takođe, kod bosanskih muslimana islamska zajednica ne praktikuje sklapanje braka jednog muškarca sa više žena, ističući da ne može postupati suprotno zakonu na koji se poziva kad joj to zatreba i zahteva da se pre šerijatskog obavi građansko venčanje čija se pravna dejstva jedino priznaju, budući da za sklapanje poligamnih brakova ne postoje pravni mehanizmi za zaštitu prava supružnika, naročito žene u njemu.²⁷¹ U porodičnom zakonodavstvu BiH za oba supružnika važi načelo monogamije.²⁷² Isto važi i u porodičnom zakonodavstvu Srbije, iako se dešava da pojedinci, uticajni u

²⁶⁷ T. Vukšić, „Mješovite ženidbe u katoličanstvu, pravoslavlju i islamu“, *Crkva u svijetu* 42 (2007), 2, 232, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 165.

²⁶⁸ „Ne ženite se mnogoboškinjama, sve dok ne postanu vernice. Ne udajte vaše žene za mnogobošce sve dok ne postanu vernici“. *Ibid.*, 233.

²⁶⁹ E. Ljevaković, „Šerijatsko vjenčanje i ženidba nemuslimankom“, *Islamska zajednica u Bosni i Hercegovini*, (13 septembar 2013), dostupno na : <https://www.islamskazajednica.ba/bracno-pravo/17607-serijatsko-vjenacne-i-zenidba-nemuslimankom>

²⁷⁰ Ako bi udata hrišćanka prešla u islam, ona bi mogla sklopiti novi brak sa muslimanom, jer kao muslimanka ne može biti u braku sa nemuslimonom, osim u situaciji kada bi i njen muž prešao u islam, u kom slučaju bi njihov brak bio punovažan ukoliko ne postoje neke bračne smetnje koje predviđa šerijatsko pravo. Međutim, ukoliko bi muž prešao u islam, a žena ne pristane da promeni veru, brak bi nastavio da postoji jer se musliman može oženiti hrišćankom, te u tom smislu ne bi postojale nikakve smetnje. Videti T. Vukšić, 234.

²⁷¹ E. Ljevaković, Šerijatski stav o poligamiji u BiH, *Islamska zajednica u Bosni i Hercegovini*, (2013, oktobar 2), dostupno na: <https://www.islamskazajednica.ba/bracno-pravo/17770-serijatski-stav-o-poligamiji-u-bih>

²⁷² U većini muslimanskih zemalja poligamija je ograničena nakon pedesetih godina prošlog veka. Porodična zakonodavstva muslimanskih zemalja danas na tri načina rešavaju pitanje poligamije. U Turskoj, Kipru i Tunisu poligamija je ukinuta. Postoji grupa zemalja u kojima se poligamija ne sprečava: Saudijska Arabija, Katar, Bahrein, Oman, Mauritanija, Sudan i Bruneji. U svim ostalim muslimanskim zemljama teži se primeni različitih mera koje će obeshrabriti poligamiju (za zaključenje poligamnog braka traži se ispunjenje niza uslova, kao npr. odobrenje suda, da je prva žena teško bolesna i nesposobna za potomstvo, da se ona saglasni sa drugim brakom, da se podnesu dokazi o mogućnostima ravnopravnog tretmana svih žena itd). K. Gupta, „*Poligamija – pravna reforma u modernim muslimanskim državama: komparativna studija*“, u: *Šerijatsko*

društvenom i političkom životu, zaključuju poligamne šerijatske brakove, uz blagoslov Islamske zajednice.

Šerijat dopušta brak od početka puberteta koji se određuje prema znakovima fizičkog sazrevanja ili prepostavkom sa navršenih devet godina za devojčicu i dvanaest godina za dečaka.²⁷³ U prošlosti je brak u mlađem uzrastu bio uobičajen, ali većina država danas zakonski određuje minimalnu starosnu granicu za zakonito stupanje u brak, i ona se kreće od 16 godina za devojku u Sudanu do 22 godine u Tunisu. Uprkos zakonskim zabranama da deca stupaju u brak, dečji brakovi su još uvek prisutni u nekim ruralnim i manje razvijenim regijama, poput Bangladeša.²⁷⁴

Krvno i tazbinsko srodstvo i bračnost predstavljaju smetnje normirane i u pozitivnom pravu BiH i Republike Srbije i u šerijatskom pravu, dok srodstvo po mleku, različitost vere ili uverenja, definitivni razvod braka i poslebračni rok čekanja kao smetnje postoje samo u šerijatskom pravu. Obrnuta situacija postoji samo u vezi srodstva zasnovanog potpunim usvojenjem, koje se u pozitivnom zakonodavstvu smatra bračnom smetnjom, ali ne i u šerijatskom pravu.

Takođe, neke činjenice i okolnosti koje su u šerijatskom pravu uslovi za punovažnost braka, u pozitivnom pravu se navode kao bračne smetnje: nesposobnost za rasuđivanje i maloletstvo, fiktivni brak i nedostatak volje. Stoga se, prilikom sklapanja braka i izbora bračnog druga, muslimanima savetuje poštovanje normi pozitivnog prava uz istovremeno uvažavanje normi šerijatskog prava, iako one nisu deo važećeg porodičnog zakonodavstva.²⁷⁵

pravo u savremenim društvima, (ur. Fikret Karčić i Enes Karić), Pravni centar Fond otvoreno društvo BiH, Sarajevo 1998, 250-251, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 166.

²⁷³ A. Black, "Window Into Shariah Family Law", *Family Relationships Quarterly*, 15 (2010), 5, dostupno na <https://core.ac.uk/download/pdf/30683056.pdf>, 5.

²⁷⁴ *Ibid.*

²⁷⁵ Vid. N. Begović, "Bračne smetnje u šerijatskom pravu i porodičnom zakonodavstvu FBIH", *Glasnik Rijaseta Islamske zajednice u Bosni i Hercegovini*, LXVII/1-2 (2005), 31 – 42, dostupno na: <http://dzemat-oberhausen.de/?p=2281>, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 166.

POGLAVLJE III

PRAVNA DEJSTVA BRAKA

3.1. Uzajamna prava i dužnosti bračnih drugova

Sa aspekta našeg državnog zakonodavstva, pravna dejstva braka mogu se podeliti na:²⁷⁶

1. Dejstva braka na poslovnu sposobnost supružnika - sklapanjem braka na osnovu sudske dispenzacije, maloletna osoba može zatražiti od suda priznanje potpune poslovne sposobnosti. Poslovna sposobnost se stiče u vanparničnom postupku, a potrebeni uslovi su da je maloletno lice navršilo 16 godina, da je postalo roditelj i da je dostiglo telesnu i duševnu zrelost neophodnu za samostalno staranje o svojoj ličnosti, pravima i interesima.²⁷⁷
2. Dejstva braka na lične odnose supružnika - ravnopravnost supružnika, vođenje zajedničkog života, uzajamno poštovanje i pomaganje, sloboda izbora rada i zanimanja, imperativne su norme kojima se uređuju lični odnosi supružnika u braku, dok vođenje zajedničkog domaćinstva, izbor prezimena i određivanje mesta stanovanja, jesu norme dispozitivnog karaktera o kojima se supružnici mogu dogovarati.
3. Dejstva braka na imovinske odnose supružnika - zakonskim imovinskim režimom reguliše se pitanje pojma, upravljanja, raspolažanja i deobe zajedničke i posebne imovine u braku, kao i odgovornost supružnika za dugove trećim licima, dok se ugovornim imovinskim režimom regulišu pitanja ugovora u braku, bračni ugovor i ugovor o poklonu. Imovina bračnih drugova koju su imali u momentu zaključenja braka predstavlja njihovu posebnu imovinu kojom mogu samostalno da raspolažu, dok je imovina stečena tokom trajanja braka zajednička i njom raspolažu zajednički i sporazumno. Kada sud u slučaju spora određuje ideo bračnih drugova u zajedničkoj imovini, u obzir se pored zarade i doprinosa uzima i vođenje domaćinstva, briga o deci i svaki drugi oblik rada koji je doprineo uvećanju zajedničke imovine. Ugovori koje bi supružnici sklopili, a koji bi za predmet imali prava i obaveze u vezi sa imovinom, ne smeju biti u suprotnosti sa važećim zakonima.
4. Dejstva braka na izdržavanje supružnika - izdržavanje može biti u braku i nakon braka, i ima karakteristike ličnog i imovinskog odnosa, čime se ističe stvaranje ne samo pravnih, već i moralnih obaveza unutar cele porodice, činjenicom zaključenja braka.²⁷⁸

²⁷⁶ Vid. M Počiuča, N. Šarkić, 114 - 118.

²⁷⁷ Član 11 Porodičnog zakona.

²⁷⁸ Savremeno porodično pravo evropskih država postavlja zahtev da supružnici zajednički učestvuju zadovoljavanju potreba svakog od njih, kao i zajedničkih potreba u braku, a u pogledu izdržavanja nakon razvoda braka, tendencija u savremenom pravu je samostalna odgovornost za sopstveno izdržavanje. Izdržavanje se tako dodeljuje samo u prelaznom periodu, pa se pre može govoriti o privremenoj pomoći nego o obavezi izdržavanja. Strana prava poznaju i mogućnost jednokratne isplate sume novca radi kompenzacije razlike životnih uslova pre i posle razvoda braka i odvajanja partnera, a kriterijumi za donošenje odluke se zasnavaju na proceni potreba poverioca i mogućnosti davaoca izdržavanja. Vreme trajanja privremene pomoći se razlikuje od zemlje do zemlje, pa tako u Bugarskoj, Češkoj, Grčkoj, Norveškoj iznosi najviše tri godine nakon razvoda braka, u Švedskoj najduže četiri godine, a u Holandiji i Rusiji najduže pet godina. M. Počiuča, N. Šarkić, 281.

Bračni pravilnik SPC navodi obavezu zajedničkog življenja i obavljanja supružničkih dužnosti i ta je obaveza opšta.²⁷⁹ Već u definiciji braka ističe se da je njegova svrha doživotna fizička i duhovna veza, a bračni drug ne može svom supružniku da uskrati vršenje bračnih dužnosti osim tokom bolesti, trudnoće ili ako postoji međusobna saglasnost, za vreme molitve ili posta. Ukoliko jedan od supružnika odbija zajednički život, ne može se na njega prisiliti, ali bi to predstavljalo osnov za traženje razvoda. Prava i dužnosti supružnika u pogledu bračnog života podrazumevaju da brak, kao doživotna duhovna i telesna veza, ne može prestati raskidom jednog lica ni zajedničkim sporazumom i da tokom njegovog trajanja zajednički život bračnih drugova mora postojati sve vreme. Oni se po sporazumu mogu odvojiti samo na izvesno vreme, u tačno određenim slučajevima.²⁸⁰ Smatra se da se pravo na supružničku ljubav gubi “ako je jedno od njih povredilo ljubav činjenjem preljube ili ako postoje protivprirodni zahtevi.”²⁸¹

Takođe, obaveza obostrane vernosti, odanosti i pristojnog ponašanja opšta je za oba supružnika, a može biti povređena na različite načine: grubim ponašanjem, zlostavljanjem, preljubom, što, takođe, predstavlja razlog za razvod braka. To podrazumeva i obavezu uzajamne pomoći, praštanja i zajedničkog podnošenja svih tegoba nastalih tokom trajanja braka.²⁸²

U crkvenom pravu razlikuju se specijalna prava i dužnosti muža kao glave porodice (I Moj. 3, 16), jer čovek treba da “bude glava ženi” (I Kor. 11,3) i da ljubi svoju ženu kao što ljubi svoje telo (Ef. 5, 25 - 33), postupajući sa njom kao sa drugom ravnim sebi, izbegavajući surove mere. On ima pravo na uzajamno poštovanje i poslušnost svih članova porodice.²⁸³

Sa druge strane, ženi se preporučuje da pomaže mužu u skladu sa svojim mogućnostima u vođenju kuće i domaćinstva, da mu bude pokorna, da ga sluša (Ef. 5, 22), bez težnje da vlada njime (I Tim. 2, 12), a posebna dužnost se odnosi na rađanje, negovanje i vaspitanje dece (čl. 60 st. 3 Bp).²⁸⁴

²⁷⁹ Član 69 st. 1 Bp.

²⁸⁰ Ako je jednom bračnom licu zbog bolesti potrebno lečenje ili oporavljanje odvojeno od drugog bračnog lica; u slučaju iskušeništva pre polaganja monaškog zaveta, a ukoliko lice odustane od namere polaganja monaškog zaveta, bračna zajednica se obnavlja; ako je usled neke više sile ili usled potpune materijalne propasti bračnih drugova nastupila potpuna nemogućnost da se za određeno vreme produži bračna zajednica, do prestanka ovih razloga; ako je jedan od bračnih drugova pozvan na vojnu dužnost, na prisilni rad ili na izdržavanje kazne lišenja slobode; ako jedan bračni drug zbog službe mora da bude u drugom mestu, ukoliko održava stalnu vezu i vrši, u skladu sa svojim mogućnostima, bračna prava i dužnosti; tokom pripremnog postupka u sporu za poništaj braka, ako bi zajednički život bio protivan svetosti tajne braka; u toku spora za razvod braka u skladu sa privremenom naredbom o odvajanju bračnih drugova (čl. 71 - 73 Bp i 243 - 246 PCS).

²⁸¹ U Svetom pismu se navodi: “Muž da čini ženi što joj je dužan, a tako i žena mužu. Žena nije gospodar od svoga tela, nego muž; a tako i muž nije gospodar od svog tela, nego žena. Ne zabranjujte se jedno od drugoga, već ako u dogовору за kratko vreme da se molite Bogu i onda opet da se sastanete, da vas sotona ne iskuša vašim neuzdržanjem (I Kor. 7, 3 - 5). B. Cisarž, 129 - 130.

²⁸² Član 69 st. 1 Bp.

²⁸³ B. Cisarž, 129 - 130.

²⁸⁴ *Ibid.*

Zakonik kanonskog prava navodi da iz važećeg braka između supružnika proizilazi veza koja je po svojoj prirodi trajna i isključiva.²⁸⁵ Uspostavljanje trajne, neraskidive i isključive bračne veze znači da se ona ne može raskinuti ni voljom bračnih drugova ni odlukom bilo koje ljudske vlasti, i da može postojati samo između jednog muškarca i jedne žene. Između muža i žene u braku postoji potpuna jednakost, kako s obzirom na dužnosti tako i s obzirom na prava u svemu što se odnosi na zajednicu bračnog života.²⁸⁶ Među njima, kao i uopšte između muškaraca i žena, „postoji ipak nejednakost i različitost koju traže fiziološke i psihološke karakteristike muških i ženskih osoba, te različite funkcije koje oni obavljaju.“ (Blažević, 2014). Svrha braka jeste i rađanje i odgajanje dece, što podrazumeva da supružnici žive zajedno, u zajedničkoj kući ili stanu. Odатle proizilazi da bračni drugovi imaju dužnost i pravo provoditi i čuvati zajednički život, osim kada ih u tome sprečava opravdan razlog.²⁸⁷

I islamsko društvo svoje jezgro vidi u porodici, a brak se smatra pravom svakog čoveka. Iako se navodi da u braku svaki supružnik ima ista prava i obaveze u odnosu na svog partnera, i u šerijatskom pravu se, takođe, razlikuju isključiva prava supružnika i *opšta prava i dužnosti supružnika*, koja su slična pravima i dužnostima u Bračnim pravilima Srpske pravoslavne crkve: uzajamno lepo postupanje, vršenje polnih odnosa i vernost (smatra se da je duhovna preljuba veći greh od telesne preljube, jer u ovom životu ostaje nesankcionisana). Govoreći o uzajamnim pravima i dužnostima supružnika, Ibrahim Amini navodi i detaljno objašnjava sledeća opšta prava i dužnosti:²⁸⁸

1. Uzajamno lepo postupanje podrazumeva da se žene i muževi moraju pravilno ponašati jedni s drugima i poštovati dobre manire. Kur'an izjavljuje: „I udružite se s njima (vašim ženama) u čast i pravičnost [ma'ruf].“²⁸⁹ Reč ma'ruf, koja je korišćena u ovoj rečenici, znači ponašanje koje odobravaju i razum i religija. Iako je ovaj stih upućen muškarcima, žene takođe imaju tu obavezu. Supružnici moraju biti ljubazni, lepo vaspitani, srdačni, vedri, saosećajni, uslužni, saosećajni, uljudni, pravedni, istinoljubivi, podržavajući, pouzdani, odani, dobroželjni i ljubazni. Poslanik islama kaže: “Najpotpunije osobe u veri su one koje imaju najbolje manire, a dobri među vama su oni koji su dobri sa svojim ženama.”²⁹⁰
2. Privlačenje pažnje supružnika - muževi i žene moraju poštovati uzajamne želje u čistoći, odeći, stilu kose, brade i sl. Islam savetuje ženama da kod kuće koriste kozmetiku i ukrašavaju se za muževe, da nose najbolju odeću, budu uredne, čiste i koriste parfeme. Imam Sadik ('a) navodi primer žene koja je prišla Allahovom

²⁸⁵ Can. 1134.

²⁸⁶ Can. 1135.

²⁸⁷ Can. 1151.

²⁸⁸ I. Amini, *An Introduction To The Rights and Duties Of Women In Islam*, ABWA Publishing and Printing Center, 2011, 79 - 86, dostupno na: <https://www.al-islam.org/introduction-rights-and-duties-women-islam-ibrahim-amini>

²⁸⁹ Surah Nisa' 4:19.

²⁹⁰ Bihar al-Anwar, vol. 71, 389.

Poslaniku i pitala ga: „Kakva su prava muža u vezi sa njegovom ženom?“ On je odgovorio: „Njena dužnost je da se oseća najboljim mirisom svojih parfema, da se obuče u najlepše od njenih haljina i okiti se najlepšim ukrasima i tako se ponudi mužu ujutru i uveče; i više od ovih su njegova prava u vezi s njom.“²⁹¹ Muškarac takođe ima ove odgovornosti prema svojoj ženi; mora biti uredan i čist, parfemisan i dobro obučen, uredne kose, kako bi učinio sve da bude privlačan za svoju ženu. Imam Ja'far ibn Muhammad ('a) je preko svojih očeva citirao Allahovog Poslanika: “Svako od vas mora da se pripremi za svoje žene; baš kao što se vaše žene pripremaju za vas, a imam Ja'far ('a) je zaključio: ‘To znači da svako od vas mora biti uredan i čist.’“²⁹² Allahov Poslanik savetovao je: “Prava supruge u vezi sa mužem su da joj on mora obezbediti hranu i odeću i ne sme joj se činiti ružnog izgleda. Ako to učini, tako mi Allaha, sigurno je zadovoljio njena prava.”²⁹³

3. Vršenje polnih odnosa - iako seksualno zadovoljstvo nije celokupni cilj braka, on je jedan od glavnih ciljeva i početnih motivatora za brak i ima značajan efekat na jačanje strukture porodice i očuvanje dobrih odnosa između supružnika. Otuda je zadovoljenje jedna od odgovornosti muževa i žena koji moraju biti spremni da jedni drugima pružaju seksualno zadovoljstvo. Muževi i žene ne smiju razmišljati samo o svom zadovoljstvu u vođenju ljubavi; nego moraju uzeti u obzir i zadovoljstvo svog partnera. Prema hadisu, imam Ridha ('a) je izjavio: “Vaše žene očekuju od vas slično onome što vi očekujete od njih.”²⁹⁴
4. Odgajanje i podizanje dece - briga o deci, o njihovom zdravlju, telu, duši i obrazovanju i moralu, zajedničke su dužnosti očeva i majki, što zahteva njihovu saradnju i marljivost. Iako otac ima veću odgovornost u ovom pitanju, Amini zaključuje da je uloga majke osetljivija i konstruktivnija (Amini, 2011: 86).

Amini naglašava da pored svojih zajedničkih dužnosti, zbog svoje posebne geneze, muškarci imaju i *specifične odgovornosti - isključive dužnosti*, od kojih su neke sledeće:²⁹⁵

1. Nadzor nad porodicom - u islamu je odgovornost starateljstva, nadzora i upravljanja porodicom postavljena na 'pleća muškaraca'. On podseća da je Allah u Kur'anu rekao: „Muškarci su zaštitnici i nadzornici žena, a pravedne su one žene koje su ponizne i koje čuvaju (u prisustvu i odsustvu svog muža) njegova prava i tajne, koja je Allah odredio da se čuvaju.“ (Surah Nisa' 4:34). Iako porodični poslovi moraju da se obavljaju zajedničkim dogовором i saradnjom muža i žene, porodica kao malo društvo, kao i svako drugo društvo, ne može dobro da funkcioniše bez razboritog i uticajnog nadzornika, zaključuje Amini. Većina muškaraca je generalno racionalnija, spremniji su za upravljanje porodicom i nadzor nad njom i spremniji su za podnošenje teškoća. Suprotno tome, žene su emotivnije i strasnije od muškaraca,

²⁹¹ Wasa'il ush-Shi'ah, vol. 20, 158.

²⁹² Mustadrak al-Wasa'il, vol. 14, 296

²⁹³ Bihar al-Anwar, vol. 103, 254.

²⁹⁴ Mustadrak al-Wasa'il, vol. 14, 221.

²⁹⁵ I. Amini, 86 - 90.

pa je u najboljem interesu porodice da žene prihvate nadzor muškaraca i obavljaju važne poslove nakon savetovanja sa svojim muževima, dok u slučaju neslaganja treba da prihvate presudu svojih muževa. On napominje da muški nadzor ne znači da muškarac može sebično upravljati porodicom iskorišćavajući svoju moć, zabranjujući drugim članovima porodice da izražavaju svoje mišljenje, jer “razboriti nadzornik dobro zna da nijednom institucijom, velikom ili malom, ne može upravljati sila i sebičnost; posebno s obzirom na činjenicu da domaćinstvo mora biti mesto mira, spokoja i nege dece koja će biti budući arhitekti društva.” Nadzorne dužnosti muškaraca mogu se sažeti u tri kategorije: a) obezbeđivanje porodičnih troškova, pravljenje planova kroz konsultacije i upravljanje prihodima i rashodima porodice; b) zaštita i briga o svim članovima porodice; c) nadgledanje verskih, moralnih i kulturnih pitanja članova porodice, usmeravanje ka duhovnom i fizičkom razvoju i sprečavanje socijalne i etičke korupcije u porodici.²⁹⁶

2. Pružanje finansijske podrške - u islamu je dužnost muškarca da obezbedi sve životne troškove porodice. Kada je Ishak ibn 'Ammar pitao imama Sadika ('a): “Koja su prava supruge u odnosu na njenog muža?”, odgovor je bio: “Mora joj napuniti stomak i obezbediti joj odeću, a ako nešto pogreši, mora joj oprostiti.”²⁹⁷
3. Čast, blagost i popustljivost - muškarac treba da ceni svoju ženu kao blagoslov od Boga; poštovanje, nežnost, opruštanje grešaka i uzdržavanje od strogosti i tvrdoglavosti, navode se kao njegovno poželjno postupanje. Islam ovaj stav smatra pravom supruge i njegovom dužnošću. Imam Sajjad ('a) savetuje: “Prava supruge su ta da morate znati da je ona Allahov blagoslov za vas, zato je poštujte i budite popustljivi i nežni prema njoj. Iako i vi imate prava na nju, morate biti ljubazni i opruštajući prema njoj, morate joj obezbediti hranu i odeću i kad pogreši, morate joj oprostiti.”²⁹⁸
4. Religijsko i moralno vođstvo - muškarci su dužni da obezbede versko, etičko i versko vođstvo svojim ženama, tako što im ili sami moraju pomoći u ovom pitanju ili im moraju obezbediti instrumente za njihovo učenje. Muškarac, takođe, mora biti oprezan prema moralu i ponašanju svoje žene, podstičući je na vrline i pohvalno ponašanje i odvraćajući je od zlih dela i nepristojnog ponašanja. Ukratko, zaključuje Amini, “mora je oslobođiti vatre Pakla i pozvati je u Raj.”²⁹⁹

I žene imaju posebne odgovornosti prema svojim muževima, od kojih su neke naznačene u raznim hadisima. Sve ove odgovornosti mogu se predstaviti u jednoj frazi - dobro brinuti o svom mužu. Izraz ‘dobro brinuti o svom mužu’ objašnjava Amini, u ovom hadisu je sažet pojam, međutim, on ima široko značenje i obuhvata sve vrline, pa se tako može reći da je žena ta koja prihvata nadzor i upravu svog muža, brani je i

²⁹⁶ Cilj muškog nadzora je da planiranje upravljanja porodicom bude prvo i najvažnije; planovi moraju biti napravljeni kroz konsultacije i razmenu mišljenja sa drugim članovima porodice; kroz obezbeđivanje uzajamne saradnje u upravljanju poslovima; kroz međusobno razumevanje u donošenju odluka i rešavanju problema; i na kraju, dajući muškarцу poslednju reč u rešavanju nesuglasica. Navedeno prema: *Ibid.*

²⁹⁷ Makarim al-Akhlaq, vol. 1, 248, navedeno prema: *Ibid.*

²⁹⁸ Bihar al-Anwar, vol. 74, 5, navedeno prema: *Ibid.*

²⁹⁹ *Ibid.*

podržava; podržava njegovu ulogu u porodici i među decom; sa njim se savetuje u vezi važnih pitanja; pokorava se njegovim naredbama; pristaje da ne napusti kuću ukoliko on, u nekim okolnostima, smatra da je to potrebno; dobrim manirima, čestitim ponašanjem i dobrotom, pretvara svoj dom u dom spokoja i ljubavi; u nevolji i poteškoćama pomaže mužu, teši ga i hrabri; izbegava rasipništvo i štedljiva je; podstiče supruga na dobra dela, a kod kuće nosi svoju najbolju i najatraktivniju odeću, ukrašava se kako muž želi, a svoju spremnost i sklonost pokazuje otvoreno i u svako doba. To je žena koja vredno radi na upravljanju domaćinstvom i dobrom vaspitanju dece; verna je tajnama svog muža, pouzdana, ljubavna i saosećajna.³⁰⁰ Amini navodi da je Imam Muhammad Baqir ('a) podsetio na Poslanikov odgovor povodom pitanja žene o pravima muškaraca u odnosu na njihove supruge: "Ona ga mora poslušati, ne sme biti neposlušna; ne sme da daje dobroćinstva iz njegove kuće bez njegovog odobrenja; ne sme mu uskratiti svoje telo, čak i ako je na ledima kamile. I ne sme da izade iz svog doma bez njegovog odobrenja."³⁰¹

Kada se govori o posebnim pravima žena, islamski brak ženi pored prava na izdržavanje, priznaje pravo na ravnopravnost sa ostalim ženama i pravo na mehr (venčani dar pomoću koga se štiti od samovolje supruga).³⁰² U članu 20 Opšte povelje o ljudskim pravima u islamu, govori se o pravima supruge. Navodi se da ona živi tamo gde živi i njen suprug, koji ima obavezu da je izdržava za vreme braka i za vreme čekanja kada je otpusti; žena ima pravo da nasledi supruga i pravo da traži od njega razrešenje njenih bračnih dužnosti po hul' (samokupovina žene iz braka nasuprot odšteti); oba supružnika moraju držati u tajnosti intimnu sferu drugoga.³⁰³

Muž ima pravo da određuje mesto stanovanja i da nadzire ponašanje žene, čija je dužnost da vodi domaćinstvo i da mu se pokorava, međutim iako se u ličnim odnosima mužu priznaju šira prava samim tim što može uzeti više žena i raskinuti brak svojom voljom, može se reći da su mu u imovinskim odnosima nametnute veće dužnosti, jer ženi plaća venčani dar i izdržava je. Ovaj zakonski režim bračni drugovi mogu izmeniti zaključenjem ugovora u ličnim, ali i u imovinskim odnosima, ugovaranjem zajednice dobara umesto režima odvojene imovine koji šerijatsko pravo usvaja.³⁰⁴

³⁰⁰ Za takvu ženu se može reći da se dobro brine o svom mužu i da su njeni postupci na istom nivou kao Sveti Džihad. U Hadisu se ističe nekoliko pitanja: 1. pokoravanje mužu u versko dozvoljenim pitanjima; 2. potčinjavanje mužu u zajedničkom seksualnom zadovoljstvu i vodenju ljubavi; osim tamo gde je verski zabranjeno; 3. pouzdanost i očuvanje imovine svog muža; 4. očuvanje nečije skromnosti i celomudrenosti; 5. dobijanje dozvole od muža za izlazak iz kuće. Imam Sadiq ('a) je preko svojih očeva citirao Allahovog Poslanika: "Nijedan muškarac musliman nije stekao veću korist nakon što je postao musliman nego preko supruge muslimanke, koja mu pruža osećaj sreće kad je pogleda i pokorava mu se kada joj zapovedi i čuva sebe i svoju imovinu kada je odsutan." *Ibid.*

³⁰¹ *Ibid.*

³⁰² A. Čović, (2010), 349.

³⁰³ Opšta povelja o ljudskim pravima u Islamu od 19. septembra 1981.

³⁰⁴ Zanimljivo je reći da šerijatsko pravo za razliku od građanskog prava ne dozvoljava zaključenje ugovora o uzajamnom nasleđivanju i izdržavanju bračnih drugova za slučaj smrti, kako propisi javnopravnog karaktera o zakonskom nasleđivanju, predviđeni Kur'anom, ne bi bili dovedeni u pitanje voljom privatnih lica. Vid. M. Begović, (1936), navedeno prema: M. Andrić, 106.

3.2. Prava i dužnosti u pogledu dece

Shvatanje detinjstva je tokom istorije zavisilo od kulture, tradicije i društvene strukture, a sa razvojem društva i formiranjem moderne države javljaju se i prvi pokušaji države da se dete zaštiti. Za odnose između roditelja i dece bila je karakteristična "patria potestas", pa je tako po zakonu XII tablica očinska vlast značila da je on imao nad detetom apsolutnu vlast. Otac je mogao i da ubije novorođenče. Takođe, on je mogao dete da proda, iznajmi ili predajte oštećenom zbog počinjene štete. Sva imovina dece pripadala je ocu i njegova vlast je trajala do njegove smrti, nezavisno od toga koliko godina su imala deca. U feudalizmu je slična situacija, s obzirom na to da su plemenska prava naroda bila pod uticajem rimskog prava. Nad decom kmetova i njihovim roditeljima, postojala je vlast gospodara – feudalaca. Za buržoaska zakonodavstva je karakteristično propagiranje ravnopravnosti građana, u smislu da se propisi primenjuju jednako na sve. Međutim, ukidanje staleža nije izvršilo uticaj na ukidanje neravnopravnosti između muškarca i žene. Stariji građanski zakonici zadržavaju institut očinske vlasti (tako npr. Code Napoleon, Austrijski građanski zakonik, dok Nemački građanski zakonik upotrebljava termin roditeljska vlast, ali težište ipak stavlja na očevoj vlasti). Tek će moderna kapitalistička zakonodavstva napredovati ka sve većoj zaštiti dece. Socijalistička zakonodavstva su stavljala akcenat na dužnosti roditelja, a prava roditelja su postala samo sredstvo za ostvarenje tih dužnosti.³⁰⁵

Prava deteta su ljudska prava deteta, osobe do navršenih 18 godina života. Ljudska prava važe za dete u skladu sa uzrastom, bez bilo kakve diskriminacije, a do skoro su prava deteta postojala u sferi morala, podrazumijevajući ljubav, pažnju, brigu i usmeravanje.³⁰⁶ U Porodičnom zakonu Republike Srbije prvi put su proglašena i zaštićena neka od najvažnijih prava deteta: pravo deteta da zna ko su mu roditelji; pravo da živi sa roditeljima (može biti ograničeno samo sudskom odlukom o potpunom ili delimičnom lišenju roditeljskog prava, kao i odlukom suda u slučaju nasilja u porodici); pravo na lične odnose sa roditeljem sa kojim ne živi; pravo na pravilan i potpun razvoj; pravo na obrazovanje; pravo da preduzima pravne poslove (poslovna sposobnost deteta zavisi od uzrasta maloletnika); pravo na slobodno izdržavanje mišljenja.³⁰⁷

U skladu sa pravima deteta, državno zakonodavstvo utvrđuje i postojanje određenih prava i dužnosti roditelja prema detetu, koja čine sadržinu njihovih roditeljskih prava: zastupanje deteta; izdržavanje deteta; staranje o imovini deteta; staranje o ličnosti deteta, koje podrazumeva određivanje ličnog imena detetu, čuvanje, podizanje, vaspitanje i obrazovanje deteta. Vaspitanje se odnosi na fizičko, intelektualno, emocionalno, moralno, društveno, ali i seksualno vaspitanje, što predstavlja nov zahtev savremenog

³⁰⁵ A. Prokop, *Porodično pravo – Odnosi roditelja i djece*, Školska knjiga, Zagreb 1972, 11 – 13.

³⁰⁶ Ona su univerzalna, pripadaju svakom detetu kao ljudskom biću, bez obzira na pol, rasu, nacionalno i socijalno poreklo, imovinu ili drugi status. Takođe, ona su nedeljiva, što znači da su od jednakog značaja i međusobno zavisna, i neotuđiva, jer se pojedinac ne može odreći niti lišiti tih prava. Uvek se moraju uzeti u obzir najbolji interesi deteta i učiniti da se isti ostvare.

³⁰⁷ Čl. 59 - 65 Porodičnog zakona.

društva i posledicu dostupnosti informacija o kojima se tradicionalno u porodici nije govorilo.³⁰⁸ Takođe, postoji prirodna obaveza dece da se staraju o svojim roditeljima, ali i zakonom utvrđena obaveza izdržavanja ukoliko je roditelj nesposoban za rad, a nema dovoljno sredstava za izdržavanje. Ova obaveza se odnosi na punoletno dete, ali i na dete starije od 15 godina koje stiče zaradu ili prihode od imovine, osim ukoliko bi takva odluka predstavljala očiglednu nepravdu za dete kao dužnika izdržavanja.³⁰⁹

Zloupotreba roditeljskog prava i grubo zanemarivanje dužnosti iz sadržine roditeljskog prava, po utvrđenim kriterijumima dovode do lišenja ovog prava, ali samo u postupku pred nadležnim sudom, koji je ovlašćen da utvrđuje, u svakom konkretnom slučaju, razloge za donošenje pravno valjane odluke. Postoje situacije kada roditelj napusti dete ili se uopšte ne stara o detetu sa kojim živi, ne izdržava ga ili sprečava dete da održava lične odnose sa roditeljem sa kojim dete ne živi. Međutim, kao razlozi za lišenje roditeljskog prava, najčešće se javljaju fizičko, seksualno, emocionalno zlostavljanje deteta ili navođenje na preterani rad ili rad koji ugrožava zdravlje, moral ili obrazovanje deteta. Takođe, kao razlozi se javljaju i podstrekavanje deteta na vršenje krivičnih dela, navikavanje rđavim sklonostima ili zloupotreba prava iz sadržine roditeljskih prava koja se vrši na neki drugi način.³¹⁰ Sudskom odlukom o lišenju roditeljskog prava vrši se lišenje svih prava i dužnosti roditelja, osim dužnosti izdržavanja deteta. Problem nasilja nad decom složenijim čini i prečutno odobravanje od strane društva, što se ogleda i u odsustvu eksplizitne zabrane fizičkog kažnjavanja u velikom broju država.³¹¹

Kao pripadnici Srpske pravoslavne crkve roditelji imaju i sledeće obaveze:

1. Da krste decu u pravoslavnoj veri u roku od mesec dana od rođenja deteta ili čim prestanu ozbiljni razlozi koji su to sprečavali (čl. 74 t. 1 Bp);
2. da ih vaspitavaju od malena u duhu pravoslavne vere i morala, u zakonu Božjem obučavaju i naukom srce i dušu oblagorođavaju i time ih pripremaju za srećniji život (čl. 74 t. 2 Bp);
3. da se staraju da deca od malena obavljaju verske dužnosti članova Srpske pravoslavne crkve, u skladu sa njihovim uzrastom (čl. 74 t. 3 Bp);
4. da se staraju da se deca zaštite od svih štetnih uticaja i prilika koje bi mogle da naude njihovoj pravoslavnoj veri i moralu (čl. 74 t. 4 Bp);
5. da svojim ponašanjem daju deci dobra primer pobožnosti i poštenog hrišćanskog

³⁰⁸ M. Počuča, N. Šarkić, 190.

³⁰⁹ Član 156 Porodičnog zakona.

³¹⁰ Glavnu ulogu u postupku zaštite deteta od zlostavljanja i zanemarivanja ima centar za socijalni rad, koji u tu svrhu može; upozoriti roditelje na nedostatke u vršenju roditeljskog prava; uputiti roditelje u porodično savetovalište ili neku drugu ustanovu koja je specijalizovana za posredovanje u porodičnim odnosima; odrediti privremenu starateljsku zaštitu deteta, obezbediti smeštaj u drugoj porodici ili ustanovi socijalne zaštite; pokrenuti sudski postupak radi zaštite prava. Kada su u pitanju bračni sporovi i sporovi iz odnosa roditelja i dece, sud po službenoj dužnosti može doneti odluku o lišenju roditeljskog prava, ako za to postoje uslovi, a isto tako i odluku o vraćanju tog prava. Vid. A. Čović, "Nasilje nad decom – pojavnii oblici i mere zaštite", u *Nasilje u Srbiji – uzroci, oblici, posledice i društvene reakcije*, (ur. D. Kolarić), Kriminalističko - policijska akademija, Fondacija "Hans Zajdel", Beograd, 2014, 377 - 378.

³¹¹ Vid. *Ibid.*, 381.

života, čuvanja hrišćanskih verskih svetinja, pravoslavnih obreda i običaja i poštovanja pravoslavnih crkvenih propisa i vlasti (čl. 74 t. 5 Bp).

Neispunjavanje navedenih dužnosti u pogledu dece, crkveni kanoni podvrgavaju anatemi.³¹²

Interesantno je pitanje davanja monaškog zaveta sa aspekta roditeljskog prava, odnosno dužnosti koje roditelj ima prema detetu, u skladu sa Porodičnim zakonom RS. Ukoliko je građanski brak razveden na osnovu sporazuma, takav sporazum bi prema Porodičnom zakonu morao da sadrži, osim sporazuma o deobi zajedničke imovine, i sporazum o vršenju roditeljskog prava. U slučaju da je monašenje stvarni uzrok razvoda, sporazum o samostalnom vršenju roditeljskog prava bio bi jedina moguća opcija, a u slučaju da razvod nije sporazuman, te ne postoji sporazum o vršenju roditeljskog prava, jedan roditelj bi na osnovu sudske odluke samostalno vršio roditeljsko pravo.³¹³ Postoje mišljenja da bi u tom slučaju biološkog oca koji se zamonašio "naročito pogodilo što strogo formalno ne bi imao pravo da detetu obezbedi obrazovanje koje je u skladu sa njegovim verskim i etičkim uverenjima", posebno uzimajući u obzir da bi drugi roditelj koji vrši roditeljsko pravo mogao da stupi u drugi brak, "možda čak i sa licem drugog verskog opredeljenja."³¹⁴ S obzirom na to da Porodični zakon propisuje pravo i dužnost roditelja da održava lične odnose sa detetom i u situaciji kada ne vrši roditeljsko pravo, kao i da zajednički i sporazumno sa drugim roditeljem odlučuje o svim pitanjima koja bitno utiču na život deteta (čl. 78 st. 3 PZ), pravilno se zaključuje da u slučaju prihvatanja monaškog postriga, "dužnost oca da održava lične odnose sa detetom ostaje bez pravne sankcije", a u slučaju ženskog deteta i uz postojanje ozbiljnih ograničenja mogućnosti za održavanje bilo kakvih kontakata, zbog zabrane ženama da ulaze na teritoriju Svetе Gore.³¹⁵ Međutim, s obzirom na dobrovoljnu odluku oca da se povuče iz svetovnog života i porodice koju je, takođe, verujem, zasnovao svojom slobodnom voljom, ovom prilikom, a suprotno načelu društvene funkcije roditeljskog prava, dužnost roditelja da se stara o detetu i njegovo neizvršenje obaveze ostaju apsolutno van društvenog interesovanja i brige. Iz tog razloga mislim da obrazovanje deteta u skladu sa verskim i etičkim uverenjima zamonašenog lica ne treba da bude prioritetno niti glavno pitanje kojim se treba baviti, kao ni briga o mogućem verskom opredeljenju budućeg supružnika

³¹² "Koji ostavi decu svoju i ne hrani ih i ne upućuje ih koliko može u potreboj pobožnosti, nego ih napušta pod izgovorom vežbanja u dobru - neka je anatema." (15. pravilo Gangrskog pomesnog sabora). B. Cisarž, 141.

³¹³ N. Tešić, M. Stanković, D. Đukić, "O ličnopravnim posledicama pristupanja hilendarskom bratstvu", u *Državno - crkveno pravo kroz vekove*, Institut za uporedno pravo, Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, (ur. V. Čolović, V. Đžomić, V. Đurić, M. Stanić), Beograd - Budva 2019, 669.

³¹⁴ S tim u vezi, navodi se slučaj podnošenja predstavke od strane poljskog državljanina iz Nemačke, protiv države Švedske. Njemu je švedski sud uskratio pravo da viđa dete koje je sa majkom, njegovom bivšom suprugom, živelo u Švedskoj, a osim toga otac je isticao da se suprotno principima Rimske katoličke crkve u kojoj je kršteno, dete vaspitava u skladu sa protestantskom religijom. Komisija je odbila njegov zahtev kao neprimenljiv, budući da spornu radnju nije preduzela država, već bivša supruga kojoj je sud dodelio samostalno starateljstvo, što je podrazumevalo njen pravo i dužnost da se stara o obrazovanju deteta. *X v. Sweden, Commission*, od 20. decembra 1957, navedeno prema: *Ibid.*

³¹⁵ *Ibid.*, 671.

roditelja koji samostalno vrši roditeljsko pravo, jer se time zanemaruje i minimalizuje pitanje najboljeg interesa deteta i činjenica da dete svojom slobodnom voljom nije uticalo na izbor porodičnog okruženja. Ono je samo u situaciji da prihvata roditelje, u konkretnom slučaju oca i njegov lični izbor, kao i sve posledice i ograničenja koje takav izbor sa sobom nosi u njihovom uzajamnom odnosu. Stoga mi se važnijim čini pitanje "pogodenosti" deteta i posledica koje se mogu odraziti na njegov psiho - fizički razvoj, usled činjenice da može biti lišeno zakonom garantovanog prava na održavanje ličnih odnosa sa ocem.

Versko obrazovanje dece, naročito u mešovitim brakovima, može dovesti do sukoba i iako porodično pravo može uzeti u obzir verske činjenice, retko se dešava da zakonodavac upućuje na njih.³¹⁶ To je pitanje sudske prakse, koja ne primenjuje kanonska pravila direktno, ali može da uzme u obzir njihova dejstva na građanski odnos između strana u postupku (tako se, uzimajući u obzir načelo slobode savesti, dopušta promena verskog opredeljenja tokom braka, "isključujući fanatizam kao što bi bilo zanemarivanje osnovnih bračnih obaveza").³¹⁷

U članu 2 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava, navodi se da нико не може biti lišen prava na obrazovanje, i da država poštuje pravo roditelja da obezbede obrazovanje i nastavu koji su u skladu sa njihovim filozofskim i verskim uverenjima. To znači da kada govorimo o duhovnom odgajanju dece, roditelji imaju pravo i dužnost da se zajednički i slobodno dogovaraju o veri ili filozofiji u kojoj žele da podižu potomstvo, a taj sporazum prestaje smrću jednog supružnika.³¹⁸ Nakon razvoda, roditelj kojem nije povereno starateljstvo, imao bi pravo da bude konsultovan u slučaju promene veroispovesti deteta.³¹⁹ Staratelji i hranitelji bi morali da imaju odobrenje nadležnog državnog organa, a često se određuje i starosna granica iznad koje je neophodna saglasnost deteta u ovim slučajevima.³²⁰

Tokom istorije, cilj i karakter ustanove usvojenja pretrpeli su značajne promene.³²¹ Sva istraživanja ukazuju da je usvojenje najadekvatniji i najbolji način da se zbrine dete

³¹⁶ B. Basdevon – Godme, „Država i crkva u Francuskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 329.

³¹⁷ *Ibid.*

³¹⁸ R. Poc, „Država i crkva u Austriji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 32.

³¹⁹ Tako je u jednoj odluci Vrhovni sud Austrije odlučio da ukoliko bi dete bilo izopšteno iz društva zbog odgajanja u skladu sa verovanjima Jehovinih svedoka ili bi bilo izloženo zdravstvenom riziku, zbog zabrane transfuzije krvi, da se te činjenice moraju uzeti u obzir kao važan faktor. *Ibid.*

³²⁰ U Austriji je u slučaju promene veroispovesti neophodna saglasnost deteta starog dvanaest godina ili više, a deci uzrasta od deset ili više godina se mora omogućiti da se izjasne. Sa 14 godina svako ima pravo slobodnog izbora veroispovesti po svom uverenju, koje vlasti moraju zaštiti u slučaju potrebe. *Ibid.*

³²¹ Ranije je cilj bio, pre svega, da se obezbedi potomstvo porodicama bez prirodnog potomstva, a usvojitelji su bili osobe bez dece i u dobi kada ih više nisu mogli imati. Afirmacijom prava deteta, primarni cilj usvojenja postaje zbrinjavanje deteta bez roditelja i dozvoljava se usvajanje osobama koje imaju svoju decu, kao i onima koji su dovoljno mladi da ih mogu imati. Postepeno se zabranjuje usvajanje punoletnih osoba i uvodi se potpuno usvojenje, sa ciljem da se dete što potpunije integriše u novu porodicu.

bez roditeljskog staranja, jer mu se pruža dom i mogućnost odrastanja u porodičnoj atmosferi, ali samo uz pretpostavku da se poštuju prava svih učesnika u ovom postupku, a dete i njegovi interesi zaista stavljuju u prvi plan. Danas, modernizaciju i liberalizaciju porodičnih odnosa, prati i liberalizacija usvojenja, na taj način što zatvoreniji modeli postepeno ustupaju mesto otvorenijim procedurama, u kojima se ne isključuje kontakt deteta sa biološkom porodicom.³²²

Za crkveno usvojenje traže se, osim crkvenog obreda, još i svi uslovi koje propisuju državni zakoni za građansko usvojenje (čl. 75 Bp).³²³ Crkveno usvojenje prestaje kad ga nadležni Arhijerej poništi, po propisima koji važe za unutrašnju Crkvenu upravu, a sa prestankom usvojenja prestaje i srodstvo po usvojenju.³²⁴ Usvojilac ima prema usvojeniku sva prava i dužnosti kao prema rođenom detetu, bez obzira na to da li je usvojenje izvršeno po crkvenom obredu ili samo po propisu državnih zakona.³²⁵

Crkvene vlasti imaju obavezu da se staraju da se deci pravoslavnih roditelja ili deci iz braka u kome je jedno lice pravoslavne vere, deci iz braka sklopljenog u pravoslavnoj crkvi, kao i deci krštenoj u pravoslavnoj veri, postavljaju od nadležnih vlasti za staratelje

³²² Protivnici otvorenog usvojenja ističu mogućnost zloupotreba i komercijalizacije roditeljstva, kao i smanjenje motivisanosti usvojitelja da usvajaju decu usled smanjene mogućnosti da se dete potpuno inkorporira u njihovu porodicu, zbog prisustva bioloških roditelja. Otvoreno usvojenje ima utemeljenost u prirodno-pravnoj prirodi roditeljskog odnosa, koji se ne sme ignorisati i poništavati zbog činjenice da je dete usvojeno. Vid. A. Čović, D. Čović, "Izbor koncepta usvojenja sa aspekta zaštite prava deteta na saznanje svog porekla", *Zbornik Matice srpske za društvene nauke*, 145 (4/2013), 648 - 649.

³²³ Da bi se usvojenje punovažno zasnovalo, neophodno je da budu ispunjeni materijalni i formalni uslovi za usvojenje, propisani zakonom. Usvojenje se zasniva odlukom organa starateljstva, kada je to u najboljem interesu deteta. Materijalni uslovi se odnose na opštu podobnost usvojenika i usvojitelja. U pogledu porodičnog statusa Porodični zakon je predviđao da se usvojiti može: dete koje nema žive roditelje; dete čiji roditelji nisu poznati ili je nepoznato njihovo boravište; dete čiji su roditelji potpuno lišeni roditeljskog prava; dete čiji su roditelji potpuno lišeni poslovne sposobnosti; dete čiji su se roditelji saglasili sa usvojenjem (čl. 91 PZ). Kriterijumi koji se moraju ispuniti da bi usvojitelj imao opštu podobnost odnose se na: starost usvojitelja; lična svojstva usvojitelja; bračni status usvojitelja; državljanstvo usvojitelja; pripremu usvojitelja za usvojenje. Zakon je dozvolio da ministar nadležan za porodičnu zaštitu može izuzetno i u interesu deteta da odobri usvojenje i ako je razlika u godinama između usvojenika i usvojitelja manja od 18 godina ili veća od 45 godina. Vršenje roditeljskih prava u najboljem interesu deteta, predstavlja kriterijum za kvalifikovanost nekog lica da se pojavi u ulozi usvojitelja, sa aspekta njegovih ličnih svojstava kao garancije za uspešno realizovanje usvojenja. Sledеća lica se ne mogu pojaviti kao usvojitelji: lice koje je potpuno ili delimično lišeno roditeljskih prava; lice koje je potpuno ili delimično lišeno poslovne sposobnosti; lice obolelo od bolesti koja može štetno delovati na usvojeniku; lice osuđeno za krivično delo iz grupe krivičnih dela protiv braka i porodice, protiv polne slobode i protiv života i tela. Sa aspekta bračnog statusa usvojitelja, usvojiti mogu supružnici ili vanbračni partneri zajedno, ali može usvojiti i lice koje je supružnik ili vanbračni partner roditelja deteta. U određenim situacijama, ministar nadležan za porodičnu zaštitu može dozvoliti uvojenje i licu koje živi samo, pod uslovom da za to postoje naročito opravdani razlozi (čl. 101 PZ). Porodični zakon Srbije favorizuje usvojitelje srpskog državljanstva. U određenim okolnostima, strani državljanin može usvojiti dete ako se usvojitelj ne može naći među domaćim državljanima, u periodu dužem od godinu dana od dana unošenja usvojenika u Jedinstveni lični registar usvojenja (čl. 103 PZ). Krvno srodstvo, ranije zasnovano usvojenje i starateljstvo predstavljaju smetnju za zasnivanje usvojenja. Već usvojeno dete se ne može usvojiti, ali je dozvoljeno supružniku, odnosno vanbračnom partneru usvojitelja da usvoji ranije usvojeno dete svog partnera. Ovde se radi o proširenju usvojenja na bračnog odnosno vanbračnog partnera usvojitelja. Zakon o braku i porodičnim odnosima tu mogućnost nije poznavao.

³²⁴ Član 76 Bp.

³²⁵ Član 77 Bp.

pravoslavna lica, kao i da preduzimaju potrebne korake kod nadležnog starateljskog organa da se smeni sa dužnosti ili postavi drugi staratelj, ako postojeći ne bi izvršavao svoje dužnosti savesno.³²⁶

Zakonik kanonskog prava takođe propisuje dužnost i primarno pravo roditelja da se brinu što je bolje moguće o fizičkom, socijalnom, kulturnom, moralnom i verskom obrazovanju svog potomstva.³²⁷ Deca začeta ili rođena u važećem braku smatraju se zakonitom, dok su vanbračna deca (začeta ili rođena pre sklapanja braka roditelja) nezakonita, ali postoji mogućnost da se ona pozakone naknadnim važećim brakom njihovih roditelja ili otpisom Svetе stolice. Što se tiče kanonskih efekata, vanbračna deca su u svemu jednaka sa bračnom, osim ako zakon izričito ne predviđa drugačije.³²⁸ Otac je onaj na koga zakoniti brak ukazuje, ukoliko jasni dokazi ne dokažu suprotno. Za decu rođenu najmanje 180 dana nakon dana zaključenja braka ili u roku od 300 dana od dana raskida bračnog života smatra se da su bračna.³²⁹ Utvrđuje se i obaveza bivših supružnika da, nakon razdvajanja i prestanka braka, deci obezbede odgovarajuću podršku i obrazovanje.³³⁰

Do 1947. godine i usvajanja Zakona o usvojenju u FNRJ, porodično pravo za pripadnike islamske veroispovesti regulisalo se po šerijatskom verskom i običajnom pravu.³³¹ Kur'an je zabranjivao usvojenje deteta čije je poreklo poznato, a usvojenje se zasnivalo tako što je usvojitelj izjavom u propisanoj formi priznavao dete nepoznatog porekla za svoje.³³² Usvojitelji su mogli biti i muškarac i žena, nezavisno od bračnog statusa, poslovno sposobni i u odgovarajućem životnom dobu, a saglasnost usvojenika nije bila potrebna. Usvojenik je sticao sva prava prema usvojitelju, a naročito pravo nasleđa i vaspitanja. Ovako zasnovanim usvojenjem, stvaralo se krvno, a ne građansko srodstvo, a usvojenje je bilo neraskidivo. Sudska praksa na teritoriji tadašnje Bosne i Hercegovine, poznavala je i nepotpuno usvojenje dece čije je poreklo bio poznato. Takvo usvojenje nazivalo se beslema. Beslema je bila prisutna naročito za vreme Prvog svetskog rata, kada je mnogo dece poznatog porekla ostalo nezbrinuto. Ovaj ugovor o othranjivanju je po dejstvu bio vrlo sličan trećem obliku usvojenja iz Srpskog građanskog zakonika (hranjeništvu iz čl. 144). Njega su najčešće sklapali parovi bez dece, iako nije postojao izričit uslov u pogledu toga da li usvojilac može imati svoju decu. On je overavan od strane šerijatskog sudske, nije stvarao civilno srodstvo, niti je proizvodio nasledno-pravna dejstva. U praksi, usvojilac je ugovorom prenosio imovinu ili njen deo na usvojenika, a za sebe je zadržavao pravo doživotnog izdržavanja. Interesantno je odluka Kasacionog

³²⁶ Član 78 st 2 i 3 Bp.

³²⁷ Can. 1136.

³²⁸ Can. 1137, 1139, 1140.

³²⁹ Can. 1138.

³³⁰ Can. 1154.

³³¹ Zakon o usvojenju, *Službeni list FNRJ*, 30 / 1947.

³³² N. Duretić, *Usvojenje - teorija i zakonodavna praksa*, Zagreb 1982, 48 - 49.

suda u Beogradu od 30. maja 1923. godine u kojoj se navodi da kod muslimana postoji samo treći oblik usvojenja – hranjeništvo.³³³

U trenutku kada se razvije u fetus u materici majke, dete dobija pravo na život koje navodi islam. Islam zabranjuje pobačaj koji je haram (zabranjen islamom), jer je plod poveren ženi od Allaha. Islamski šerijat fetus vidi kao ljudsko biće koje se ne sme ubiti čim napuni četiri meseca i kada mu se udahne duša. Navodi se da je trudnicama dozvoljeno da ne poste u muslimanskom svetom mesecu ramazanu radi zdravlja fetusa, a ako je žena počinila preljubu i zatrudnela, islamski šerijat dozvoljava onima koji su ovlašćeni za izvršenje kazne preljube da odlože izvršenje kazne nakon porođaja i dok se ne završi dojenje novorođenčeta. Dojenje se navodi kao osnovno dečje pravo odmah nakon rođenja, koje dugoročno utiče na fizičku, emocionalnu i socijalnu strukturu ličnosti, a majkama se savetuje dojenje deteta u periodu od dve godine. Jedno od prava dece nakon njihovog rođenja je aqiqah (žrtva povodom rođenja). To znači žrtvovanje životinje sedmog dana po rođenju deteta, što je potvrđena sunna (proročka tradicija) i vrsta pokazivanja sreće za to novorođenče.³³⁴

U islamu se deca smatraju dragocenim poklonima od Allaha, ali se u Kur'antu nalazi i mnogo ajeta koji priznaju dug koji pojedinac duguje svojim roditeljima. Jedna od obaveza roditelja je da osigura detetu školovanje. Roditelji moraju biti sigurni da je dete srećno, iskreno i religiozno i da ima znanje o islamu bez obzira na pol deteta. Primeri roditelja igraju veoma važnu ulogu u vaspitanju deteta, pa bi roditelji koji žele da njihovo dete bude religiozno, pošteno i disciplinovano trebali i sami biti takvi. Sveti prorok Muhamed rekao je: "Budite pažljivi prema svojoj dužnosti prema Alahu i budite pošteni i pravedni prema deci." Kada se dete rodi, roditelji su odgovorni da mu daju dobro ime, a takođe su odgovorni za obrezivanje muškog deteta. Roditelji treba da obezbede priyatno okruženje za odrastanje dece tako da osećaju da su sigurna i voljena, a najveća odgovornost je da dete nauče lepom ponašanjem.³³⁵ Istočе se važnost slanja dece u medresu kako bi se deca usmerila da budu dobri muslimani, koji dobro znaju čitati Kur'an, u ranom uzrastu, u cilju razvijanja ljubavi prema njemu kad postanu stariji. Roditelji treba da daju detetu pravilno razumevanje čovekovog odnosa sa Bogom, njegove zavisnosti od Allaha, kao i učenje o postojanju anđela i ādola. Dete bi trebalo da bude u stanju da razume svrhu života, stvarnost smrti, povratak svakog čoveka Allahu i budući život u raju ili paklu, da nauči da voli Allaha i zahvaljuje mu. Stoga se kod deteta u vrlo mladim godinama "uspostavlja jaka islamska baza koja će mu dalje omogućiti da pazi na svoje postupke i da stekne više znanja o islamu."³³⁶

³³³ *Ibid.*

³³⁴ Poslanik, upitan o aqiqi, rekao je: „Onome ko se dete rodi i želi da u njegovo ime izvrši žrtvu aqiqe, treba da žrtvuje dve koze za dečaka i jednu kozu za devojčicu.” Vid. “Children in Islam...Rights and Duties”, (11. septembar 2019), <https://islamstory.com/en/artical/3408703/Children-in-Islam-Rights-and-Duties>

³³⁵ Prorok Muhamed izjavio je: „Nijedan otac ne može detetu pružiti ništa bolje od lepog ponašanja.”

³³⁶ A. Syed, “The Rights And Responsibilities of Parents”, *Iqra Islamic Publication*, <http://www.iqra.net/students/competition/essaysen9.html>

Allah roditeljima nije dao samo odgovornosti, već im je dao i prava da disciplinuju ili kazne svoju decu kada nešto pogreše, pa tako kada se dete loše ponaša, roditelj prvo treba da podučava i osigura da dete shvati da je ono što je učinilo pogrešno, a ako se loše ponašanje nastavlja, roditelji imaju pravo da ga kazne.³³⁷ Može se zaključiti da je dužnost roditelja u islamu da usmeravaju svoju decu u pravcu ljubavi prema islamu, ljubavi prema Alahu, ljubavi prema svetom proroku Muhamedu, ljubavi prema roditeljima, prema svojim učiteljima i prema svojoj zajednici. Na ovaj način se ističe društvena odgovornost roditelja za uspešno realizovanje njihove roditeljske uloge. Ovo, međutim, ne znači da je roditeljima dopušteno da zloupotrebljavaju svoj položaj, pa se u prilog tome navodi izjava Poslanika islama koji je rekao: „Kao što vaš otac ima pravo na vas, tako i vaše potomstvo ima slično pravo; kao što su deca razbaštinjena zbog svoje neposlušnosti, tako je moguće da se i deca odriču roditelja zbog neispunjavanja njihovih dužnosti.”³³⁸

Istiće se da majke nose veću odgovornost za vaspitanje dece, jer je kod njih ključ poroka ili vrlina osobe, i napretka ili propadanja društva. Žensko mesto nije u radnji, na ministarskim ili administrativnim položajima, jer ove funkcije se ne mere po značaju žene kao majke, koje rađaju savršena ljudska bića - ministre, advokate, profesore, koji duguju svoje položaje brižnoj ljubavi koju su od svojih majki dobijali.

Primećuje se da savremeno načelo ravноправnosti polova koje predstavlja temelj svih pravno normiranih odnosa, budući da se iz njega izvodi načelo o ravноправnosti supružnika, vanbračnih partnera, majke i oca, ženske i muške dece, kroz vekove doživljava ozbiljnu krizu u svim navedenim religijama, u manjem ili većem obimu, i u različitim aspektima proučavanih odnosa.

³³⁷ Allah Ta'ala kaže u Kur'anu: "Reci (voljeni poslaniče): Dodji, ja će ti recitovati ono što ti je Gospod zabranio: da s Njim ništa ne povezuješ i da činiš dobro roditeljima ..." (6: 151). Takođe postoji mnogi hadisi koji ističu važnost roditelja i poštovanje koje bi im trebala ukazivati njihova deca. Jednom je čovek došao kod proroka Muhameda i rekao: "O Božji poslaniče, želim da idem u vojnu ekspediciju i došao sam da te konsultujem." Pitao je da li je njegova majka živila s njim, a kada je odgovorio da jeste, rekao je: „Ostani uz mnu, jer joj je Raj pod nogom“. Vid. *Ibid.*

³³⁸ Majma al zawaiid, v 8, p. 146, Bihar al-anwar, v 19, p. 93, Vid. I. Amini, "Principles of Upbringing Children", CreateSpace, 2014, dostupno na: <https://www.al-islam.org/principles-upbringing-children-ayatullah-ibrahim-amini/chapter-1-parents-responsibility>

POGLAVLJE IV

PRESTANAK BRAKA

4.1. Prestanak braka u Srpskoj pravoslavnoj crkvi

Prema učenju Srpske pravoslavne crkve brak je doživotna duhovna i telesna veza, jer “što je Bog sastavio, čovek da ne rastavlja” (Mt. 19,6) i prestanak braka je moguć na osnovu sudske presude iz tačno propisanih razloga. Brak na osnovu sporazuma nije dozvoljen.³³⁹

Srpski građanski zakonik iz 1844. godine priznavao je nadležnost crkve za sklapanje braka (čl. 60 SGZ) i nadležnost crkvenih sudova za prestanak braka (čl. 99 SGZ). Uzroci su se zasnivali na krivici za prekršaj bračnih dužnosti i bili su sledeći: a) preljuba; b) rađenje o glavi bračnom drugu; c) osuda na robiju ili zatočeništvo duže od osam godina; d) napuštanje hrišćanske vere i prihvatanje nehrišćanske; e) zlonamerno i neizvesno odsustvo bračnog druga od tri do šest godina.³⁴⁰

Od 1946. godine i donošenja Osnovnog zakona o braku, koji je razlikovao skriviljene i neskriviljene brakorazvodne uzroke, pravosnažan građanski razvod je postao preduslov za postupanje crkvenih sudova. Razvod braka nije bio zabranjen kao u nekim drugim državama koje su bile pod uticajem katoličke crkve, ali je procenat razvedenih brakova bio znatno niži pre Drugog svetskog rata.³⁴¹ Ako su razlozi na kojima se zasnivala

³³⁹ Jednostrani raskid bračne zajenice dopuštao je Mojsije (V Moj. 24,1), ali se smatralo da je na taj način ugrožen porodični život budući da su muževi masovno otpuštali svoje žene zbog sitnica, kao što su i žene napuštale muževe. Dogovorni razvod je bio pod zaštitom državnog zakonodavstva, a crkva je protiv njega bila od samog početka svog postojanja. Dogovorni razvod je prvi put bio zabranjen za vreme vizantijskog cara Justinijana, da bi za vreme cara Justina II bio ponovo dozvoljen. Od IX veka dogovorni razvod se dopuštao samo u slučaju kada su supružnici ili jedan od njih težili savršenijem životu kroz monaštvu. Isus Hristos je na pitanje fariseja da li čovek može otpustiti ženu za svaku krivicu odgovorio: “Ko pusti ženu svoju osim za preljubu, i oženi se drugom, čini preljubu” (Mt. 19,3; 8 - 9). Iz ovoga se zaključuje da se samo preljuba smatrala opravdanim i dozvoljenim razlogom za razvod braka. Pravoslavna crkva je učenje o neraskidivosti bračne veze čuvala u prva četiri veka, ali je nakon stupanja u vezu sa državom počela da vodi računa i o tada važećim državnim zakonima o braku. Crkva je u jednom delu odstupila od svojih strogih propisa o razvodu braka, a država je zauzvrat donela vrlo stroge zakone protiv samovoljnog i dogovornog razvoda. Tako je Konstantin Veliki 331. godine doneo zakon kojim se zabranjuje razvod, osim zbog preljube i prestupa od strane muža i žene koji za posledicu imaju smrt ili doživotnu robiju. Car Justinijan u sporazumu sa carigradskim patrijarhom Minom, novelom iz 542. godine (Nov. 117) propisuje da se brak može razvesti: a) kada jedan supružnik učini prestup koji povlači za sobom smrtnu kaznu; b) kada muž ili žena dođu stanje koje se može smatrati jednakim fizičkoj smrti; c) zbog preljube ili čina o kome se može suditi kao o preljubi; d) kada nema neophodnog fizičkog uslova za brak; e) kada se muž ili žena žele posvetiti uzdržničkom životu. Sud nije dopuštao razvod braka niti presudivo, nego je ispitivao da li je nastupio događaj koji utiče na zakonitost braka. Ta Justinijanova novela je ušla u tri najvažnija kanonska zbornika - u Nomokanon, Krmčiju i u Vlastarevu Sintagmu i ovi propisi o razvodu su postali merodavni za crkvenu vlast u brakorazvodnim parnicama. U Crnoj Gori pravo razvoda je priznato crkvi 1855. godine, nakon proglašenja Zakonika kneza Danila. Vid. B. Cesarž, 152 - 155.

³⁴⁰ O. Cvejić - Jančić, 67.

³⁴¹ Na sto zaključenih brakova bilo je 5,1% razvoda 1921. godine; 5,3% razvoda 1925. godine; 6,1% razvoda 1935. godine; 7,1% razvoda 1940. godine, a nakon Drugog svetskog rata taj procenat nikad nije bio manji od 11 - 12%. Godine 2002. broj razvedenih brakova na 100 zaključenih bio je 22,9%. Bračni drug koji je bio isključivo kriv za razvod, nije imao pravo da traži razvod, što dovodi do pojave tzv. “mrtvih brakova” u kome supružnici nisu živeli zajedno, ali razvod nije bio moguć dok na njega ne bi pristao nevin bračni drug. Nakon dugogodišnjeg razdvojenog života (prvo se zahtevalo tri godine odvojenog života, a kasnije godinu dana), sudska praksa je priznala pravo na razvod i isključivo krivom bračnom drugom, jer je stav bio da je ta krivica tokom vremena preraslala u običnu krivicu koja nije predstavljala smetnju da se prizna

presuda građanskog suda bili istovetni sa razlozima iz Bračnih pravila, crkveni sud je donosio presudu bez formalnog postupka, a u suprotnom se sprovodio formalni postupak.

Crkva propisuje složenu proceduru utvrđivanja okolnosti i razloga za prekid braka. Sveštenici prvo pokušavaju da pomire zavađene partnere, a ukoliko pokušaj pomirenja ne uspe, razvodi se brak koji je prethodno razveden odlukom građanskog suda. Zadatak crkvenog suda ne svodi se samo na potvrđivanje razloga i činjenica utvrđenih u građanskom brakorazvodnom postupku, već je presuda građanskog suda samo jedan od dokaza u brakorazvodnom postupku pred crkvenim sudom.

Bračni pravilnik Srpske pravoslavne crkve razlikuje slučajeve prestanka braka bez presude i prestanak braka na osnovu presude, iz propisanih brakorazvodnih uzroka.

I Bez presude brak može prestati u slučaju smrti jednog od bračnih drugova, proglašenja jednog bračnog druga mrtvim, polaganjem monaškog zaveta i rukopoloženjem za episkopa.

1. U slučaju smrti jednog bračnog druga, preživeli bračni drug može stupiti u novi brak, ukoliko tome ne stoji na putu bračna smetnja ili zabrana.³⁴² Nakon prestanka braka usled smrti jednog supružnika, ne bi se moglo tražiti poništenje braka po službenoj dužnosti, ali bi nevin supružnik i treće lice mogli da traže poništenje tog braka ukoliko dokažu postojanje opravdanog interesa u pogledu važnosti tog braka.³⁴³ Prestanak braka smrću ustanavljuje se upisom u maticu umrlih.
2. U pogledu prestanka braka izjednačuje se sa smrću proglašenje bračnog druga mrtvim,³⁴⁴ a kao dan smrti se uzima dan koji utvrdi nadležni sud. Srodnici odnosi ne prestaju u slučaju prestanka braka usled smrti ili usled proglašenja bračnog druga mrtvim.³⁴⁵
3. Polaganje monaškog zaveta je još jedan način prestanka braka bez presude. Monaški zavet se može položiti samo uz pismani pristanak drugog bračnog druga u momentu polaganja monaškog zaveta, jer u suprotnom monaški zavet ne važi.³⁴⁶ Do polaganja zaveta bračno lice se upućuje u manastir radi iskušeništva. Za to vreme bračni drugovi žive u strogoj odvojenosti, a brak prestaje odlukom nadležnog eparhijskog Arhijereja, nakon polaganja monaškog zaveta, i izjednačuje se sa smrću.³⁴⁷ Ovaj način dogovornog raskida postoji od vremena Justinijana i

pravo na razvod braka. Zakon o braku i porodičnim odnosima iz 1980. godine nije predviđao skriviljene brakorazvodne uzroke, već samo dva uzroka: ozbiljan i trajan poremećaj bračnih odnosa i razvod po sporazumu bračnih drugova, dok je krivica ostala značajna samo prilikom ostvarivanja prava za supružansko izdržavanje. Porodični zakon iz 2005. godine zadržava iste brakorazvodne uzroke (čl. 40 i 41). *Ibid.*, 68 - 70.

³⁴² Preživeli bračni drug bi mogao da zadrži prezime preminulog bračnog druga, a žena bi mogla da ga zameni i svojim devojačkim prezimenom.

³⁴³ Član 40 Bp.

³⁴⁴ Čl. 79 st. 2 i čl. 81 st. 1 Bp.

³⁴⁵ Čl. 80 st. 2 i čl. 81 st. 3 Bp.

³⁴⁶ Čl. 83 st. 3 Bp.

³⁴⁷ Čl. 79 st. 2 i čl. 82 st. 2 Bp.

bio je propisan u 22 Noveli (gl. 5).³⁴⁸

4. Rukopoloženjem za episkopa brak, takođe, prestaje.³⁴⁹ Rukopoloženo može biti i oženjeno lice, uz pismeni pristanak svog bračnog druga. Ideja o bezbračnosti episkopa postoji od početka u hrišćanskoj crkvi. Iako je još apostol Pavle isticao da "ko je neoženjen brine se za Gospodnje, kako će ugoditi Gospodu; a ko je oženjen, brine se za svetsko, kako će ugoditi ženi" (I Kor. 7 32 - 33), zakona o bezbračnosti nije bilo do 531. godine kada je vizantijski car Justinijan zakonom propisao da episkopova žena ne sme s njim živeti (Trulski vaseljenski sabor je svojim 12. pravilom ovoj carskoj naredbi dao kanonski značaj).³⁵⁰ Za državno pravno područje, rukopoloženje za episkopa i polaganje monaškog zaveta, nisu uzroci za prestanak braka.

II Brak može prestati za života oba bračna druga, samo ako ga nadležni Crkveni sud razvede pravosnažnom presudom, na osnovu propisanih brakorazvodnih uzroka. Bračni drug, čijom krivicom je nastao brakorazvodni uzrok, ne može tražiti razvod braka, osim ako su oba bračna druga kriva (član 86 Bp). Propisani brakorazvodni uzroci su sledeći:

1. Preljuba - brak se razvodi zbog preljube krivicom bračnog lica koje svesno i hotimice izvrši polni snošaj sa licem koje nije njegov bračni drug. Uzima se da postoji preljuba: a) ako žena protiv volje svoga muža, bez opravdanih razloga, napusti bračnu zajednicu i živi od njega odvojeno, van kuće svojih roditelja ili jednoga od njih, ili van kuće najbližih krvnih srodnika; b) ako žena, živeći odvojeno od muža, makar i u kući svojih roditelja ili najbližih krvnih srodnika, provodi raskalašan ili sablažnjiv život; c) ako muž ili žena, živeći odvojeno, drže u kući lice drugog pola, pod okolnostima koje jasno ukazuju na preljubni odnos sa tim licem. Sa preljubom se izjednačuje ako muž svoju ženu hotimično navodi na preljubu ili je podvodi trećem licu ili je svesno i hotimice izlaže telesnoj pohot drugih lica i ako jedno bračno lice stupi u novi (prividni) brak, znajući da mu ranije sklopljeni brak još postoji. Zbog preljube bračnog druga ne može tražiti razvod braka lice koje je svesno navelo svog bračnog druga na preljubu, koje je pristalo na preljubu i koje je oprostilo preljubu. Ako bračno lice, posle saznanja za preljubu svog bračnog druga, ne prekine polno opštenje sa njim, smatra se da mu je oprostilo preljubu. Svešteno lice ne može oprostiti preljubu svojoj ženi, nego je dužno da se odvoji od nje čim sazna za njenu preljubu i da odmah pokrene spor o razvodu braka, a ako to ne učini, kažnjava se za crkvenu krivicu.³⁵¹

³⁴⁸ B. Cisarž, 150.

³⁴⁹ Čl. 80 st. 1 Bp.

³⁵⁰ Ipak, ova kanonska odredbe se često nije poštovala od strane mnogih episkopa zbog čega je vizantijski car Isak Angel u dogovoru sa istočnim patrijarsima izdao posebnu novelu 1187. godine kojom se naređuje da se žene hirotonisanih episkopa odmah pošalju u ženske manastire, daleko od mesta boravka episkopa, a ukoliko to odbiju, muževi bi im bili lišeni arhijerejskih prestola i dostojanstva. Takođe, novela je propisala da ubuduće neće moći biti hirotonisan onaj koji ima zakonitu ženu, dok se prethodno, pismenim sporazumom ne razdvoje i kad žena stupi u monaški život. B. Cisarž, 151.

³⁵¹ Član 89 - 91 Bp. Diskriminaciju na osnovu pola nalazimo i u učenjima mnogi Sv. otaca, pa je tako i Sv. Vasilije Veliki govorio da "ne postoji pravilo koje bi muža podvrgavalo osudi za preljubu, ako je zgrešio sa

2. Rađenje o glavi bračnom drugu - brak se razvodi krivicom bračnog lica koje svesno, s neprijateljskom namerom, doveđe u ozbiljnu opasnost život ili telesnu sigurnost svoga bračnog druga, bez obzira na to da li je napad izvršilo lično ili posredstvom trećeg lica. Rađenje o glavi postoji: a) ako bračno lice, prikrivši svoju zarazu teškom polnom bolešću ili obmanuvši bračnog druga o prirodi te bolesti, vrši polno opštenje sa njim; b) ako jedan bračni drug koristi protiv drugog podmukla sredstva, za koja zna da mogu ozbiljno naškoditi njegovom zdravlju; c) ako jedan bračni drug svesno i hotimično propusti da otkloni od svog bračnog druga ozbiljnu opasnost za život ili zdravlje, za koju zna da mu preti sa treće strane, a može je otkloniti bez veće opasnosti po sebe. Neće se uzeti da postoji rađenje o glavi, ako je delo protiv života ili telesne sigurnosti bračnog druga izvršeno u stanju duševnog rastrojstva ili pomučenja svesti, ili ako učinilac nije mogao shvatiti prirodu i značaj svoga dela, ili je delo učinjeno u nužnoj odbrani života ili samo iz nehata. Razvod zbog rađenja o glavi ne može tražiti lice koje je krivicu svom bračnom drugu oprostilo. Smatra se da je bračno lice oprostilo krivicu, ako je s njim produžilo polno opštenje i po saznanju da mu je ovaj radio o glavi.³⁵²
3. Hotimičan (nameran) pobačaj - brak se razvodi krivicom žene koja hotimice pobaci svoj plod ili hotimice i trajno sprečava svoje oplođenje. Pobačaj nije hotimičan kad se izvrši na osnovu odluke lekarske komisije, u svrhu očuvanja života majke.³⁵³
4. Zlobno napuštanje bračnog druga - brak se razvodi krivicom bračnog lica koji svoga bračnog druga zlobno napusti i proživi od njega odvojeno najmanje jednu godinu i

neudatom.” Žena se sa druge strane smatrala preljubnicom bez obzira da li je preljubu učinila sa oženjenim ili neoženjenim čovekom. Sv. Grigorije Niski navodi da je “blud kada neko ispuni svoju pohotljivu želju bez uvrede drugome, a kada se pakost i uvreda drugome nanosi, tada je preljuba.” Sv. Jovan Zlatoust ističe da je preljuba i kada oženjen čovek učini blud sa slobodnom i nevenčanom ženom. Bračna pravila SPC ne priznaju za brakorazvodni uzrok slučaj kada muž okrivljuje ženu za prevaru, ali ne dokaže svoju tužbu, iako je on predviđen u kanonskim zbornicima Pravoslavne crkve (Nomok. XIII, 4 - Krmčija gl. 48 (49), gr. 11,15). Preljuba se može dokazivati javnom ispravom, svedocima, lekarskim uverenjem, ali ne i priznanjem optuženog, zakletvom tužioca, svedočenjem muža, oca, brata, strica ili ujaka žene, kao ni svedocima za koje se utvrdi da su sa strankama izvršile preljubu, osim ako to preljubom osumnjičena stranka sama traži (čl. 137 t. 4 PCS, čl. 144 t. 2 PCS). Osnovni zakon o braku SFRJ predviđao je preljubu kao brakorazvodni uzrok u članu 57. Vid. *Ibid.*, 157 - 160.

³⁵² Član 92, 93 Bp. Ovaj brakorazvodni uzrok prvi je priznao car Teodosije Mlađi 440. godine, zakonom koji je bio osnov 117. Novele cara Justinijana u kojoj se navodi da muž može tražiti razvod “ako bi žena ma na koji način pokušala da ubije svog muža ili znala da ovo drugi nameravaju i ne bi mu o ovom kazala” (Krmčija gl. 38, (49); gr. 11,7; Nomok. XIII, 4). Žena je mogla tražiti razvod iz istog razloga. Justinijanova novela je nakon unošenja u zakonske zbornike važila za celu pravoslavnu crkvu. Rađenje o glavi bračnom drugu priznaje se na Zapadu na saboru u Vermeri 753. godine. Može se dokazati javnim ispravama, svedocima, veštacima i na druge načine, ili presudom građanskog ili crkvenog suda (čl. 26 Bp). Osnovni zakon o braku SFRJ predviđao je ovaj brakorazvodni uzrok u čl. 58 st. 1. *Ibid.*, 161 - 162.

³⁵³ Član 94 Bp. U Starom i Novom zavetu rađanje dece je realizovanje Božjeg blagoslova, a nemanje dece kazna ili iskušenje od strane Boga. Učenje dvanaest apostola propisuje: “Da ne truješ, ne moriš dete u materici niti rođeno dete ubijaš.” Takođe, i Sv. Vasilije Veliki propisuje da žene koje smišljeno ubiju plod u utrobi, podležu kazni za ubistvo. Stav sv. otaca Trulskog vaseljenskog sabora bio je sličan: “Žene koje daju lekove da se pobaci i koje uzimaju otrove, što plod ubijaju, podvrgavamo kazni ubica” (Trul. 91 prav). Nameran pobačaj kao brakorazvodni uzrok postojao je i u rimskom pravu, a do šire primene dolazi za vreme cara Justinijana. Državno zakonodavstvo SFRJ nije poznavalo ovaj brakorazvodni uzrok. *Ibid.*, 163 - 165.

neće, ni na poziv Crkvene vlasti, da se vrati i uspostavi bračnu zajednicu, kroz punu narednu godinu. Uzima se da je napuštanje bračnog druga izvršeno zlobno: a) ako muž ženu silom otera od sebe i ne stara se za njeno izdržavanje; b) ako muž ženu ostavi i ne stara se za njeno izdržavanje; c) ako žena ostavi svog muža bez njegovog pristanka i više mu se ne vrati, ni na njegov izričit poziv preko nadležnog paroha, na produženje bračnog života; d) ako su bračna lica živela odvojeno u smislu člana 71 i, posle prestanka razloga neće jedno bračno lice da se vrati u bračnu zajednicu, ni na izričit poziv svoga bračnog druga preko nadležnog paroha; e) ako bračno lice bude osuđeno na kaznu lišenja slobode od najmanje sedam godina. Neće se uzeti da postoji zlobno napuštanje bračnoga druga ako bračni drugovi žive odvojeno po dokazanom sporazumu ili se, iz poznatih okolnosti, mora zaključiti da su se sporazumno odvojili; ako je bračno lice nečovečnim zlostavljanjem ili stalnim kinjenjem nateralo svoga bračnog druga da ga iz nevolje napusti; ako postoji slučaj preljube.³⁵⁴

5. Nestanak bračnog druga duži od dve godine - brak se razvodi zbog nestanka lica koje je napustilo zajedničko bračno boravište i bračnu zajednicu, udaljilo se na nepoznato mesto, i nije se vratilo niti javilo svom bračnom drugu za vreme od dve godine. Bračni drug nestalog lica može tražiti razvod braka na osnovu nestanka toga lica, dok se za njegovo boravište ne sazna, a ako se nestalo bračno lice ne javi, ni na poziv Crkvenog suda, kroz godinu dana, brak se razvodi pod pretpostavkom smrti nestalog lica, a bračnom drugu nestalog dozvoljava se stupanje u novi brak. Bračno lice koje se vratilo pošto je oglašeno za nestalo i brak njegov razveden, može uspostaviti bračnu vezu sa svojim bračnim drugom, koji je sklopio novi brak s drugim licem, samo po pristanku ovoga lica. Radi toga, oba bračna lica moraju sporazumno tražiti da se prethodno poništi novi brak sa trećim licem. Ako je bračni drug navodno nestalog lica znao za njegovo boravište pa to prikrio i na tom osnovu dobio razvod braka, kazniće se kao preljubnik, ako bi u međuvremenu sklopio novi brak. Razvod braka na osnovu nestanka bračnog druga nije moguć, ako je nestali proglašen mrtvим od nadležne državne vlasti.³⁵⁵

³⁵⁴ Član 95, 96 Bp. Iako je ovaj brakorazvodni uzrok ustanovljen državnim zakonodavstvom, njegovi osnovi se mogu naći i u kanonima. Tako sv. Vasilije Veliki navodi: "U pogledu muža, koga je žena ostavila, treba ispitati uzrok, zbog koga ga je ostavila; pa ako se dokaže da se neopravdano udaljila, muž je zaslužan oproštaja, a ona kazne." Zlobno napuštanje se navodi kao razlog za razvod braka i u čl. 61 Osnovnog zakona o braku SFRJ, ukoliko je od napuštanja prošlo šest meseci, a smatralo se da zlonamernog napuštanja nema ukoliko jedan bračni drug drugog prisili da ga ostavi zbog svog ponašanja i delovanja (zbog raspuštenog života, neispunjavanja bračnih dužnosti i slično), ili ako je napuštanje učinjeno zbog potrebe službe, po pozivu vlasti ili zbog lečenja. *Ibid.*, 166 - 168.

³⁵⁵ Član 97 - 100 Bp. Nestanak bračnog druga kao brakorazvodni uzrok prvi put je priznao car Justinijan (Nov. 22): "Razvodi se brak bez kazne ako bude muž zarobljen i ne zna se posle pet godina da li je živ." Pre toga se brak verovatno nije mogao razvesti iz ovog razloga, jer je sv. Vasilije Veliki propisao: "Žena, kojoj se muž udaljio i ne javlja se, ako se sastavi sa drugim čovekom, pre nego što se uverila o smrti svoga muža, čini preljubu." Spor pred crkveniom sudom u ovom slučaju se ne vodi po redovnom, već po posebnom postuku (čl. 253 - 254 PCS). Nestanak bračnog druga, u periodu od dve godine, kao brakorazvodni uzrok propisivao je i Osnovni zakon o braku SFRJ u čl. 62, a povratak nestalog bračnog druga nije proizvodio nikakve pravne posledice i razvod braka je bio konačan. *Ibid.*, 168 - 169.

6. Telesna i duševna bolest - brak se može razvesti zbog neizlečive zarazne bolesti jednoga bračnog lica, ako ta bolest potpuno onemogućuje svaku telesnu zajednicu sa zaraženim i ako dovodi u životnu opasnost njegovog bračnog druga. Akutna zarazna bolest, ma i najteže prirode, nije uzrok za razvod braka, a Sveti arhijerejski sabor odrediće, na osnovu stručnoga mišljenja zasebnom Uredbom, koje zarazne bolesti i pod kojim uslovima čine brakorazvodni uzrok. Brak se može razvesti zbog neizlečivog ludila koje je nastalo kod jednog bračnog lica za vreme braka, ako to ludilo potpuno onemoguđuje svaku telesnu i duhovnu vezu i dovodi u životnu opasnost njegovog bračnog druga. Razvod braka zbog telesne ili duševne bolesti može se dozvoliti samo na osnovu mišljenja veštaka pribavljenog u brakorazvodnoj parnici u skladu sa propisima Postupka za sudove u Srpskoj pravoslavnoj crkvi. Lica, proglašena za luda građanskim sudom, smatraće se kao luda i pred Crkvenim sudom, dok se ne dokaže protivno.³⁵⁶
7. Moralna pokvarenost - brak se može razvesti zbog moralne pokvarenosti bračnog lica, koja potpuno onemogućuje životnu zajednicu, dostoјnu tajne braka. Uzima se da takva moralna pokvarenost postoji, ako bračno lice: izvrši protivprirodno polno delo; ako stalno ne vrši bračnu dužnost iz potpune obesti, tokom najmanje jedne godine; ako je osuđeno za zločin ili prestup izvršen posle sklapanja braka, povezan sa trajnim gubitkom časnih prava; ako namerno i stalno zlostavlja ili kinji svog bračnog druga, ili u braku inače pokazuje takvo stanje, koje, prema svim prilikama slučaja, čini životnu zajednicu potpuno neizdržljivom, i sve to samo onda, ako se takvo vladanje produži za vreme od najmanje godinu dana (ASBr. 39/zap. 51 iz 1956.). Presuda o razvodu braka donosi se samo jednoglasnim zaključkom sudskega veća. Razvod braka ne može tražiti lice, koje je svog bračnog druga samo navelo ili podstrekнуло na kažnjivo ili nemoralno delo, ili ga je u tome delu pomagalo ili je na takvo delo pristalo.³⁵⁷

³⁵⁶ Član 102 - 104 Bp. U crkvenim kanonima se ne spominje da telesna i duševna bolest mogu biti razlozi za razvod braka, dok je Rimsko - vizantijsko zakonodavstvo priznavalo ludilo, odnosno duševnu bolest, ako je neizdržljiva, za brakorazvodni uzrok. U 117. noveli cara Justinijana ludilo nije priznato za brakorazvodni uzrok, kao ni u Eklogi (741. godine) careva Lava Isavrijanca i Konstantina, da bi ga Lav Filozof ponovo uvrstio u brakorazvodne uzroke (muž je mogao da traži razvod braka nakon tri godine, a žena nakon pet godina podnošenja ludila svog bračnog druga). U crkvenim kanonima telesna bolest se ne pominje kao brakorazvodni uzrok, a prvi put se telesna zaraza, guba, pominje kao uzrok za razvod braka u Eklogi (gl. II, 13), odakle je uneta u Krmčiju. Državno zakonodavstvo SFRJ nije prvičalo telesnu bolest kao brakorazvodni uzrok, ali jeste razvod braka "zbog neizlečive umne bolesti supruga ili njegove nesposobnosti za rasuđivanje, nastale nakon sklapanja braka" (čl. 60 Ozob). *Ibid.*, 169 - 171.

³⁵⁷ Član 105, 106 Bp. U crkvenim kanonima se moralna pokvarenost ne spominje kao brakorazvodni uzrok, a sv. Vasilije Veliki čak zabranjuje ženama da ostavljaju svoje moralno pokvarene muževe: "I ako je bijena bila i nije mogla da izdrži udarce, bolje joj je bilo i da trpi, nego da se deli od onoga sa kojim živi." Nevršenje bračne dužnosti iz obesti treba razlikovati od impotencije, koja se smatra bračnom smetnjom zbog nedostatka punovažne izjave volje. Iako kleveta nije Bračnim pravilima propisana kao brakorazvodni uzrok, neki kanoničari smatraju da se ona može podvesti pod pojam moralne pokvarenosti (npr. ako muž optuži ženu za preljubu, pa je ne dokaže, time bi učinio klevetu, koja se smatra vrstom moralne pokvarenosti psihičkog kinjenja). Osnovni zakon o braku SFRJ propisivao je zlostavljanje bračnog druga i teške uvrede i osudu za krivično delo kao brakorazvodne uzroke, ali je pored telesnog zlostavljanja priznavao i duševno zlostavljanje, koje se vrši nečasnim životom ili na drugi način i čini zajednički život nepodnošljivim (čl. 59 i 63 Ozob). *Ibid.*, 171 - 173.

8. Otpadništvo od pravoslavne vere - brak se razvodi krivicom bračnog lica koje otpadne od pravoslavne vere, ili primi drugu veru ili veroispovest ili bude konačno isključeno iz crkvene zajednice.³⁵⁸ Postoje četiri slučaja otpadništva od pravoslavne vere: a) kad jedno lice otpadne od pravoslavne vere (tj. od hrišćanstva) i ostaje bez ikakve vere ili veroispovesti - postaju lica bez konfesije i nazivaju se bezverci; b) kad lice otpadne od pravoslavne vere i primi drugu veru, koja nema tajne krštenja, ili čije se krštenje ne priznaje punovažnim (muslimanska vera, jevrejska vera i vere raznih istočnih naroda); c) kad lice otpadne od pravoslavne vere i primi drugu veroispovest; pripada hrišćanskoj verskoj zajednici čije je krštenje priznato kao punovažno, ali ta zajednica nije u sastavu pravoslavne crkve (rimokatolička, anglikanska, starokatolička i protestantska crkva sa svim svojim frakcijama i sektama); d) kad lice bude konačno isključeno iz crkvene zajednice, odnosno anatemisano.³⁵⁹

Spor o razvodu braka se ne može pokrenuti ako je proteklo više od šest meseci (kod brakorazvodnih uzroka preljube, rađenje o glavi bračnom drugu i hotimičnog pobačaja) ili tri godine (kod telesne i duševne bolesti i moralne pokvarenosti), od momenta kada je lice koje pokreće postupak razvoda saznalo za brakorazvodni uzrok.³⁶⁰

Ako u povedenom sporu o razvodu braka dođe do prekida ili mirovanja postupka, spor o razvodu braka se ne može nastaviti, ako je od časa kad je prestao razlog prekida ili od časa početka mirovanja postupka proteklo vreme duže od jedne godine.³⁶¹

Razvodom crkvenog braka nastupaju određene posledice za crkvenopravno područje. Razvedeni bračni drugovi mogu stupiti u novi brak, ukoliko tome ne stoje na putu smetnje, zabrane ili kazne, izrečene u presudi o razvodu braka.³⁶² Srodnici odnosi iz braka prestaju razvodom samo među bračnim drugovima, ali ne prestaju između ostalih srodnika iz ovog braka.³⁶³ Ovo znači i da nakon razvoda braka muž ostaje u srodstvu sa svim srodnicima svoje razvedene žene, kao što i ona ostaje u srodstvu sa svim srodnicima razvedenog muža.

U slučaju izvršene preljube, kod rađenja o glavi bračnom drugu, kod hotimičnog pobačaja, zlobnog napuštanja bračnog druga i razvoda braka zbog moralne pokvarenosti,

³⁵⁸ Član 107 Bp.

³⁵⁹ Smatra se da otpadništvo od pravoslavne vere ima osnov u božanskom pravu (I Kor. 7, 12 - 15). Crkva ne dozvoljava da se hrišćani sjedinjuju sa nehrisćanima (IV vas 14; Trul. 72; Laod. 10 i 31; Kart. 21 prav. i čl. 12 Bp). U Nomokanonu se razlika u veri smatra brakorazvodnim uzrokom ako jedno bračno lice otpadne od pravoslavne vere, jer crkva tu osobu "ne može više podvrgnuti svojoj duhovnoj disciplini." Kada se govori o anatemi kao najtežoj crkvenoj kazni, smatra se da ona ima osnov u božanskom pravu, a sv. Jovan Zlatoust o anatemi govori sledeće: "Ko ne ljubi Gospoda našeg Isusa Hrista, neka je anatema, tj. neka se odluči od zajednice i neka je tuđ svima. Jer, kao što ono, što je Bogu posvećeno, ne sme od nikoga biti rukama taknuto, niti se iko tome sme približiti - tako isto i onaj koji je od crkve odlučen, mora biti dalek od sviju, koji su crkvi verni, niti se iko usuduje njemu pristupiti, grozeći se čak i njegova dodira." *Ibid.*, 174 - 176.

³⁶⁰ Član 108 Bp. Za zlobno napuštanje bračnog druga, nestanak bračnog druga i otpadništvo od pravoslavne vere nije nastupala zastarelost, ali propisi ovog člana nemaju više praktične vrednosti (Sin. br. 1006 iz 1946. i Sin. br. 2098/Zap. 298 iz 1946).

³⁶¹ Član 109 Bp.

³⁶² Član 110 Bp.

³⁶³ Član 111 Bp.

na crkvenu kaznu se osuđuju lica čija je krivica utvrđena.³⁶⁴ U slučaju nestanka bračnog druga, bračno lice koje je, znajući za boravište svoga druga, ovo prikriilo i tako obmanulo Crkveni sud tražeći razvod braka zbog nestanka, kažnjava se za crkvenu krivicu, ako posle razvoda braka na osnovu nestanka bračnog druga stupi u novi brak sa trećim licem. U slučaju razvoda braka zbog telesne ili duševne bolesti, bolesno lice ne može stupiti u novi brak bez dobijenog razrešenja nadležnog eparhiskog Arhijereja, izdatog na osnovu lekarskog uverenja da je takvo lice ozdravilo, a lice, čiji je brak razveden iz razloga koji povlači za sobom privremeno isključenje iz crkvene zajednice, ne može stupiti u novi brak dok ta kazna traje, kao ni lice čija su dva braka bila razvedena zbog njegove krivice (može stupiti u novi brak uz dozvolu nadležnog eparhijskog Arhijereja, uz uslov da izdrži epitimiju, koju će mu isti odrediti).³⁶⁵ Razvedeni bračni drugovi mogu ponovo stupiti jedan s drugim u brak samo po opštim propisima za sklapanje braka.³⁶⁶ Nakon razvoda građanskog braka ne može se stupiti u drugi crkveni brak, ukoliko prethodni crkveni brak nije razveden pred nadležnim crkvenim sudom.

Prema našem pozitivnom pravu brak može prestati smrću supružnika, donošenjem pravosnažnog rešenja kojim se nestalo lice proglašava umrlim, poništenjem braka i razvodom braka. Naše pravo poznaje dva uzroka za razvod braka i to su ozbiljna i trajna poremećenost odnosa u braku i ukoliko se objektivno ne može ostvariti zajednica života, a brak se osim na osnovu tužbe može razvesti i sporazumom supružnika. Sud ne utvrđuje postojanje subjektivnih elemenata na strani supružnika niti bilo kakve druge uzroke, a sudska praksa ozbiljnu i trajnu poremećenost odnosa u braku tumači vrlo široko, polazeći od činjenice da jedan od supružnika želi razvod. Postupak mirenja se sprovodi samo u postupcima koji su pokrenuti tužbom za razvod braka, kao i postupak posredovanja ili medijacije, koji je uveden u bračne sporove kao obavezan sastavni deo sudskega postupka.³⁶⁷ Za razliku od crkvenih propisa, sva zakonodavstva evropskih država napustila su princip krivice kao isključivi uzrok za razvod braka, pa danas postoje države čija su zakonodavstva u ovoj oblasti zasnovana na mešovitom sistemu, u kome postoji i razvod braka zasnovan na krivici bračnog druga, a shvata se i kao sankcija i kao lek u situaciji poremećenih odnosa. U zakonodavstvima koja su zasnovana samo na sistemu razvoda leka, kao brakorazvodni uzrok se pojavljuje "neuspeh braka" u Nemačkoj, "nepovratno uništen brak" u Engleskoj i Velsu, "teška i trajna poremećenost bračnih odnosa" u Grčkoj i slično formulisani razlozi, koji isključuju mogućnost utvrđivanja krivice.³⁶⁸

³⁶⁴ Član 112 Bp.

³⁶⁵ Član 113 Bp.

³⁶⁶ Član 114 Bp.

³⁶⁷ Posredovanje se ne vrši kada jedan od bračnih drugova ne pristane na posredovanje, ako je neko od njih nesposoban za rasudjivanje, ako je boravište jednog od njih nepoznato ili ako jedan ili oba supružnika žive u inostranstvu. Član 230 Porodičnog zakona.

³⁶⁸ Zakonodavstva zasnovana na mešovitom sistemu su francusko, austrijsko, pravo Luksemburga, irsko i dansko. Na sistemu razvoda leka zasnivaju se pravo Italije, Švajcarske, Nemačke, Engleske i Velsa, Mađarske, Grčke, Slovenije, Holandije, Finske, Švedske, Španije. Vid. M. Počuća, N. Šarkić, 136 - 139.

Za državnopravno područje posledice razvoda braka odnose se na: mogućnost sklapanja novog braka; upotrebu zajedničkog prezimena; decu (vršenje roditeljskog prava i pravo stanovanja); imovinska prava (deoba zajedničke imovine, prestanak naslednih prava, povraćaj poklona); supružničko izdržavanje; naknadu parničnih troškova.

4.2. Prestanak braka u Rimokatoličkoj crkvi

Prema državnom zakonodavstvu nekih država, pod uticajem rimokatoličke crkve, bračna veza se smatrala trajnom, a razvod braka dugo nije bio dozvoljen ili se dopuštao kao nužno zlo, odnosno vrsta sankcije zbog povređenih bračnih dužnosti. Danas je razvod dozvoljen u svim evropskim državama.³⁶⁹ Nepopravljiv poremećaj bračnih odnosa predstavlja neskriviljeni brakorazvodni uzrok, široko prihvaćen u evropskim državama, a utvrđivanje krivice je napušteno.³⁷⁰

Zakonik kanonskog prava razlikuje razrešenje veze ili potpunu rastavu i nepotpunu rastavu (“rastava od stola i postelje”), u kom slučaju ženidbena veza nastavlja da postoji. Odredbe Zakonika za istočne katoličke Crkve u vezi sa rastavom sadržane su u kanonima 853 - 866, a u zakonodavstvu zapadnih i istočnih katoličkih crkvi ne postoje bitne razlike.³⁷¹

Samo valjana ženidba između dvoje krštenih, nezavisno od toga da li su katolici ili ne, smatra se sakramentalnom prema kanonskom pravu, a brak sklopljen pre krštenja postaje sakramentalan krštenjem oba supružnika. Polnim sjedinjenjem sakramentalna ženidba postaje izvršena i apsolutno nerazrešiva.

Iako Zakonik stoji na stanovištu da se brak ne može razvesti nikakvom ljudskom vlašću niti iz bilo kog razloga, osim smrću³⁷², iz opravdanog razloga, rimski prvosveštenik može na zahtev obe strane ili jedne od njih, čak i ako druga strana to ne želi, da razreši nesavršen brak između krštenih ili između krštene i nekrštene stranke.³⁷³

Iako su se među teologima vodile brojne diskusije da li se Pavlova pastoralna odredba odnosi samo na oprost od zajedničkog bračnog života, uz trajanje bračne veze, ili i na pravo na novu ženidbu, u crkvi je vekovima, a posebno od 12. veka prihvaćeno da se brak razrešava pavlovskom povlasticom, što predstavlja izuzetak od zakona njegove nerazrešivosti.³⁷⁴

³⁶⁹ Italija je dozvolila razvod braka 1970. godine, Španija 1982. godine, Argentina 1987. godine, Irska 1996. godine, Čile 2004. godine, Peru 2008. godine. U mnogim državama ne postoje više skrivljeni brakorazvodni uzroci (u Češkoj, Engleskoj i Velsu, Finskoj, Nemačkoj, Mađarskoj, Italiji, Irskoj, Holandiji, Poljskoj, Španiji, Švedskoj, Švajcarskoj, Hrvatskoj, Sloveniji) i brakovi se najčešće razvode po sporazumu bračnih drugova ili po tužbi jednog od njih koja je prihvaćena od strane drugog supružnika. Da bi se razvod mogao odobriti, moraju se ispuniti određeni uslovi koji se najčešće odnose na sporazum o deci (sporazum o prebivalištu dece, o vršenju roditeljskog prava, o načinu održavanja kontakata sa decom, o izdržavanju) i o uzajamnom odnosu bračnih drugova (deoba zajedničke imovine, upotreba prezimena, supružansko izdržavanje i slično). O. Cvejić - Jančić, 74 - 76.

³⁷⁰ *Ibid.*, 80.

³⁷¹ M. Berljak, “Razrješenje ženidbe pavlovskom povlasticom”, *Bogoslovska smotra*, Vol. 64, 1-4/1994, 346.

³⁷² Can. 1141.

³⁷³ Can. 1142.

³⁷⁴ “Ostalima pak velim - ja, ne Gospodin: ima li koji brat ženu nevernicu, i ona privoli stanovati s njim, neka je ne otpušta. I žena koja ima muža nevernika te on privoli stanovati s njom, neka ne otpušta muža. Muž nevernik posvećen je ženom i žena nevernica posvećena je bratom. Inače bi deca vaša bila nečista, a ovako - sveta su. Ako li se nevernik hoće rastaviti, neka se rastavi; brat ili sestra u takvim prilikama nisu

Brak koji su sklopila dva nekrštena lica razrešava se pavlovskom povlasticom u korist stranke koja je primila krštenje samom činjenicom da novi brak ugovara ista stranka, pod uslovom da nekrštena stranka odlazi i ne želi da živi sa krštenom mirno i bez ikakvog sukoba sa Stvoriteljem, osim ako krštena stranka nakon prijema krštenja nije dala drugom opravdan razlog za odlazak.³⁷⁵ Rastava, stoga, zavisi od volje nekrštenog lica. Ako se radi o sklopljenom braku između krštene i nekrštene osobe, čak i u pitanju spornog krštenja nekatoličke osobe, ova povlastica se ne može primeniti (naknadno krštenje mora biti valjano, a sama namera nije dovoljna).³⁷⁶ Sama rastava ne mora biti prouzrokovana činjenicom što je drugi postao hrišćanin, već može postojati činjenično razdvajanje koje se dogodilo pre krštenja.³⁷⁷ Pavlovska povlastica se primenjuje u korist vere i mira krštene stranke, zbog toga što “važnost vere i duhovnog spasenja preovladava nad ženidbenom vezom, jer je odnos stvorenja sa Stvoriteljem jači i nužniji od bilo kog drugog ljudskog odnosa.”³⁷⁸

Da bi krštena stranka pravilno zaključila novi brak, nekrštena stranka mora uvek biti ispitana da li eventualno želi da se krsti ili da barem živi mirno sa krštenom strankom bez vredanja Stvoritelja. Ovo ispitivanje se mora obaviti nakon krštenja. Iz ozbiljnog razloga, međutim, lokalni ordinarijum može dozvoliti da se ispitivanje obavi pre krštenja, ili čak može odustati od ispitivanja bilo pre ili posle krštenja, samo ako se skraćenim i vansudskim postupkom utvrdi da se ispitivanje ne može obaviti ili da bi bilo nekorisno.³⁷⁹ Nekrštenoj stranci se daje vreme za odgovor, uz upozorenje da će se njegovo čutanje, nakon proteka roka, smatrati negativnim odgovorom.³⁸⁰ Krštena stranka ima pravo da sklopi novi brak sa katoličkom strankom ako je druga strana negativno odgovorila na ispitivanje ili ako je ispitivanje legitimno izostavljeno; ako je nekrštena stranka, koja je već bila saslušana ili ne, isprva istrajala u mirnom suživotu, ali je potom otišla bez opravdanog razloga.³⁸¹ Mesni ordinarijum ipak, zbog važnog razloga, može dozvoliti da krštena stranka, služeći se pavlovskom povlasticom, sklopi brak sa nekatoličkom strankom, bilo krštenom ili nekrštenom, primenjujući propise kanona o mešovitim ženidbama.³⁸²

Kada primi krštenje u Katoličkoj crkvi, nekršteni čovek koji istovremeno ima nekoliko nekrštenih žena može zadržati jednu od njih nakon što su ostale otpuštene, ako mu je teško da ostane sa prvom. Isto važi i za nekrštenu ženu koja istovremeno ima

vezani; na mir nas je pozvao Bog. Jer šta znaš, ženo, hoćeš li spasiti muže? Ili šta znaš, mužu, hoćeš li spasiti ženu?” (I Kor 7,12 - 16). M. Berljak, 348.

³⁷⁵ Can. 1143.

³⁷⁶ M. Berljak, 348.

³⁷⁷ *Ibid.*, 349.

³⁷⁸ Usp. L. CHIAPPETTA, *II Codice di diritto canonico*. II, Napoli 1988, 271, navedeno prema: *Ibid.*, 350.

³⁷⁹ Can. 1144. Opravdani razlozi mogu biti npr. rat ili nemogućnost da se pronađe nekrštena stranka, ali ne i presuda građanskog suda o razvodu braka.

³⁸⁰ Can. 1145.

³⁸¹ Can. 1146.

³⁸² Can. 1147.

nekoliko nekrštenih muževa. Ta se povlastica naziva Petrovom. Brak se mora ugovoriti u legitimnom obliku nakon primanja krštenja, a moraju se poštovati i propisi o mešovitim brakovima, ako je to potrebno, i druga pitanja koja zakon zahteva.³⁸³ Petrova povlastica važi i ako nekršteno lice koje, nakon što je primilo krštenje u Katoličkoj crkvi, ne može da uspostavi zajednički život sa nekrštenim supružnikom zbog zarobljeništva ili progona - tada može sklopiti drugi brak čak i ako je druga strana u međuvremenu primila krštenje.³⁸⁴

U slučaju da postoji sumnja da li treba ili ne treba primeniti pavlovsku povlasticu, situacija se rešava u korist slobode krštene stranke da može sklopiti novi brak.³⁸⁵

Osnovni razlog za rastavu braka je preljuba. Supružnici imaju dužnost i pravo da čuvaju bračni život ukoliko ih opravdan razlog ne sprečava u tome.³⁸⁶ Iako se iskreno preporučuje da supružnik oprosti preljubu partneru i ne prekida bračni život, ako preljubu nije izričito ili prečutno oprostio, ima pravo da prekine bračni život, ukoliko sam nije pristao na preljubu, dao povoda za nju, niti je on sam počinio preljubu.³⁸⁷

Osim preljube, Zakonik predviđa i neke druge razloge koji čine opravdanim prestanak zajedničkog života. Ako bilo koji od supružnika uzrokuje ozbiljnu mentalnu ili fizičku opasnost za drugog supružnika ili za njegovo potomstvo ili na drugi način učini zajednički život previše otežanim, taj supružnik daje drugom legitiman razlog za odlazak. Odluku o prestanku braka u ovom slučaju donosi mesni ordinarijum, osim ukoliko postoji opasnost odlaganja, kada se može sprovesti i prema sopstvenoj odluci, uz obavezu da se naknadno zatraži ozakonjenje rastave od mesnog ordinarijuma.

U svim slučajevima, kada prestane uzrok razdvajanja, bračni život mora biti obnovljen ukoliko crkvena vlast nije drugačije utvrdila.³⁸⁸ Nakon razdvajanja supružnika, deca moraju uvek da imaju odgovarajuću podršku i obrazovanje.³⁸⁹ Nedužni bračni drug može drugog bračnog druga primiti natrag u bračnu zajednicu i u tom se slučaju odriče prava na rastavu.³⁹⁰

³⁸³ Imajući u vidu moralne, socijalne i ekonomске uslove mesta i ljudi, lokalni ordinarijum treba da se pobrine da potrebe prve žene i ostalih otpuštenih žena budu dovoljno zadovoljene u skladu sa normama pravde, hrišćanske ljubavi i pravičnosti (Can. 1148).

³⁸⁴ Can. 1149.

³⁸⁵ Can. 1150.

³⁸⁶ Can. 1151.

³⁸⁷ Prečutni oproštaj postoji ako je nedužni supružnik, pošto je saznao za preljubu, svojevoljno nastavio polne odnose sa svojim bračnim drugom; oproštaj se prepostavlja ako je tokom šest meseci nastavljen bračni život bez obraćanja crkvenoj ili svetovnoj vlasti. Rastava se može izvršiti i svojevoljnim prekidanjem zajedničkog života od strane nedužnog supružnika, ali se u roku od 6 meseci treba kod merodavne vlasti pokrenuti parnica za njeno ozakonjenje. Merodavna vlast će razmotriti može li se nedužni bračni drug navesti da oprosti prestup preljube, a ako se u tome ne uspe, donosi se odluka o rastavi (Can. 1152).

³⁸⁸ Can. 1153.

³⁸⁹ Can. 1154.

³⁹⁰ Can. 1155.

Rastava, za posledicu nema prestanak bračne veze, niti omogućuje sklapanje novog braka, nego nevinom bračnom drugu daje pravo na odvojen život. Stav katoličke crkve po ovom pitanju je jasan - rastavom partneri ne prestaju biti supružnici.

“U slučajevima rastave od stola i postelje, osobe se mogu ispovedati i pričešćivati, ali se ne mogu ponovno crkveno venčati, jer Gospod kaže: «Što je Bog sjedinio, neka čovek ne rastavlja” (Mt 19, 6), što prati i bračna zakletva rečima: “Do moje ili twoje smrti”. Tek ako se rastavljena osoba ponovno civilno venča i započne bračne odnose s novim partnerom, događa se ono što je Isus izjavio: “A ja vam kažem: “Ko god otpusti svoju ženu... navodi je na preljubu, i ko se god otpuštenom oženi, čini preljubu” (Mt 5, 32; Mt 19, 9; Mk 10, 11-12; Lk 16, 18). Znači, novo civilno venčanje predstavlja razlog zbog koga osobe koje žive u građanskom braku ne mogu primati sakramente ispovedi i pričesti. Nije rastava sama po sebi, nego nova civilna ženidba i život s novim partnerom uzrok tome, što je u stvari preljuba, koja onda verniku ne dozvoljava da se ispoveda i prima svetu pričest. Naime, da bi vernik dobio oproštenje greha, treba da se pokaje i da čvrsto odluči da neće više grešiti, a budući da osobe koje su se rastale i ponovno oženile ne žele i nisu kadre, odlučiti da neće više grešiti (imati telesne odnose), njihovo ispovedanje nije valjano i oni ne dobijaju oproštenje greha. Ako uprkos tome pođu na svetu pričest, njihova je pričest svetogrđna, što jasno podučava sveti Pavle, koji u Prvoj poslanici Korinćanima ističe: “Zato, ko god nedostojno jede ovaj hleb ili nedostojno piye ovu čašu Gospodnju, biće odgovoran za telo i krv Gospodnju. Neka svako ispita samoga sebe te onda jede hleba i piye iz čaše, jer ko jede i piye, osudu svoju jede i piye ako u tome ne razabire Telo Hristovo” (1 Kor 11, 27-29)...”³⁹¹

Kada govorimo o parnicama za proglašenje ništavosti braka, papa Franjo je proglašio motuproprij „Mitis Iudex Dominus Iesus“, koji se odnosi na reformu kanonskih postupaka za parnice proglašenja ništavosti ženidbe i kojim nije reformirasano stanovište Crkve o braku, već se uz redovni sudski postupak i postupak na osnovu dokumenata uveo i treći pod nazivom „skraćeni ženidbeni postupak pred biskupom“.³⁹² Ako je u trenutku zaključenja braka postojaо neki od kanonskih razloga ništavosti i ta se ništavost utvrdi u sudskom postupku, nakon što presuda postane izvršna, stranke mogu zaključiti novi brak prema važećim kanonskim propisima (ukoliko ne postoji zabrana sklapanja nove ženidbe u presudi). Donosi se odluka da brak bude nevažeći prema crkvenim zakonima, zbog toga što nedostaju neki preduslovi, kao što su slobodna volja, psihološka zrelost i otvorenost za rađanje dece. Bračni predmeti se, dakle, i dalje rešavaju sudskim, a ne administrativnim putem, međutim uvode se dve novine. Da bi se ženidba proglašila ništavom više nisu potrebne dve jednakе odluke, već prвostepena presuda postaje izvršna ukoliko se na nju niko ne žali, što povećava odgovornost onog ko odlučuje u prvom stepenu. Druga novina

³⁹¹ “Rastavljeni i njihova prava u crkvi”, (2019, novembar 16), dostupno na: <https://www.medjugorje-info.com/hr/duhovni-kutak/rastavljeni-i-njihova-prava-u-crkvi>

³⁹² Motuproprij je dokument koji donosi papa (ili monarh) na vlastitu inicijativu i lično ga je potpisao. Može se odnositi na celu crkvu, na deo Crkve, ili na neke pojedince, i njime se često uspostavlja institucija, uvode manje promene u zakone ili u postupke ili se dodeljuju povlastice osobama ili institucijama. Prvi Mutoproprij je proglašio papa Klement 1484. godine.

proizilazi iz učenja II vatikanskog koncila koji naglašava da je „biskup u svojoj Crkvi u kojoj je postavljen za pastira i poglavara i sudija među vernicima koji su mu povereni.“ Biskup svoju sudsку vlast može i dalje vršiti preko sudskega vikara, ali u određenim predmetima tu vlast biskup ne može vršiti preko drugoga. Ovom reformom je određeno da u „skraćenom ženidbenom postupku“ biskup jeste jedini sudija.³⁹³

Po skraćenom postupku se mogu rešavati predmeti samo ukoliko se ispune uslovi „odnosno kada proglašenje ništavosti ženidbe traže oba ženidbena druga ili jedan ženidbeni drug uz pristanak drugog, i ako je reč o takvim okolnostima, činjenicama i osobama, koje su podržane svedočanstvima i dokumentima, koji ne zahtevaju istraživanje ili detaljnije ispitivanje te se ništavost ženidbe čini očiglednom...“ Tužba kojom se pokreće skraćeni postupak, osim onoga što se navodi u Can. 1504, mora da kratko, celovito i jasno iznosi činjenice na kojima se zahtev zasniva; navodi dokaze koje sudija može odmah prikupiti; moraju se priložiti isprave na kojima se zahtev zasniva.³⁹⁴

Nije dovoljno da samo dve osobe pred biskupom izjave da je njihov brak ništav, već je potrebno da to mogu dokazati na osnovu materijalnih činjenica. Biskup svaku tu molbu može, ako smatra potrebnim, prepustiti u redovni sudske postupak.³⁹⁵

³⁹³ I. Jakovljević, „Reforma kanonskih postupaka za parnice proglašenje ništavosti ženidbe“, *Porečka i Pulaska biskupija*, dostupno na: <https://www.biskupija-porecko-pulska.hr/crkveno-pravni-savjeti/1296-reforma-kanonskih-postupaka-za-parnice-proglasenje-nistavosti-zenidbe-2.html>

³⁹⁴ Tužba kojom se pokreće parnica mora: 1. sadržati pred kojim se sudijom parnica pokreće, šta se traži i od koga se traži; 2. naznačiti na koje se pravo tužilac oslanja i bar opšte činjenice i dokaze kojima se potkrepljuje ono što se tvrdi; 3. biti potpisana od tužioca ili njegovog zastupnika, s naznakom dana, meseca i godine, kao i mesta u kome tužilac ili njegov zastupnik stanuje ili za koje izjave da će, radi primanja spisa, u njemu prebivati; 4. naznačiti prebivalište ili boravište tužene stranke (Can. 1504).

³⁹⁵ *Ibid.*

4.3. Prestanak braka u šerijatskom pravu

U šerijatskom pravu brak može prestati:

1. prirodnim putem usled faktičke ili pretpostavljene smrti jednog od supružnika;
2. pravnim putem otkazom braka, uzajamnim sporazumom, sudskom presudom i poništajem.

Pravo otkaza priznaje se najčešće samo mužu, a ženi samo ukoliko joj to muž dozvoli ili prizna na osnovu ugovora. To se opravdava uverenjem da je žena nepromišljena i lakomislena, te da bi usled toga mogla zloupotrebiti ovu ustanovu. Ova jednostrana izjava o odricanju od žene, daje se ženi u prisustvu dva svedoka ili u pismenom obliku bez navođenja razloga i predstavlja pojednostavljen postupak za prestanak braka u nekim državama.

S obzirom na različita dejstva same izjave, razlikuju se opoziva i neopoziva repudijacija. U slučaju opozive repudijacije žena može biti vraćena u roku od 90 dana, u tom periodu postoji obaveza na vernošću i uzajamno nasledno pravo, a „pravno i faktičko stanje podseća na sudsku rastavu od stola i postelje.“³⁹⁶ Brak se automatski uspostavlja ako se u roku od 90 dana povuče izjava o odricanju od žene. Ako se tri puta ponovi izjava o odricanju ili se naglasi da je repudijacija treća po redu, nastupa neopoziva svršena repudijacija koja je prepreka za sklapanje braka između bivših bračnih drugova, za razliku od neopozive nesvršene repudijacije učinjene pred sudijom koja ne predstavlja smetnju za ponovno zaključenje braka između istih lica.³⁹⁷

Sa aspekta međunarodnog privatnog prava postavlja se pitanje pod kojim uslovima se takva izjava može smatrati stranom sudskom odlukom podobnom za priznanje i izvršenje. Prilikom analize odluka evropskih sudova koje se odnose na priznavanje dejstva nekog akta o odricanju, može se zaključiti da je na njih uticala pre svega činjenica gde je izjava data (da li u državi koja priznaje ovakav način prestanka braka ili u zemlji u kojoj se traži njen priznanje), kao i sadržina međunarodnog javnog poretku *lex fori*.³⁹⁸

³⁹⁶ M. Ročkomanović, „Odricanje od žene u šerijatskom pravu i njegova pravna dejstva u međunarodnom privatnom pravu nekih država“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 22 /1982, 217, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 167.

³⁹⁷ U slučajevu nesvršene neopozive repudijacije ne spadaju one koje su izrečene zbog neizdržavanja žene (predstavljaju opozive repudijacije) i one do kojih je došlo sa pristankom žene uz obavezu da plati određenu nadoknadu mužu. Nakon odricanja žena ima pravo na određenu otpremninu, a u slučaju neskrivljene repudijacije i pravo na povraćaj polovine miraza. Zakonom o zaštiti porodice iz 1967. godine u Iranu je prečutno ukinuta klasična repudijacija i predviđena je mogućnost razvoda braka na zahtev bilo kog supružnika iz tačno predviđenih razloga. I u Tunisu je ukinuta odredba običajnog prava o repudijaciji, a Zakonom o ličnom statusu pružena je bračnim drugovima mogućnost traženja razvoda bez navođenja brakorazvodnog uzroka. Vid. *Ibid.*, 218.

³⁹⁸ Belgijski sudovi su zauzimali različite stavove pa je tako Tribunal civil u Briselu u presudi od 13. marta 1974. godine priznao pravno dejstvo repudijacije koju je izvršio jedan Alžirac pred notarom u Maroku, dok je odlukom od 8. maja 1979. godine sud odbio priznanje marokanske odluke o repudijaciji, navodeći u obrazloženju da se ona zasniva na jednostrano izraženoj volji muža, pri čemu ženi nije data mogućnost zaštite njenih prava i isticanja zahteva prema njemu, zbog čega bi priznanje bilo u koliziji sa međunarodnim javnim poretkom *lex fori*. U Francuskoj je uglavnom postojao stav da se repudijacija ne može priznati, a u slučajevima priznanja radilo se o dejstvu repudijacije na izdržavanje dece, onda kada se žena na nju pozivala tražeći da joj se dosudi izdržavanje za maloletnu decu. Videti *Ibid.*, 219-221, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 168.

Treba imati u vidu da i onda kada se registracija jednostrane izjave o odricanju od žene zahteva kao uslov za njenu punovažnost, to od nje ne čini sudsку odluku konstitutivnog karaktera. Sa druge strane, u slučaju repudijacije na osnovu sporazuma bračnih drugova pred šerijatskim sudijom, koja je punovažna prema njihovom ličnom zakonu, ne bi bilo opravdano takvu odluku ne priznati za sudsку, bez obzira što se u ulozi sudije nalazi sveštено lice, osim ako se polazeći od *lex fori* nisu razmatrale okolnosti od značaja za dete, prilikom njegovog dodeljivanja jednom od roditelja.³⁹⁹ Postoje mišljenja da mnogi muslimani „postaju vešti u svojoj plovidbi kroz dva zakona – verski i svetovni“ (Black, 2008), te da stoga ne vide potrebu za promenom sistema države u kojoj žive, dok drugi zagovaraju pravno pluralistički pristup pomoću kojeg bi se mogao uspostaviti šerijatski sud ili arbitražni odbor, za donošenje odluka u skladu sa islamskim porodičnim pravom.⁴⁰⁰

Osim ugovornog i moralnog osnova koji sporazumni razvod braka opravdavaju činjenicama da je ugovor podložan raskidu u svakom momentu, odnosno da se može dogoditi da bračni drugovi ne mogu ostati posvećeni jedno drugom doživotno, postoji i treći doktrinarni osnov koji opravdanje razvoda na osnovu sporazuma nalazi u Kur'antu u kome piše: „Ako se žena boji grubosti i odvratnosti svoga muža, onda za njih ne postoji greh da se uzajamnim sporazumom nagode...“, jer pravo i sila ne mogu da zamene bračnu ljubav.

Muž najčešće traži razvod braka na osnovu sudske odluke u dva slučaja: kada se žena ogreši o vernošti ili o dužnost pokornosti, iz razloga što muž u ovim situacijama ima interes da sud konstatiše njenu krivicu, kako bi se oslobođio materijalnih dužnosti prema razvedenoj ženi. Stoga, sudska razvod braka ima veći značaj za ženu, jer je to jedina mogućnost da brak prestane ukoliko muž ne poštuje svoje dužnosti, a ne pristaje da se razvede otkazom ili na osnovu sporazuma. Kao mogući razlozi za razvod braka navode se povreda vernošti, polne bolesti, poslebračna impotencija i nesložan život.

Poništaj nastaje po sili zakona u sledećim slučajevima:

1. zbog stvaranja srodstva između supružnika;
2. hulenja verskih svetinja;
3. promene vere jednog od bračnih drugova venčanih prema šerijatskim propisima,;
4. prelaza u islam koji izvrši jedan od supružnika venčanih po propisima neke druge vere;
5. zbog rodoskrvnuća koje izvrši jedan bračni drug sa srodnicima u pravoj uzlaznoj i silaznoj liniji drugog bračnog druga.⁴⁰¹

³⁹⁹ *Ibid.*, 224-226.

⁴⁰⁰ A. Black, 6.

⁴⁰¹ M. Begović, 139, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 168.

POGLAVLJE V

MEŠOVITI BRAKOVI

5.1. Mešoviti brakovi kroz istoriju

Brak sa pripadnicima drugih naroda bio je zabranjen još u Mojsijevom zakonu u kome se navodi da bi u slučaju sklapanja takvog braka „sin tvoj otpadio od mene i služio bi bogovima drugim, te bi se razgnjevio Gospod na vas i potro vas brzo“ (5 Mojs 7, 3-4).⁴⁰² U strogom smislu razlika vere (*disparitas cultus*) postoji samo kada jedan partner pripada verskoj zajednici koja ne poznaje tajne krštenja ili se njeno krštenje ne priznaje kao punovažno i tako sklopljen brak bio bi ništav, a ako supružnici pripadaju različitim hrišćanskim veroispovestima, odnosno jedno lice pripada hrišćanskoj veroispovesti koja nije u sastavu pravoslavne crkve, ali se njeno krštenje priznaje, govori se o mešovitim brakovima (*matrimonium mixtum*).⁴⁰³

U početku crkve sklapali su se brakovi između hrišćana i nehrišćana (Dela ap. 16, 1-2), ali se na njih ni tada nije gledalo blagonaklono.⁴⁰⁴ Zabrana mixta religio utvrđena je članom 9 Dušanovog zakonika („Ako se nađe jeretik koji bi se oženio pravoslavnom, može se ako pristane, krstiti u pravoslavlje; ako li se ne bi pokrstio, da mu se uzmu žena i deca i da im se da deo od kuće, i on se protera“). Najstarija odluka koja se odnosi na zabranu braka između hrišćana i nehrišćana datira iz 314. godine sa Pokrajinskog sabora u Arlesu na jugu Francuske (između jeretika i hrišćana brakovi su prvi put zabranjeni 343. godine na Laodikijskom saboru).⁴⁰⁵ Nakon što je hrišćanstvo postalo državna vera, car Konstantin 339. godine zabranjuje zakonom hrišćanima brak sa Jevrejima, pod pretnjom smrtne kazne, a zakonom cara Valentijana II, Teodosija Velikog i Arkadija iz 388. godine, brakovi između hrišćana i Judejke oglašavaju se nezakonitim i kažnjavaju se kao preljuba.⁴⁰⁶ Na saborima u Hiponu 393. godine i Četvrtom vaseljenskom saboru u Halkidonu 451. godine donete su slične zabrane, a na saboru u Toledo 589. godine upozorava se da Židovima nije dopušteno da imaju hrišćanke za žene.⁴⁰⁷ Državno vizantijsko zakonodavstvo od cara Justinijana (Novela 115 iz 543. godine i Novela 131 iz 545 godine) stoji na stanovištu protiv braka sa jereticima, a na brak između pravoslavaca i rimokatolika gledalo se sa neodobravanjem od krstaških ratova.⁴⁰⁸ Za istočnu Pravoslavnu crkvu važna je 74. novela cara Lava Filosofa kojom je brak proglašen za tajnu Novog zaveta krajem IX veka, što je značilo da je samo brak koji je Crkva blagoslovila bio zakonit, a takođe je na episkope, odnosno

⁴⁰² P. Nikolić, „Mešoviti brak u Rimokatoličkoj i Pravoslavnoj crkvi“, *Sabornost*, 5/2011, 135.

⁴⁰³ B. Cesarž, 90 – 91.

⁴⁰⁴ Kiprijan Kartaginski takvu vezu smatra skrnjavljnjem Hrista, a u Poslanici Korinćanima se navodi „Jer se posvetio muž koji ne veruje ženom, i posvetila se žena koje ne veruje bratom. Jer, šta znaš ženo, hoćeš li muža spasiti? Ili šta znaš, mužu, hoćeš li ženu spasiti?“ (I Kor. 7, 14; 16). Vid. *Ibid.*, 90.

⁴⁰⁵ T. Vukšić, 228.

⁴⁰⁶ B. Cesarž, 90.

⁴⁰⁷ P. Nikolić, 137.

⁴⁰⁸ B. Cesarž, 184.

crkvene sudove, prešlo pravo suđenja u bračnim parnicama.⁴⁰⁹

Mešoviti brakovi su važan most između različitih kultura i spona između supružnika različitih etničkih i konfesionalnih pripadnosti, njihovih srodnika i širih društvenih zajednica kojima oni pripadaju.⁴¹⁰ Interkulturni brak je širok pojam koji obuhvata međuetničke ili međuverske brakove, a verski i etnički brak jesu pojedinačne dimenzije interkulturnog braka koji se odnosi na brak između osoba dve različite kulturne pozadine (ovo može da se odnosi na razlike u državi, jezik, religiju, rasu, etničku pripadnost, političku ideologiju, stilove odevanja, običaje, hranu, životne stilove i drugo).⁴¹¹ Zbog ubrzanih migracija u decenijama za nama, naziru se šire promene porodičnog prava i reforme u kojima će stručnjaci za versko pravo i porodično pravo morati da sarađuju u multikulturalnom društvu u budućnosti. Ukoliko pravo i religija ne uzimaju u obzir društvene prilike u postojećem okruženju, ne mogu biti u funkciji razvoja čoveka koji treba da se ostvari i razvija kao slobodan građanin, ali i kao slobodno duhovno biće. S tim u vezi, pitanje mešovitih ili međuverskih brakova je uvek bilo aktuelno i ono će u vremenu pred nama postajati sve značajnije. Učenja crkve o braku i porodičnim vrednostima, čini se, danas više nego ikad pre, suočavaju se sa izazovima prilikom zauzimanja stava o pitanju istopolnih zajednica kojima se sve češće dopušta usvajanje dece, dopuštenosti i opravdanosti abortusa koji je postao široko rasprostranjen, vanbračnoj zajednici, surrogat majčinstvu, različitim oblicima feminizma koji nisu prijateljski nastrojeni prema crkvi.⁴¹² Iz tog ugla, pitanje mešovitih brakova deluje manje komplikovano i jednostavnije, iako je u praksi situacija drugačija.

Bračna pravila Srpske pravoslavne crkve nakon odredaba koje se odnose na uslove za postanak braka, prava i dužnosti supružnika i prestanak bračne veze, u petom delu uređuju mešoviti brak. Među neuklonjivim ličnim smetnjama za sklapanje braka u članu 12 tač. 9 se navodi razlika vere, što znači da se mešoviti brak ne može sklopiti sa nekrštenom osobom. Prema članu 13 tač. 8, razlika veroispovesti predstavlja uklonjivu bračnu smetnju. Naše crkveno pravo nije izuzetak kada se radi o pravnoj regulativi u ovoj oblasti. Tako šerijatsko pravo muslimankama zabranjuje sklapanje mešovitog braka, dok je muškarcu ovakav brak dozvoljen sa hrišćankom ili jevrejkom, koja u tom slučaju mora prihvati vaspitanje dece u veri oca. Katoličko kanonsko pravo ne propisuje nijednu apsolutnu zabranu, ali od katolika očekuje da se trudi da vaspitava decu u katoličkoj veri kojoj treba da ostane veran. Budući da sve verske zajednice propisuju izvesna, manja ili veća, ograničenja kada se govori o uslovima za zaključenje i dopuštenost mešovitih, odnosno međuverskih brakova, jasno je da jedini izbor koji bračnim drugovima garantuje

⁴⁰⁹ D. Ruvarac, „O razvodu mešovitih brakova“, Bogoslovski glasnik, Sremski Karlovci 1902, 282, navedeno prema: P. Nikolić, 138.

⁴¹⁰ Ž. Lazar, D. Aćimov, „Mešoviti brakovi u Vojvodini kao indikator interkulturne komunikacije“, *Godišnjak Filozofskog fakulteta u Novom Sadu*, XLII -2/2017, 397, 402.

⁴¹¹ A. M. Sezenet, F. M. Tessagaye, G. Tadele, „Interreligious Marriage: Social and Religious Perspectives“, *Imperial Journal of Interdisciplinary Research (IJIR)*, 6/2017, 355.

⁴¹² A. Čović, „Mešoviti brakovi u Bračnim pravilima Srpske pravoslavne crkve“, u *800 godina autokefalnosti Srpske pravoslavne crkve* (ur. O. Vujović, D. Mirović, D. Ćelić), Pravni fakultet Univerziteta u Prištini, Kosovska Mitrovica 2019, 165 - 180.

potpunu slobodu u ispovedanju svoje vere, poštujući istovremeno istu slobodu svog partnera, jeste odustajanje od forme bilo kakvog verskog braka. Ukoliko se partneri iz mešovite veze ipak odluče da sklope verski brak, postavlja se pitanje šta to konkretno znači za osobu, koja ne pripada verskoj zajednici, prema čijim pravilima se ovakav brak zaključuje.⁴¹³

⁴¹³ *Ibid.*

5.2. Mešoviti brakovi u Srpskoj pravoslavnoj crkvi

Brak između pravoslavnog lica i lica druge veroispovesti može se sklopiti samo pod tačno određenim uslovima:

1) lice druge veroispovesti mora pre stupanja u brak potpisati pismenu izjavu pred nadležnim parohom pravoslavnog lica, u prisustvu dva svedoka, da neće svog budućeg bračnog druga pravoslavne vere odvraćati od pravoslavnog ispovedanja vere, ni pokušavati da ga na bilo koji način navede da pređe u drugu veru; da neće smetati pravoslavnom licu u vršenju njegovih verskih dužnosti i čuvanju pravoslavnih crkvenih obreda i običaja;

2) lice druge veroispovesti mora se pred nadležnim parohom i dva svedoka, pismenom izjavom, naročito obavezati da će svoju decu iz toga braka krštavati i vaspitavati u pravoslavnoj veri;

3) pravoslavno lice, koje želi stupiti u brak s licem druge veroispovesti, mora pred nadležnim parohom svečano obećati da će stalno, lepim načinom, nastojati da svoga budućeg druga privoli pravoslavnoj veri;

4) brak pravoslavnog lica sa licem druge veroispovesti mora se sklopiti u pravoslavnom hramu, od pravoslavnog sveštenika i po pravoslavnom obredu. Izjavu nepravoslavnog lica potpisuju i prisutni svedoci pred nadležnim parohom (član 115 Bp).

Pravoslavno lice ne može sklopiti brak sa onim licem čiji je brak bio razveden zbog njegovog otpadništva od pravoslavne vere (član 116 Bp). Nadležni paroh neće izvršiti sklapanje mešovitog braka pre nego što se savesno ne uveri da lice druge veroispovesti pruža dovoljno jemstva da će sve obaveze tačno ispunjavati (član 117 Bp). Na osnovu izveštaja nadležnog paroha da ovakvo jemstvo za sklapanje mešovitog braka postoji, brak se može sklopiti samo ako nadležni Arhijerej za to da razrešenje i blagoslov. Po izvršenom sklapanju braka nadležni paroh vodi naročitu brigu o verskom i moralnom vladanju bračnih drugova iz mešovitog braka, stara se da se sve obaveze tačno ispunjavaju, a ukoliko primeti bilo kakvo izbegavanje istih, u obavezi je da preduzme neophodne mere i, po potrebi, može da pokrene protiv krivog lica i postupak za crkvenu krivicu (član 118 Bp). Član 119 Bp precizira da su za mešoviti brak, sklopljen u pravoslavnoj Crkvi na području Srpske pravoslavne Patrijaršije, merodavni isključivo propisi ovih Pravila. Deca iz mešovitog braka, sklopljenog u pravoslavnoj Crkvi, mogu se krstiti samo u pravoslavnoj veri (član 120 Bp). Deca iz mešovitog braka, ukoliko je brak bio sklopljen i od verskih predstavnika druge veroispovesti, moraju se krstiti u pravoslavnoj veri, ako je jedan od roditelja pravoslavne vere, a protivan ugovor roditelja o krštenju dece ne bi imao nikakvu važnost za pravoslavnu Crkvu (član 121 Bp).

Ako jedno bračno lice iz mešovitog braka pripada pravoslavnoj veri, nadležni za rešavanje pitanja o valjanosti, poništenju ili razvodu toga braka isključivo su pravoslavni Crkveni sudovi, po svojim propisima i njihove odluke su merodavne za oba bračna lica iz mešovitog braka (član 122 Bp). Ako je mešoviti brak, u kojem je jedno lice pravoslavno, bio sklopljen od predstavnika druge veroispovesti, a drugo lice neće da pređe u pravoslavnu veru, takav će se mešoviti brak, po traženju pravoslavnog bračnog

lica, njegovog zastupnika po zakonu ili po službenoj dužnosti, poništitи (član 123 Bp). U istom članu se navodi da ukoliko lice druge veroispovesti, čiji brak je bio poništen, kasnije pređe u pravoslavnu veru i sporazumno sa svojim bračnim drugom odluči da uspostavi bračnu vezu, među ovim licima dolazi do novog sklapanja braka po opštim propisima za sklapanje braka u pravoslavnoj Crkvi. Zahtev za poništenje se podnosi protiv drugog bračnog druga u slučaju kada zahtev podnosi bračni drug, ili protiv oba bračna druga ako se u ulozi podnosioca nalazi treće lice ili vlast (čl. 168 Pravila i postupka za sudove u Srpskoj pravoslavnoj crkvi, u daljem tekstu PCS). U oba slučaja, postupak za poništenje braka se vodi po službenoj dužnosti (čl. 171 PCS). U toku postupka se utvrđuje da li su stranke znale za nepostojanje nekog od bračnih uslova, odnosno za postojanje kakve bračne smetnje, čija je krivica i da li postoji krivica sveštenika koji je brak sklopio (čl. 172 PCS).

Prema članu 40 Bračnih pravila, nakon prestanka braka, poništenje braka mogu tražiti samo nevino bračno lice i treća lica koja dokažu opravdani interes u tom pogledu, ali i zakoniti zastupnik ili naslednik mrtvog bračnog druga ako je brak zaključen bez učešća crkve (čl. 33 i 47 Bp). Kada se jedan brak poništi smatra se da nije nikad ni postojao, a lice može stupiti ponovo u braka samo ako mu to presudom nije zabranjeno (čl. 48 Bp) i tada se u primedbi navodi da je prethodni brak poništen. Krivac za sklapanje ništavog braka može biti osuden na crkvenu kaznu, a poništaj ima retroaktivno dejstvo i apsolutno ništa sve posledice koje su proizašle iz sklopljenog braka. Poništenjem braka se zapravo konstatuje da su lica bila u vanbračnom odnosu, a deca iz ovakvog braka smatraju se zakonitom za crkveno - pravno područje ako je makar jedan bračni drug bio nevin (u suprotnom su nezakonita za crkveno - pravno područje) (čl. 48 st. 3 Bp).⁴¹⁴

Ako je verski obred koji je bio sklopljen pred organima neke druge hrišćanske veroispovesti, van pravoslavne Crkve, razveden presudom građanskog suda, bračni drugovi mogu, ako su u međuvremenu primili pravoslavlje, stupiti u drugi pravoslavni brak na osnovu same presude građanskog suda o razvodu njihovog ranijeg verskog obreda, bez vođenja spora o razvodu braka pred crkvenim sudom pravoslavne Crkve (član 124).

Bračni pravilnik Srpske pravoslavne crkve propisuje da se brak održava ako jedno lice koje se nalazi u nehrišćanskom braku pređe u pravoslavnu veru, a pokršteno lice koje je pre svog krštenja imalo više žena može u braku zadržati samo jednu ženu dok ostale mora otpustiti. (član 125). Ovo rešenje, koje kao izuzetak dozvoljavaju i Oci Petog – šestog Vaseljenskog Trulskog sabora koji se održao u Carigradu 691 godine (Pravilo 72. Trulskog vaseljenskog sabora: „Neka je zabranjeno čoveku pravoslavnome, da se sjedini sa ženom jeretičkom, isto i ženi pravoslavnoj, da se venča sa čovekom jeretikom. Ako

⁴¹⁴ Od stupanja na snagu Osnovnog zakona o braku 1946. godine, crkveni sudovi uzimaju u razmatranje sporove o crkvenim brakovima o kojima je građanski sud već odlučio, donošenjem presude o razvodu ili poništaju braka. Ako su razlozi građanskog suda istovetni sa razlozima koji su propisani Bračnim pravilima Srpske pravoslavne crkve, crkveni sud može razvesti ili poništiti i crkveni brak, za crkveno – pravno područje, bez vođenja formalnog postupka, a na molbu jednog od bračnih drugova. Ukoliko se presuda građanskog suda zasniva na razlozima koji kao takvi nisu priznati Bračnim pravilima, sprovešće se formalni postupak radi utvrđivanja postojanja drugih razloga koji bi u smislu Bračnih pravila predstavljali razlog za razvod ili poništaj braka. Nakon razvoda građanskog braka, bračni drugovi ne bi mogli stupiti u drugi crkveni brak sve dok se prethodni crkveni brak ne razvede od strane nadležnog crkvenog suda (Sin. Br. 1066/Preč. 1946).

se otkrije da je ko tako učinio, brak neka se smatra ništavim i nezakonita veza neka se razvrgne“), proizilazi iz sedmog poglavlja Prve poslanice Korinćanima u kojoj se navodi:

„A ostalima govorim ja, a ne Gospod: Ako neki brat ima ženu neverujuću i ona se privoli da živi s njim, neka je ne ostavlja. I ako neka žena ima muža neverujućeg i on se privoli da živi s njom, neka ga ne ostavlja. Jer se neverujući muž posveti ženom, i žena neverujuća posveti se mužem; inače deca vaša bila bi nečista, a sada su sveta“ (I Kor. 7, 12 – 14).

U slučaju kada jedno lice nakon zaključenja braka pred predstnikom druge vere pređe u pravoslavlje, crkva je dopuštala razvod braka ako nepravoslavno lice nije htelo da produži bračnu zajednicu (I Kor. 7,15), ali je krštenom licu zabranjivala da prekine bračnu zajednicu sa nekrštenim, ako je ono pristalo da mu neće smetati u vršenju njegovih verskih dužnosti.⁴¹⁵

⁴¹⁵ B. Cisarž, 189.

5.3. Mešoviti brakovi u katoličkom kanonskom pravu

U kraljevini Hrvatskoj i Slavoniji prema članu 6 Patenta o toleranciji iz 1871. godine, ukoliko bi otac u mešovitom braku bio katolik, a majka akatolik, sva bi se deca morala odgajati u katoličkoj veri, a ako bi majka bila katolkinja, a otac akatolik, muška deca bi se odgajala akatoličkoj, a ženska u katoličkoj veri. U Austro-Ugarskoj monarhiji prema interkonfesionalnom zakonu iz 1868. godine, propisano je da u mešovitim brakovima sinovi slede veru oca, a čerke veru majke, ali je bilo dozvoljeno da se bračnim ugovorom, pre sklapanja braka, dogovori da bude obrnuto, ili da sva deca slede veru oca ili majke. U Ugarskoj se pravilo da dečaci slede veru oca, a čerke veru majke u mešovitim brakovima teže sprovodilo, jer je Istočna crkva zahtevala da se deca odgajaju u pravoslavnoj veri, ističući da u suprotnom dete ne bi imalo pravo na nasleđstvo. Međutim, kanonsko pravo Katoličke crkve je bilo jače od bilo kog dopuštenog prava ostalih crkava.⁴¹⁶ Protestantska i Pravoslavna crkva, su se tako, uprkos samostalnosti koje su uživale, u praksi suočavale sa praktičnim problemima koji su proizilazili iz činjenice postojanja mešovitih brakova i pitanja koja su se odnosila na odgajanje i krštenje dece rođene u njima. U slučaju krštenja deteta protivno propisima, roditelji i sveštenik su se kažnjivali novčanom kaznom.⁴¹⁷

Problem se javljao i u slučaju razvoda brakova, jer je prema kanonskom pravu Istočno - pravoslavne crkve pravoslavnoj stranki bilo dopušteno da se razvede od rimokatoličkog supružnika i da nakon toga sklopi novi brak samo sa nerimokatolikom. Pošto je te brakove država smatrala zakonitim, kao i decu rođenu u njima, rimokatolički ženidbeni sudovi su se obratili kraljevskoj vlasti tužbom, uz molbu da se zabrani ponovno sklapanje brakova u ovim situacijama, s obzirom na to da brak, po učenju rimokatoličke crkve, postoji do smrti jednog supružnika.⁴¹⁸ Tumačenje i objašnjenje zemaljske vlade je izostalo. Nakon donošenja Zakona o veroispovednim odnosima iz 1906. godine, mešovite brakove je mogao da blagoslovi nadležni sveštenik, a deca su mogla da se odgajaju u veri majke, u slučaju postojanja ugovora između supružnika (u odsustvu ugovora deca bi sledila veru oca, nezavisno od toga u čijoj je veri brak sklopljen).⁴¹⁹ Kao posledica strogih odredaba kanonskog prava u pogledu rastave brakova, mnogi parovi su živeli u

⁴¹⁶ Vid. Lj. Dobrovšak, "Ženidbeno (bračno) pravo u 19. stoljeću u Hrvatskoj", CCP: *časopis Instituta za crkvenu povijest Katoličkog bogoslovskog fakulteta u Zagrebu*, 56/2005, 89.

⁴¹⁷ To se najčešće dešavalo u brakovima između pravoslavca i katolkinje, a roditelji su se pravdali nepoznavanjem zakona, bolešću deteta koje je bilo na samrti, što se nije priznavalo jer se smatralo da pravoslavni sveštenici poznaju zakone Kraljevine. Ukoliko bi se donela odluka da se dete upiše u rimokatoličke matične knjige, majka bi često tražila prelazak u pravoslavnu veru, jer su deca po zakonu do sedme godine sledila veru majke, međutim, sudovi su takve prelaze odbijali, smatrajući da se čine u cilju izbegavanja zakona. Nezakonita deca su sledila veru majke bez izuzetka. *Ibid.*, 92.

⁴¹⁸ *Ibid.*, 90.

⁴¹⁹ Prema članu 57 građanskog bračnog zakona koji je važio za Kraljevinu Hrvatsku i Slavoniju, smatralo se da ukoliko je u momentu sklapanja braka makar jedno lice bilo katolik, takav se brak ne bi mogao raskinuti čak ni ako bi oba supružnika promenila veru i postala članovi nekatoličke crkve. Ovo je važilo i za one koji su u brak stupili kao nekatolici, pa su kasnije prešli u katoličku veru, a zatim se vratili u neku nekatoličku veru. *Ibid.*

konkubinatu i imali nezakonitu decu. Nakon što je 1. septembra 1895. godine uvedena forma sklapanja građanskog braka u Ugarskoj i delovima koji su bili pod njenom upravom, hrvatski zavičajnici, ukoliko su bili i katolici, mogli su sklopiti brak samo unutar Katoličke crkve, a sklapanjem građanskog braka lica bi se mogla naći u situaciji da se on proglaši nevaljanim, a njihova veza konkubinatom.⁴²⁰ Brakove koje su hrvatski zavičajnici sklapali sa Jevrejima u Ugarskoj, i kada je jedan od bračnih drugova imao ugarsko zavičajno pravo, Nadbiskupski duhovni stol je smatrao nedopuštenim i konkubinatom, iako je ovakav brak bio važeći u Kraljevini Ugarskoj (kada je ugarski državljanin sklapao brak sa strankinjom, u Ugarskoj ili u inostranstvu, primenjivali su se ugarski zakoni koji su zahtevali određen uzrast i radnu sposobnost).⁴²¹ U nekim slučajevima supružnici su se selili u Ugarsku ili bi se pokrstili i ponovo venčali u formi crkvenog braka, kako bi im deca bila priznata u Kraljevini Hrvatskoj.⁴²² Mađarski zakoni od 1894. godine crkveno venčanje smatraju samo religioznom ceremonijom, zbog čega je ugarski ministar isticao da se „s pravom očekuje da hrvatski zakoni priznaju građanski brak bez potvrde crkvenog venčanja i bez obzira na opštinsku zavičajnost stranaka, ukoliko već mađarski zakoni priznaju brakove sklopljene crkvenim venčanjem...“ (Nadbiskupski duhovni stol, uprkos tome, nije odstupao od stava da je u Hrvatskoj valjan samo crkveni brak).⁴²³ U Vojvodini su brak i razvod braka, tajkođe, bili u nadležnosti države i državnih sudova od 1895. godine i stupanja na snagu Mađarskog zakona o braku (osim Srema i Vojne granice gde je važio Austrijski građanski zakonik).

Ni objavljinjem Zakonika kanonskog prava (*Codex iuris canonici*) 1917. godine, problemi u vezi sa pitanjima mešovitih brakova nisu rešeni. Zakonik sadrži sva pravila Rimokatoličke crkve o mešovitim brakovima, i ona su tokom godina bila predmet kritika drugih hrišćanskih crkava, naročito protestantskih.⁴²⁴ Mešoviti brakovi su bili tema Drugog vatikanskog koncila na kome je zaključeno da sabor nema dovoljno vremena, niti dovoljno poznaje stvari da bi doneo rešenje o „jednom tako teškom pitanju.“⁴²⁵ Tokom istorije se pokušavalo naći rešenje koje bi u ovoj materiji približilo i pomirilo interes različitih crkava, pa je tako interesantan predlog Žana Neura, koptskog titularnog biskupa iz Tebe u Egiptu, da sklapanju mešovitog braka prisustvuju katolički i pravoslavni duhovni službenici (na 76. generalnoj kongregaciji od 27.11.1963. godine), kao i predlog koji je dao francuski biskup Bernardin Kolin da se hrišćanski brak prizna kao važeći čak i ako nije sklopljen prema kanonskom obliku.⁴²⁶

⁴²⁰ Potvrda zavičajnosti se dobijala nakon što bi se provelo šest nedelja u kotaru u kome se želi sklopiti brak ili kupovinom nekretnine. Međutim, zavičajnost se nije sticala samo činjenicom stanovanja ili sticanjem nekretnine, već je bila potrebna i posebna lična veza u vidu udaje, porekla, primanja u opštinsku zajednicu i slično, po čemu je slična državljanstvu. *Ibid.*, 94.

⁴²¹ *Ibid.*, 95.

⁴²² *Ibid.*, 96.

⁴²³ *Ibid.*, 96, 97.

⁴²⁴ P. Nikolić, 139.

⁴²⁵ V. Blažević, *Mješovite ženidbe u pravu Katoličke Crkve*, Zagreb: Kršćanska sadašnjost, 1975, 10, navedeno prema: *Ibid.*, 139, navedeno prema: A. Čović, (2019b).

⁴²⁶ *Ibid.*, 139, 140.

Konačna reforma kanonskog prava mešovitih brakova izvršena je apostolskim pismom Motu proprio pape Pavla VI – *Matrimonia mixta*, od 31. marta 1970. godine, u kome se, oslanjajući se na Dekret o ekumenizmu *Unitatis redintegratio* (br. 3) Drugog vatikanskog sabora, navodi da hrišćani koji veruju u Hrista i ispravno su kršteni, iako nisu katolici, jesu povezani sa Katoličkom crkvom u zajedništvo, makar i nesavršeno.⁴²⁷ Norme ovog dokumenta su obavezujuće samo za katolike latinskog obreda, ali ne i za istočne katolike koji stupaju u brak sa krštenim nekatolicima ili nehrišćanima, za koje važi zakonodavstvo Pija XII uz izmenu koju je odredio Drugi vatikanski sabor u Dekreту o istočnim Crkvama “*Orientalium Ecclesiarum*” br. 18.⁴²⁸ Mešovite brakove treba sklapati u kanonskom obliku da bi isti bili valjani i to jeste opšta norma za Katoličku Crkvu, međutim na snazi je i dalje Dekret kongregacije za istočne Crkve Crescens matrimoniorum od 22. februara 1967. godine, kojim se priznaje valjanost braka koji katolici (istočnog ili zapadnog obreda) sklope sa hrišćanima nekatolicima istočnih Crkava, u prisustvu paroha ili ovlašćenog sveštenika te Crkve.⁴²⁹

Godine 1984. usvojena su i proglašena „Pastoralna uputstva o brakovima među hrišćanima različitih veroispovesti.“ U njima se ne predviđa mogućnost sklapanja brakova između katolika i nehrišćana pred predstavnikom nehrišćanske verske zajednice. U „Pastoralnim uputstvima“ se navodi da se mešoviti brakovi zaključuju venčanjem u crkvi prema kanonskom obliku i obredu koji je propisan i da biskupi mogu dozvoliti venčanje s Misom ukoliko je nekatolička stranka saglasna s tim (prema Ekumenskom pravilniku t. 44 i 45, može se dozvoliti pričest nekatoliku, ako je pravilno pripremljen i ima iskrenu nameru).⁴³⁰ Venčanje pred pravoslavnim sveštenikom je valjano bez dopuštenja, dok je venčanje pred predstavnikom neke zapadne rastavljene crkve i crkvene zajednice (npr. evangeličci, baptisti) bez dozvole, odnosno dispenzacije od kanonske forme, nevaljano.⁴³¹ Isti brak nije dopušteno dva puta sklapati, odnosno davati pristanak pred drugim verskim predstavnikom, a kada se brak, uz biskupovo dopuštenje, zaključio u drugoj crkvi, predstavnik te crkve treba da obavesti crkvu katoličkog bračnog druga o sklopljenom braku, koji će biti upisan i u njihove matične knjige, ali bez rednog broja, pored oprosta koji su dati. Ovaj oprost od kanonske forme može se dati samo u pojedinačnom slučaju, što znači da se ne bi mogla doneti neka opšta uredba za sve slučajeve unapred, koji bi se mogli pojaviti u budućnosti.⁴³²

Pre dobijanja dozvole za sklapanje mešovitog braka i dispenzaciju od kanonske forme, katoličko lice potpisuje „Izjave i obećanja prilikom mešovite ženidbe“, čime obećava

⁴²⁷ *Ibid.*

⁴²⁸ „Kad katolici istočnog obreda sklapaju ženidbu s krštenim nekatolicima istočnog obreda, valja predusresti nevaljale brakove, pobrinuti se za čvrstoću i svetost braka i za kućni mir; stoga ovaj Sveti Sabor određuje da kanonska forma za takve brakove obvezuje sam s obzirom na dopuštenost; za valjanost dosta je nazočnost posvećena službenika – uz poštivanje ostaloga što po pravu valja poštivati.“ *Ibid.*, 141.

⁴²⁹ *Ibid.*, 143.

⁴³⁰ T. Vukšić, 236, 237, navedeno prema: A. Čović, (2019b).

⁴³¹ *Ibid.*

⁴³² *Ibid.*, 238.

da će ostati verno Katoličkoj crkvi i da će se starati da decu krsti i odgaja u Katoličkoj crkvi, o čemu će obavestiti nekatoličkog bračnog druga, što je u skladu s odredbom 1125 t. 1 Zakonika kanonskog prava, ali i u direktnom sukobu sa članom 115, tač. 2 Bračnih pravila SPC koji glasi: „Lice druge veroispovesti mora se pred nadležnim parohom i dva svedoka, pismenom izjavom, naročito obavezati da će svoju decu iz toga braka krštavati i vaspitavati u pravoslavnoj veri.” Situaciju komplikovanijom čini kan. 1366 u kome se propisuje da se roditelji ili njihovi zamenici koji krste ili odgajaju decu u nekatoličkoj veri imaju kazniti cenzurom (izopštenjem) ili nekom drugom pravednom kaznom i ispravno se zaključuje da dispensacija od kanonskog oblika u takvim uslovima ne može da se da katoličkom licu, koje u tom slučaju ne bi moglo da ispuni uslove koje pred njega stavlja Katolička crkva, a zbog uslova propisanih Bračnim pravilima SPC koji su u direktnoj suprotnosti sa onim što se od njega kao katolika očekuje (vaspitanje i odgajanje dece u katoličkoj crkvi).⁴³³ Međutim, *Matrimonia mixta* navodi posebnu odredbu kojom su izuzeti od izopštenja svi koji su brak sklopili pred nekatoličkim sveštenikom, kao i oni koji krste decu kod nekatoličkog verskog službenika ili ih vaspitavaju u nekatoličkoj veri i posebno ističe potrebu obaveštavanja Svetе stolice o svim partikularnim normama koje budu donošene u pojedinim pokrajinama, od strane Biskupskih konferencija.⁴³⁴

⁴³³ *Ibid.*, 240 - 241.

⁴³⁴ P. Nikolić, 146 - 147.

5.4. Mešoviti brakovi u šerijatskom pravu

U šerijatskom pravu brak može prestati prirodnim putem usled faktičke ili pretpostavljene smrti jednog od supružnika, a pravnim putem otkazom braka, uzajamnim sporazumom, sudskom presudom i poništajem. Jedan od razloga za poništaj braka po sili zakona je i promena vere jednog od bračnih drugova venčanih prema šerijatskim propisima. Mešoviti brak može zaključiti musliman samo sa hrišćankom ili jevrejkom, dok sklapanjem mešovitog braka muslimanka postaje otpadnik od svoje vere. Brakovi sa politeistkinjama su zabranjeni na osnovu propisa koji se zasniva na ajetu (El – Bekare 221), kao i sa muslimankom koja je napustila islam (izvršila apostaziju), budući da se takva osoba smatra moralno mrtvom.⁴³⁵

Bosanski muslimani ne mogu ni u jednom slučaju sklopiti šerijatski brak sa nemuslimankom, jer je tridesetih godina prošlog veka doneta fetva o zabrani sklapanja mešovitog braka pred organom koji obavlja šerijatsko venčanje, zbog problema koji su primećeni u vezi sa odgajanjem i starateljstvom nad decom. Istaže se da bi u slučaju većeg broja mešovitih brakova muslimana, mnoge muslimanke ostale neudate budući da njima sklapanje mešovitih brakova nije dopušteno.⁴³⁶ Ako jedan ili oba supružnika druge vere tokom trajanja braka pređe/predu u islam, sADBINA braka bi se razlikovala u zavisnosti od toga da li je veru promenio muškarac ili žena, a u skladu sa pravilima o mešovitim brakovima u šerijatskom pravu.

Međutim, postoje mišljenja da se brak muslimanke sa muškarcem koji pripada drugoj veri, može smatrati validnim u nuždi, jer je Poslanik rekao, „različitost mišljenja među mojim ljudima je znak dobroćinstva Boga“.⁴³⁷

Oxford Times izveštava da je imam Dr Taj Hargey, predsedavajući Muslimanskog obrazovnog centra u Oksfordu, obavljao međuverske brakove. On je sklopio oko 36 brakova između muslimanskih žena i nemuslimana, te je tim povodom rekao:

„U Kur'antu nema takve zabrane. Islam dozvoljava muslimanima da se žene nemuslimankama i takvi su brakovi uobičajeni, ali sam ja jedini koji će činiti i obrnuto, jer je to pitanje ravnopravnosti polova.“⁴³⁸

Slično tome, Vrhovni sud Indonezije odobrio je međuverski brak na osnovu zagarantovanih ljudskih prava, zanemarujući pravila šerijatskog zakona.⁴³⁹

Autor Muhamad Isna Wahyudi navodi da problem međuverskog braka leži između “zahteva za slobodom stupanja u brak sa osobama različite vere na jednoj strani

⁴³⁵ T. Vukšić, 233.

⁴³⁶ E. Ljevaković, *Šerijatsko vjenčanje i ženidba nemuslimankom*, Islamska zajednica u Bosni i Hercegovini, (13. septembar 2013), dostupno na <https://www.islamskazajednica.ba/bracno-pravo/17607-serijatsko-vjenacne-i-zenidba-nemuslimankom>

⁴³⁷ C. Recep, “Interfaith Marriage in Comparative Perspective”, *Acta Orientalia Academiae Scientiarum Hung.* Vol. 68 (1)/2015, 82, DOI: 10.1556/AOrient.68.2015.1.4, dostupno na: <http://real.mtak.hu/37242/1/orient.68.2015.1.4.pdf>

⁴³⁸ *Ibid.*

⁴³⁹ *Ibid.*

i svetim brakom, u smislu da je brak usko povezan sa verskim uverenjima, a ne samo sa građanskim odnosima” i zaključuje da su u pluralnom društvu poput Indonezije, međuverski brakovi neizbežni, dok u isto vreme ne postoji posebna odredba koja to reguliše.⁴⁴⁰ Zakon o braku iz 1974. ne sadrži odredbu koja zabranjuje venčanje parovima različite vere, niti reguliše venčanja mlade i mladoženje čija je vera drugačija (član 2 zakona navodi da zakonski brak mora biti sklopljen u skladu sa verskim zakonom i verovanjima mlade i mladoženje). Presudom Vrhovnog suda broj 1400K/Pdt/1986 od 20. januara 1989. godine usvojena je molba Andi Vonni Gani da se venča sa njenim mladoženjom (hrišćaninom), nakon što ju je odbio okružni sud u Džakarti, a sudska veće je zaključilo da postoji vakuum zakona vezan za međuverske brakove i zanemarivanje realnosti pluralnog društva u Indoneziji koji omogućava takav brak, što dovodi do negativnih posledica u društvu.⁴⁴¹ Verska uverenja para postaju prepreka zbog koje se supružnici ne mogu potpuno sjediniti, jer “svako religiozno verovanje ima svoju tvrdnju o istini o kojoj se ne može pregovarati, ali se mora poštovati, te ovo ne bi imalo uticaja samo na one koji veruju da su sve religije iste.”⁴⁴² Wahyudi zaključuje da bez obzira na zahtev demokratije za slobodom građana da sklapaju međuverski brak, te uprkos tome što ne postoji apsolutna sloboda ponašanja u svakoj državi, treba razmisliti da li međuverski brak može postići cilj braka, i izgradnju skladne i dugotrajne porodice.⁴⁴³

⁴⁴⁰ I. M. Wahyudi, “Interfaith Marriage: Between freedom and the meaning of marriage”, https://www.academia.edu/12235257/Interfaith_Marriage_Between_freedom_and_the_meaning_of_marriage

⁴⁴¹ *Ibid.*

⁴⁴² Religijska verovanja tako utiču i na individualni stil života, izbor hrane, pića, garderobe i druge svakodnevne aktivnosti, a uz sve to i svaki roditelj nastoji da deca prihvate njegova verska uverenja, što sve skupa može dovesti do sukoba unutar međureligijskog braka i činjenice da deca mogu biti zぶnjena mešovitim verskim poučavanjem roditelja. Nekada ih roditelj dovodi na molitvu u džamiju, a nekada na molitvu u crkvu, na primer. Tokom rada u okrugu Verskog suda u Badungu, na Baliju, autor smatra da su poslednja dva gore navedena problema postala glavni razlog da međuverski parovi okončaju svoj brak. *Ibid.*

⁴⁴³ *Ibid.*

POGLAVLJE VI

PRAVNA DEJSTVA VERSKIH BRAKOVA U DRŽAVNO - PRAVNOJ SFERI

6.1. Pravna dejstva crkvenog braka i razvoda u Republici Srbiji

Prema Ustavu Republike Srbije naša država je svetovna, crkve i verske zajednice su odvojene od države i nijedna religija se ne može uspostaviti kao državna ili obavezna.⁴⁴⁴ Članom 43 jemči se sloboda misli, savesti i veroispovesti, a članom 44 utvrđuje ravnopravnost crkava i verskih zajednica i njihova odvojenost od države. Član 62 utvrđuje pravo na slobodno odlučivanje o zaključenju i raskidanju braka, na osnovu slobodno datog pristanka muškarca i žene pred državnim organom. Prema Porodičnom zakonu brak se sklapa pred matičarem.⁴⁴⁵ Zakon o matičnim knjigama propisuje da se činjenica zaključenja braka upisuje u matičnu knjigu venčanih koja se vodi za matično područje u čijem sastavu je naseljeno mesto u kome je brak zaključen.⁴⁴⁶ Brak koji nije zaključen pred matičarem može se upisati u matičnu knjigu venčanih samo na osnovu pravnosnažne odluke suda o utvrđivanju postojanja braka.⁴⁴⁷

Porodični zakon Srbije propisuje da se brak može razvesti na osnovu pismenog sporazuma bračnih drugova, koji mora sadržati pismeni sporazum o vršenju roditeljskog prava (koje može biti samostalno ili zajedničko), kao i sporazum o deobi zajedničke imovine ukoliko je poseduju.⁴⁴⁸ Zakon ne propisuje posebne predulove koji su neophodni da bi se razvod na osnovu sporazuma odobrio (obavezno mirenje, posredovanje ili slično). Član 14 propisuje da svaki od supružnika ima pravo na razvod braka ako su bračni odnosi ozbiljno i trajno poremećeni ili ako se objektivno ne može ostvariti njihova zajednica života. U pitanju je neskrivljeni brakorazvodni uzrok na koji se supružnik može pozvati ukoliko ne želi dalji ostanak u braku, a sporazum nije moguće postići. Drugi bračni drug ne bi imao mogućnost da spreči razvod, niti sudija ima ovlašćenje da ispituje brakorazvodne razloge u konkretnom slučaju. Zaštita najboljeg interesa deteta je najvažniji zadatak koji se danas pred sud stavlja u postupcima za razvod braka.

U Vojvodini su brak i razvod braka bili u nadležnosti države i državnih sudova od 1895. godine i stupanja na snagu Mađarskog zakona o braku (osim Srema i Vojne granice gde je važio Austrijski građanski zakonik).⁴⁴⁹ Kao jednaka mogućnost u Srbiji, crkveni i građanski brak prestaju da postoje 1946. godine, stupanjem na snagu Osnovnog zakona o braku.⁴⁵⁰ Do tada su sveštenici imali ulogu matičara, a matične knjige rođenih, venčanih i umrlih vodile su crkve i verske zajednice koje su na zahtev pojedinaca i državnih organa izdavale izvode iz njih. Obaveza vođenja matičnih knjiga uvedena je početkom 19. veka, kada su verski obredi bili neizostavni deo krštenja, venčanja i sahrana, a državna

⁴⁴⁴ Čl. 11 Ustava Republike Srbije.

⁴⁴⁵ Čl. 15 Porodičnog zakona.

⁴⁴⁶ Čl. 57 Zakona o matičnim knjigama.

⁴⁴⁷ Čl. 58 Zakona o matičnim knjigama.

⁴⁴⁸ Čl. 40 Porodičnog zakona.

⁴⁴⁹ O. Cvejić Jančić, 66.

⁴⁵⁰ Osnovni zakon o braku, *Sl. list FNRJ*, 29/1946.

uprava još nedovoljno razvijena.⁴⁵¹ U Kneževini Srbiji verske matične knjige počinju da se vode 1837. godine, u Beogradu 1816. godine, a na teritoriji današnje Vojvodine od donošenja carskog dekreta Austro-Ugarske monarhije 1784. godine.⁴⁵² Ova Naredba o obaveznom vođenju matičnih knjiga rođenih, venčanih i umrlih odnosila se na sve priznate veroispovesti. Srpski građanski zakonik iz 1844. godine propisao je obaveznu sadržinu matičnih knjiga, a država je sve aktivnije učestvovala u utvrđivanju pravila koja su se odnosila na njihovo vođenje, donošenjem uredbi o načinu vođenja matičnih knjiga, izdavanju izvoda iz matičnih knjiga i dostavljanju spiskova rođenih, venčanih i umrlih državnim organima.⁴⁵³

Zakonom o državnim matičnim knjigama iz 1946. godine uređeno je vođenje evidencije o rođenju, braku i smrti na celoj teritoriji Republike Srbije.⁴⁵⁴ Do stupanja na snagu ovog zakona državne matične knjige vođene su samo u Banatu i Bačkoj, dok su na ostalom području bile u nadležnosti crkava i verskih zajednica koje su ih vodile delimično u skladu sa zakonima države, a delimično u skladu sa kanonskim pravom.⁴⁵⁵ Članom 48 ovog zakona verske matične knjige su inkorporirane u sistem državnih matičnih knjiga i za činjenice koje su upisane u njih do stupanja na snagu zakona do bile su dokaznu snagu javnih isprava. Međutim, crkvene matične knjige su imale snagu javnih isprava i pre toga, što potvrđuje obavezno izdavanje izvoda na tačno utvrđenim obrascima, ustanovljeno 1852. godine.⁴⁵⁶ Nadležni državni matičari bili su u obavezi da do 31.12.1950. godine prepišu verske matične knjige na onim područjima na kojima nisu postojale državne matične knjige i da vrate knjige, što do danas nije urađeno, iako je Vlada Republike Srbije Zaključkom 05 br. 464-4270/2010-1 od 10.06.2010. godine utvrdila da se ove knjige vraćaju crkvama i verskim zajednicama, odnosno njihovim pravnim sledbenicima.

Prednacrtom Građanskog zakonika, čija je izrada u toku, predloženo je crkveno venčanje pred predstavnikom verske zajednice koje bi bilo izjednačeno sa građanskim brakom zaključenim pred matičarem, što znači da bi crkvena forma bila punovažna pa nakon zaključenja crkvenog braka mladenci ne bi morali da zaključuju brak pred matičarem.⁴⁵⁷ Danas je crkveni brak pitanje slobodnog izbora budućih supružnika, ali bez pravnih dejstava i pred sudom se tretira kao vanbračna zajednica. Na materijalne

⁴⁵¹ M. Arsić, *Crkvene matične knjige u zakonskim propisima Kneževine Srbije*, dostupno na <https://arhivistika.wordpress.com/literatura/strucni-radovi/> (posećen dana 06.08.2019. godine), 52, naveden prema: J. Benmansur, *Upravnopravni aspekt matičnih knjiga i njihov značaj u dokaznom upravnom postupku*, doktorska disertacija, Fakultet za pravo, javnu upravu i bezbednost Univerziteta Džon Nezbit, Beograd 2016, 58, navedeno prema: A. Čović, (2019a), 648.

⁴⁵² *Ibid.*, 59.

⁴⁵³ *Ibid.*, 60.

⁴⁵⁴ Zakon o državnim matičnim knjigama, *Sl. list FNRJ*, 29/1946.

⁴⁵⁵ J. Benmansur, 61.

⁴⁵⁶ J. Živković, "Zaštita crkvenih matičnih knjiga kao dela crkvene baštine Srbije (uporedna analiza stanja u dijaspori i matici)", *Arhivistika*, dostupno na: <http://www.arhivistika.edu.rs/clanci/zastita-arhivske-grade-van-archiva/69-s-in-ziv-vic-z-sh-i-cr-v-nih-icnih-njig-d-l-ul-urn-b-sh-in-srbi-up-r-dn-n-liz-s-nj-u-ici-i-di-sp-ri>

⁴⁵⁷ A. Čović, (2019a), 649.

uslove za punovažnost braka sklopljenog u verskoj formi kao i na posledice braka koji se odnose na prava i obaveze supružnika, primenjivao bi se Porodični zakon, a ne versko pravo. Usvajanje ovog rešenja zahtevalo je izmene Ustava koji propisuje da se brak može zaključiti samo pred nadležnim državnim organom, a postavilo se i pitanje da li bi se predloženo rešenje odnosilo i na druge verske zajednice ili samo na hrišćansku pravoslavnu crkvu, u kom slučaju bi izmene propisa bile osnov za versku diskriminaciju.⁴⁵⁸ Ipak, u najnovijoj verziji Prednacrta GZ, odustalo se od izjednačavanja crkvene i građanske forme zaključenja braka, zbog ograničenja iz Ustava čije odredbe do danas nisu izmenjene.

Stoga se može se zaključiti da u našoj državi pravna dejstva proizvodi samo građanski brak. Crkveni brak nema pravnih posledica, kao ni crkveni razvod braka, budući da je sudski razvod braka jedini način prestanka punovažnog braka za života supružnika.

⁴⁵⁸ *Ibid.*

6.2. Pravna dejstva crkvenog braka i razvoda u zemljama Evropske unije

Religija je, bez sumnje, vrlo važan element društvenog života, i njen značaj se jasno vidi kada se govori o pitanju regulisanja pravnog statusa i organizacije verskih zajednica, njihovom uticaju na obrazovanje, kulturu, masovne medije, finansiranju crkava, njihovom statusu u poreskom pravu, klasifikovanju pojedinih dela kao verskih prestupa, a značajna je i uloga u očuvanju istorijskih spomenika. Uticaj religije je prisutan u svim sferama društvenih odnosa, naročito u bračnim i porodičnim odnosima, a skladna porodica se smatra važnom i nezamenljivom u duhovnom razvoju čoveka.

Pravna dejstva zaključenja i prestanka crkvenog braka u sferi državnog prava, razlikuju se u zemljama članicama Evropske unije, u zavisnosti od uticaja crkve i njene povezanosti sa državnom vlašću. Dok je u nekim državama sistem državno – crkvenog prava zasnovan na ideji potpune odvojenosti države i crkve (Holandija, u velikoj meri Irska i Francuska, sa izuzetkom tri istočna departmana), u drugim državama postoji državna crkva koja ima tesne veze sa državnom vlašću (Engleska, Grčka, Malta, Finska, Danska), dok se negde prepoznaje i sporazumno sistemu odnosa države i crkve, odnosno povezanost države i crkve prilikom obavljanja zajedničkih zadataka iako postoji njihova osnovna razdvojenost (Belgija, Poljska, Španija, Italija, Mađarska, Portugal, Austrija, Baltičke zemlje).⁴⁵⁹

Prema drugoj tipologiji profesora Francisca Mesnera (2011) uočavaju se četiri kategorije odnosa: zemlje sa naglašenim sekularizmom u kojima se ne priznaje nijedna crkva, niti verska zajednica; države u kojima postoji nacionalna (državna crkva); države u kojima su uzajamni odnosi između države i crkava regulisani ustavom, zakonom, međunarodnim ugovorima i internim sporazumima, specifičnim za svaku od priznatih verskih zajednica, koje imaju određen stepen autonomije u odnosu na državu (kao npr. Konkordat sa Svetom Stolicom) i nejednak tretman; države u kojima su crkve autonomne, podležu posebnom postupku registracije i podstiče se određena saradnja između crkve i države.⁴⁶⁰

Građanski brak se uvodi, jer se verovalo da će nezavisno od nečije vere garantovati pravnu sigurnost i jednakost građana pred zakonom, što se nije slagalo sa odredbama crkvenog prava i odlukama Tridentskog sabora (1545 - 1563), na kome je brak proglašen sakramentom, što je za posledicu imalo nerazrešivost bračne veze za života supružnika, suprotno stanovištu rimskog prava.⁴⁶¹ Tridentski oblik sklapanja braka preuzet je u Zakonik kanonskog prava 1917. godine za sve katolike.

⁴⁵⁹ G. Robers, "Država i crkva u Evropskoj uniji", u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 10.

⁴⁶⁰ Postoji još nekoliko klasifikacija, koje u suštini prepoznaju iste kategorije odnosa, pa tako profesor Broglie razlikuje odnose subordinacije ili podređenosti, odnose razdvojenosti i odnose koordinacije ili saradnje. Politikolog Barbier države u Evropskoj uniji deli na laičke, kvazi - laičke, polu - laičke i ne - laičke, uzimajući za kriterijum ustavno određenje položaja religije. Vid. O. Nikolić, "Odnosi države i crkve u Evropskoj uniji", u *Državno - crkveno pravo kroz vekove*, Institut za uporedno pravo, Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, (ur. V. Čolović, V. Džomić, V. Đurić, M. Stanić), Beograd - Budva 2019, 474 - 475.

⁴⁶¹ Lj. Dobrovšak, 85.

Od 1857. do 1868. katolicima u carevini Austriji nije bilo dozvoljeno da sklope brak van propisa koje su određivali crkveni zakoni.⁴⁶² Brak je mogao da se sklopi ukoliko nije postojala zakonska smetnja, a bračna crkvena smetnja prema građanskom zakonu nije se smatrala pravom bračnom smetnjom. Opšti građanski zakonik, koji se oslanjao na katoličko crkveno pravo u oblasti braka i porodičnih odnosa, kao smetnje za zaključenje braka propisivao je: odsustvo saglasnosti za sklapanje braka; nemogućnost ispunjenja bračne dužnosti, odnosno rađanja dece; postojanje moralne zabrane (postojanje već sklopljenog braka; posvećenje ili zavet, što je važilo za sledbenike katoličke veropispovesti i za grčko - istočne veroispovesti; razlika vere, pa tako nije bio valjan brak između pripadnika hrišćanske i nehrišćanske vere); odsustvo propisanih svečanosti. OGZ je sledio običajno crkveno pravo, smatrajući da je velika razlika u veri, mišljenju i načinu života bračna smetnja za bračni život. Ukoliko bi se ustanovila bračna smetnja razlika vere, brak se mogao raskinuti ili proglašiti nevaljanim, a smetnja katolicizma je uvedena dekretima 1814. i 1835. godine, nakon čega razrešeni supružnik nije mogao za života drugog supružnika da sklopi brak sa katoličkom osobom. Brakovi između katolika su bili nerazrešivi, kao i oni u kojima je jedna strana u vreme sklapanja braka bila katolik, dok se brak između Jevreja mogao raspustiti pristankom supružnika po otpusnom pismu ili ako je žena učinila preljubu koja je dokazana. Po ugarskom pravu ako je jedna strana prikrila bračnu smetnju, učinila je zločin protiv porodičnog stanja zbog čega je mogla biti kažnjena kaznom do dve godine, a sveštenik koji je izvršio venčanje uprkos tome što mu je bilo poznato postojanje bračne smetnje, rizikovao je tamnicu u trajanju do tri godine. Pitanje rešavanja zakonitosti i nezakonitosti dece u Ugarskoj je 1868. godine prebačeno sa katoličkih crkvenih sudova na građanske sudove. Deca su sledila veru oca, a u mešovitim brakovima muška deca su sledila veru oca, dok su ženska sledila veru majke. Ako bi neko od supružnika promenio veru, sledila bi ga i deca do navršene sedme godine, a od navršene osamnaeste godine postojala je mogućnost prelaska na drugu veroispovest.⁴⁶³

U 19. veku postojale su tri vrste građanskog braka koji se zaključivao na način propisan državnim pravom, bez uticaja crkvenog prava:

1. Građanski brak "na silu" ili obavezni čije uslove za valjanost određuje državna vlast ne uzimajući u obzir crkveni brak (u Švajcarskoj, Francuskoj, Belgiji, Holandiji, Italiji i dunavskim kneževinama).
2. Građanski brak "na volju" ili fakultativni - građanski zakonik dozvoljava budućim supružnicima da odluče da li će se samo građanski ili crkveno venčati.
3. Građanski brak "za nuždu": a) apsolutni brak za nuždu, kada osobe mogu sklopiti građanski brak ako im crkveni nije dozvoljen zbog smetnje koju građanski zakonik

⁴⁶² Donošenjem bračnih zakona 1856 - 1857. godine, koji su van upotrebe stavili građanski zakonik o braku i uspostavili tridentsko pravo i crkvenu nadležnost, sklapanje građanskog braka se kažnjavalo zatvorom od tri do šest meseci. Ukinjanjem ovih zakona 1868. godine, nadležnost u bračnim stvarima se vraća građanskim sudovima. Brak je crkveni, ali uz njega postoji i građanski "za nuždu" za lica koja ne pripadaju nijednoj konfesiji ili ukoliko ne mogu zaključiti crkveni brak zbog postojanja smetnji koje građanski zakonik ne poznaje. *Ibid.*, 86 - 87.

⁴⁶³ Vid. u *Ibid.*, 82 - 84.

ne poznaje; b) relativni brak za nuždu, ako mладenci pripadaju nekoj zakonito nepriznatoj crkvi ili verskoj zajednici (Weber, 1886).⁴⁶⁴

Građanski brak je kao mogućnost prvo uveden 1580. godine u Holandiji za pripadnike Reformisane državne crkve, a 1795. je uveden obavezni građanski brak u celoj Holandiji. Engleska, Škotska i Irska takav brak uvode 1653. godine, a u Francuskoj se 1787. godine uvodi fakultativni građanski brak za protestante, a ubrzo zatim, 1792. godine, obligatorični koji je bio obavezan za sve Francuze. U Belgiji se građanski brak uvodi 1815 godine; u Italiji obavezan građanski brak 1866. godine; u Nemačkoj 1875. godine, iste godine kad i u Švajcarskoj. U Španiji je obavezni građanski brak uveden 1870. godine, a 1875. godine se umesto njega uvodi fakultativni građanski brak. U Portugalu je od 1868. godine građanski brak bio dozvoljen samo za nekatolike.⁴⁶⁵

Među evropskim državama danas se razlikuju dve grupe zemalja – države koje priznaju samo građanski brak kao formu koja proizvodi pravna dejstva i one koje mладencima ostavljaju izbor između zaključenja građanskog ili verskog braka kao dve ravnopravne mogućnosti.⁴⁶⁶

Iako se u 19. veku često zaključivao samo crkveni brak, danas je u Belgiji članom 21 Ustava propisano da se građanski brak mora zaključiti pre obreda verskog braka, a član 267 Krivičnog zakonika propisuje kazne za sveštenike koji postupe protivno ovoj ustavnoj zabrani, osim u situaciji kada se jedan od partnera nalazi u životnoj opasnosti.⁴⁶⁷ U 19. veku mnogi su se venčavali samo u crkvi i takva je praksa bila “štetna za efikasno praćenje ovih odnosa od strane države”, a danas postoji druga vrsta problema - veliki je broj onih koji bi zaključili samo crkveni brak, jer ne žele da trpe posledice poput poreza i doprinosa za socijalno osiguranje, što trenutno ustavno rešenje, kao opciju, čini nemogućom.⁴⁶⁸ U isto vreme, sve veći broj parova opredeljuje se za zajednički život kao alternativu braku, a nakon priznanja istopolnih brakova 2001. godine, sve češće se postavlja pitanje stavova crkve prema ovakvim zajednicama života.

U Nemačkoj se verski brak može sklopiti samo među strancima, pred organom koji njihove države priznaju nadležnim za njegovo zaključenje, dok za nemačke državljane versko venčanje nema građanskopravne posledice i prema ustavnom pravilu ne može prethoditi građanskom venčanju.⁴⁶⁹

⁴⁶⁴ Navedeno prema: *Ibid.*, 85.

⁴⁶⁵ *Ibid.*, 86 - 87.

⁴⁶⁶ A. Čović, (2019a), 634 - 639.

⁴⁶⁷ R. Torfs, „Država i crkva u Belgiji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 49.

⁴⁶⁸ *Ibid.*

⁴⁶⁹ G. Robers, „Država i crkva u Nemačkoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 217.

Građanski brak je obavezan i u Luksemburgu⁴⁷⁰, a u Sloveniji je stav države da sve verske zajednice ne mogu dobiti javna ovlašćenja.⁴⁷¹ One mogu da venčavaju i razvode parove primenjujući svoje unutrašnje pravo, ali bez ikakvih građanskopravnih posledica.⁴⁷²

U Mađarskoj od 1962. godine partneri mogu zaključiti samo crkveni brak bez građanskog, ali se tada smatra da žive u vanbračnoj zajednici.⁴⁷³

Samo verskim obredom ne može biti zaključen punovažan brak u Francuskoj, ali će takav brak zaključen u inostranstvu, u skladu sa zakonom te države, biti priznat. Iako su francusko pravo i kanonsko pravo autonomni, porodično pravo uzima u obzir verske činjenice, iako zakonodavac retko upućuje na njih (prilikom razvoda braka sudovi uzimaju u obzir odbijanje supružnika da sklopi verski brak na koji je pristao pre građanskog ili povlačenje žene iz zajedničkog života radi uzimanja verskog zaveta).⁴⁷⁴ Punovažnost braka koji sklopi sveštenik ne bi se mogla dovesti u pitanje, a ukoliko bi se desilo da sudovi takav brak proglose nevažećim, uzrok bi bio "zabluda u vezi sa suštinskim kvalitetom lica, ako je sveštenik sakrio svoj crkveni status."⁴⁷⁵ Takođe, venčanje razvedene osobe bi moglo biti poništeno, ali ne zbog crkvene zabrane Rimokatoličke crkve, već zato što je jedna strana sakrila status razvedene osobe, što bi se, takođe, tretiralo kao zabluda u vezi sa suštinskim kvalitetom lica.⁴⁷⁶

Isto je rešenje i holandskog prava, gde je značajan uticaj sudske prakse na ovu oblast. Verski faktor se uzima u obzir kada se tumače pravni standardi, a građanski brak je zakonom odvojen od verskih procedura i jedini proizvodi pravna dejstva.⁴⁷⁷ Iako se poslednjih godina vodi diskusija u vezi sa predlozima za ukidanje sklapanja građanskog braka pre verskog obreda, konkretne promene u pravnoj regulativi se nisu dogodile, a Vrhovni sud je presudom iz 1971. godine ovakvo uređenje podržao kao "opravdano ograničenje verskih sloboda".⁴⁷⁸ U Holandiji su dozvoljeni istopolni brakovi od 2002. godine, a crkve koje ne smatraju ove brakove brakovima u verskom smislu, ne dozvoljavaju verski obred sklapanja braka osobama istog pola.⁴⁷⁹

Sa druge strane, u Austriji je dozvoljeno sklapanje braka samo po kanonskom pravu bez priznanja državnog prava, a postoje mišljenja da se sklapanjem crkvenog braka

⁴⁷⁰ A. Poli, "Država i crkva u Luksemburgu", u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 178.

⁴⁷¹ L. Šturm, „Država i crkva u Sloveniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 283.

⁴⁷² *Ibid.*

⁴⁷³ B. Šanda, „Država i crkva u Mađarskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 189.

⁴⁷⁴ B. Basdevon – Godme, 329.

⁴⁷⁵ *Ibid.*, 328.

⁴⁷⁶ *Ibid.*

⁴⁷⁷ K. van S. Bajsterveld, „Država i crkva u Holandiji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 341 - 342.

⁴⁷⁸ *Ibid.*, 341.

⁴⁷⁹ *Ibid.*, 342.

bez sekularnog daje prostor crkvi da učestvuje u „zloupotrebi ustanova socijalne zaštite.“⁴⁸⁰

Verski brak je bio jedina punovažna forma do 1982. godine u Grčkoj, dok građanski brak nije bio priznat i mogao se zaključiti samo u inostranstvu. Zakonom L.1250/1982 izjednačeni su građanski i verski brak i ukinute su mnoge bračne smetnje u Građanskom zakoniku, a neke od njih zadržala je crkva (zabranu pravoslavcu da oženi lice druge vere; zabranu četvrтog braka; zabranu braka u situaciji kada su obe strane osuđene za krivično delo preljube, iako se ona više ne smatra krivičnim delom; zabranu braka ženi pre proteka deset meseci od raskida prethodnog braka).⁴⁸¹ Mešoviti brakovi se sklapaju u skladu sa obe dogme prema čl. 1371 Građanskog zakonika.⁴⁸² Razvod je u nadležnosti građanskog suda, dok crkva ima mogućnost da se umeša u pokušaju pomirenja pre razvoda i posle razvoda kada duhovno razrešava brak.⁴⁸³

U Danskoj venčanje može biti versko ili građansko, a sveštenici oko dvadeset verskih zajednica ovlašćeni su da obavljaju venčanja. Zakon o braku (147/1999) propisuje da oba partnera moraju imati dansko državljanstvo ili dozvolu boravka po Zakonu o strancima (608/2002).⁴⁸⁴ Ako se radi o prisilnom braku ili braku iz interesa u cilju dobijanja boravišne dozvole, dozvola neće biti data, niti će brak biti priznat. Po Zakonu o strancima ne postoji više pravo na dobijanje dozvole da bi došlo do porodičnog okupljanja, zbog čega se broj porodičnih okupljanja značajno smanjio među doseljenicima.⁴⁸⁵

Registrovanje brakova od strane sveštenstva sa građanskom važnošću, koje je u Estoniji postojalo u periodu do 1940 godine na osnovu Zakona o ličnom statusu iz 1926. godine, ponovo je uspostavljeno 2001. godine. Postoji mogućnost da se prenese obaveza službe za registar na sveštenika određene crkve, kongregacije ili saveza kongregacija, dok Ministarstvo unutrašnjih poslova može da ovlasti sveštenstvo za sklapanje građanskih brakova samo ukoliko su uspešno prošli obuku za registrovanje u organizaciji Ministarstva, čime je diskreciono pravo Ministarstva svedeno na minimum.⁴⁸⁶

Građanski brak koji se može zaključiti od 1844. godine u Irskoj, nije obavezan, pa se mnogi brakovi zaključuju prema verskim obredima i proizvode građanskopravna dejstva ukoliko su ispunjeni propisani uslovi. Rimokatolička crkva u Irskoj ima sudove koji su nadležni u bračnim stvarima, ali nijedan njihov akt ne proizvodi građanskopravno dejstvo, niti se građanske odluke o razvodu donose na osnovu verskih činilaca.⁴⁸⁷ Iako

⁴⁸⁰ R. Poc, 32.

⁴⁸¹ H. Papastatis, „Država i crkva u Grčkoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 62.

⁴⁸² *Ibid.*

⁴⁸³ *Ibid.*

⁴⁸⁴ I. Dibek, „Država i crkva u Danskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 76 - 77.

⁴⁸⁵ *Ibid.*

⁴⁸⁶ M. Kiviorg, „Država i crkva u Estoniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 89.

⁴⁸⁷ Dž. Kejsi, „Država i crkva u Irskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 106.

svi brakovi moraju biti registrovani, bilo po građanskom ili verskom obredu, nedostatak registracije ne utiče na valjanost braka.⁴⁸⁸

Jedina priznata forma braka u Italiji nakon donošenja Građanskog zakonika 1865. godine bio je građanski brak i to je rešenje izazivalo veliko nezadovoljstvo u crkvenim redovima. Član 34 Konkordata predviđa da crkveni brakovi budu upisani u matične knjige rođenih, venčanih i umrlih u svakoj italijanskoj opštini, čime bi dobili vrednost u državnom zakonu, dok bi crkveni sudovi bili nadležni za poništavanje i raskidanje registrovanih crkvenih brakova (konkordat brakovi), a njihove odluke dobine bi punovažnost građanskog prava odlukom priznavanja postupka u italijanskim apelacionim sudovima.⁴⁸⁹ Pripadnici drugih verskih zajednica mogli su da se venčaju pred sveštenikom njihove veroispovesti, ali je regulisanje tih brakova bilo u rukama državnog zakonodavstva i sudova. Član 8 Sporazuma Vila Madam priznaje građanskopravna dejstva brakova zaključenih po kanonskom pravu, ako potvrda sveštenika bude preneta u matičnu knjigu venčanih, rođenih i umrlih. Prema članu 797 Zakona o parničnom postupku, crkvene odluke kojima se poništavaju brakovi iz verskih razloga, kao što je npr. zavet čednosti, ne smatraju se punovažnim u italijanskom pravu, jer bi to bilo protivno načelu verskih sloboda.⁴⁹⁰ Godine 1993. usvojeno je mišljenje Kasacionog suda po kome su državni sudovi nadležni da proglose ništavost konkordat brakova, a od 1970. godine kada je uveden razvod u Italiji, smanjio se broj prijava za davanje punovažnosti odlukama crkvenih sudova o poništenju.⁴⁹¹ Građani mogu biti venčani od strane sveštenika njihove veroispovesti u skladu sa odredbama Zakona br. 1159 iz 1929, koji se ne primenjuje na one veroispovesti koje imaju zaključen sporazum sa italijanskom vladom, i iako sveštenik ne mora imati prethodno državno odobrenje za zaključenje braka, verski brak je danas potpuno podređen građanskom pravu.⁴⁹²

Pravoslavci rođeni na Kipru nisu mogli da sklope građanski brak, iako se takav brak zaključen u inostranstvu priznavao. Vrhovni sud Kipra je 1977. godine stao na stanovište da je brak između pravoslavaca ništav bilo gde da je sklopljen, ako nije regulisan pravom Grčke pravoslavne crkve ili verske grupe u konkretnom slučaju, što je značilo da je jedini oblik braka bio verski brak za Pravoslavce, Rimokatolike, Jermene i Maronite.⁴⁹³ Prvim amandmanom na Ustav (Zakon 95/1989) izmenjen je član 111 i sva pitanja koja se tiču razvoda, sudskog razdvajanja, porodičnih odnosa članova Pravoslavne crkve pod nadležnošću su porodičnog suda, a u slučaju razvoda sud se sastoji od tri člana – sveštenika kao predsednika veća i dva svetovna lica. Osnove za razvod braka navode se u Ustavu, a nakon usvajanja zakona 21/1990 građani stiču mogućnost zaključenja

⁴⁸⁸ *Ibid.*

⁴⁸⁹ S. Ferari, „Država i crkva u Italiji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji* (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 120.

⁴⁹⁰ *Ibid.*, 120 - 121.

⁴⁹¹ *Ibid.*, 121.

⁴⁹² *Ibid.*

⁴⁹³ A. Emilianides, „Država i crkva na Kipru“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 131 - 132.

građanskog braka.⁴⁹⁴ Pitanja u vezi sa veridbom, brakom i poništenjem braka i dalje su regulisana pravom Grčke pravoslavne crkve ili određene verske zajednice.⁴⁹⁵

Tokom Ruskog Carstva zakonsko registrovanje rođenja, brakova, krštenja, smrti i sahrana u Letoniji bilo je u nadležnosti Ruske pravoslavne crkve. Nakon donošenja Zakona o braku 1922. godine utvrđuje se dužnost države da vrši sve akte vezane za građanski status građana, a crkve kojima je dozvoljeno da imaju pravo registrovanja promena ovih statusa iste je moralno da prijavi vladinim ustanovama.⁴⁹⁶ Na osnovu Građanskog zakona iz 1937. godine, građani mogu registrovati brakove ili u Službi za registrovanje brakova ili kod sveštenika koji je u obavezi da ovu Službu obavesti o zaključenom braku u roku od četrnaest dana. Kanonski brak proizvodi dejstvo od trenutka zaključenja ako nema građanskih prepreka i uz ispunjenost uslova iz zakona Republike Letonije (čl. 8 Sporazuma između Republike Letonije i Svetе stolice).⁴⁹⁷

U Litvaniji crkveni brak ima građansko dejstvo kao pravni akt države ukoliko su ispunjeni uslovi iz Građanskog zakonika u pogledu starosti i slobodne volje supružnika i ako je brak zaključen od strane verske organizacije koja je priznata od strane litvanske države. Verska organizacija je u obavezi da Službu građanskog registra obavesti o zaključenom braku kako bi se on upisao u građanski registar, u roku od deset dana od zaključenja braka.⁴⁹⁸ Odluka crkvenih sudova o poništavanju braka, kao i dekret vrhovne crkvene vlasti o raskidanju bračne veze, prijavljuju se nadležnim vlastima Republike Litvanije, radi usklađivanja pravnih posledica te odluke sa državnim zakonodavstvom.⁴⁹⁹

Na Malti su samo crkveni brakovi bili pravno važeći do stupanja na snagu Zakona o braku 1975. godine koji je u članu 35 propisao da kanonsko pravo više nije deo malteškog pozitivnog prava. Nakon toga brakovi su morali biti registrovani u javnom registru, a stav crkvenog suda o postojanju ili nepostojanju braka nije bio merodavan.⁵⁰⁰ Iako razvod nije bio dozvoljen, odluke stranih sudova, kada je postojala njihova nadležnost, priznavale su se i predstavljale su dokaz o nepostojanju bračne smetnje. Zakonom o dopunama Bračnog zakona iz 1995. godine, kanonski brak je priznat građanskim pravom i obnovljena je isključiva nadležnost crkvenih sudova u vezi sa rimokatoličkim brakovima, a građanski sudovi su mogli preuzeti nadležnost ukoliko nijedna od stranaka ne pokrene postupak pred crkvenim sudom ili ukoliko se započeti postupak prekine.⁵⁰¹

⁴⁹⁴ *Ibid.*, 132.

⁴⁹⁵ *Ibid.*

⁴⁹⁶ R. Balodis, „Država i crkva u Letoniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 154.

⁴⁹⁷ *Ibid.*

⁴⁹⁸ J. Kuznjecoviene, „Država i crkva u Litvaniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 168.

⁴⁹⁹ *Ibid.*

⁵⁰⁰ M. U. Bonici, „Država i crkva na Malti“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 203.

⁵⁰¹ *Ibid.*

Kanonski i građanski brak u Poljskoj imaju ista dejstva, a sveštenik mora da obavesti lokalnu matičnu službu o njegovom zaključenju u roku od pet dana.⁵⁰² U cilju zaštite od bigamije, pre zaključenja verskog braka zahteva se potvrda matične službe da je brak između stranaka pravno moguć.⁵⁰³ Razvod sa građanskim dejstvom i mogućnost sklapanja novog braka, moguć je samo nakon sudskega postupka pred državnim okružnim sudom.⁵⁰⁴

Izjednačeni u dejstvima su i kanonski i građanski brakovi u Portugalu, gde je od 1975. godine moguće razvesti kanonski brak po građanskom pravu.⁵⁰⁵ Do 2001. godine druge verske zajednice nisu bile u mogućnosti da sklapaju brakove, što je izmenjeno donošenjem Zakona o verskoj slobodi koji je priznao pravno dejstvo takvih brakova članom 19.⁵⁰⁶

Isto rešenje srećemo i u pravu Slovačke Republike. Pitanja braka reguliše član 10 Osnovnog sporazuma između Slovačke Republike i Svetе stolice, a kanonski brak je izjednačen sa građanskim ukoliko ispunjava sve uslove koji su propisani državnim pravom.⁵⁰⁷

U Ujedinjenom Kraljevstvu parovi mogu zaključiti verski ili građanski brak, a Anglikanski crkveni sudovi nemaju jurisdikciju u bračnim pitanjima od 1857. godine.⁵⁰⁸ S obzirom na to da je Anglikanska crkva zvanična državna crkva, između države i crkve postoji velika povezanost, kao i upliv crkvene vlasti u zakonodavnu vlast, dok se ostale crkve smatraju dobrovoljnim organizacijama, što je razlog nepostojanja registrovanih crkava.⁵⁰⁹ Takođe, i Škotska crkva (Prezbiterijanska crkva) ima status državne crkve, ali zvanična državna religija ne postoji u Škotskoj, Velsu i Severnoj Irskoj.⁵¹⁰ Engleska crkva organizuje venčanja, sahrane i druge verske obrede, ali je prisutna i u vojsci, zatvorskim

⁵⁰² Zakonom od 24. jula 1998. godine, ratifikacijom i stupanjem na snagu Konkordata, građanskopravno dejstvo dobili su brakovi koji su sklopljeni prema verskim obredima Rimokatoličke crkve, Pravoslavne crkve, Luteranske crkve, Reformatiske crkve, Metodističke crkve, Hrišćana baptista, Adventista sedmog dana, Poljske katoličke crkve, Unije jevrejskih ispovednih zajednica, Starokatoličke marijavitske crkve i Pentekostalne crkve. Nisu priznati brakovi Katoličke crkve Marijavita, Istočne crkve starog obreda, Islamske verske unije i Karaitske verske unije.

M. Rinkovski, „Država i crkva u Poljskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 227.

⁵⁰³ *Ibid.*

⁵⁰⁴ *Ibid.*

⁵⁰⁵ V. Kanas, „Država i crkva u Portugalu“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Beograd: Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 245.

⁵⁰⁶ *Ibid.*

⁵⁰⁷ M. Moravičkova, „Država i crkva u Slovačkoj Republici“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 264.

⁵⁰⁸ D. Meklin, „Država i crkva u Ujedinjenom Kraljevstvu“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 296.

⁵⁰⁹ O. Nikolić, (2019), 476.

⁵¹⁰ O. Nikolić, „Sloboda veroispovesti u Ujedinjenom Kraljevstvu“, *Strani pravni život*, 1/2015, 72.

objektima i nekim zdravstvenim institucijama.⁵¹¹ Postoje mišljenja da dva nadbiskupa i dvadeset i četiri biskupa u Domu Lordova iskazujući svoja moralna ili religijska stanovišta učestvuju u donošenju zakona i ne zastupaju interes Engleske crkve.⁵¹² Zakonom o razvodu verskih brakova iz 2002. godine omogućeno je sudovima da izdaju naredbu po kojoj odluka o građanskom braku ne proizvodi dejstvo dok obe strane ne potvrde da su ispoštovane sve verske procedure.⁵¹³ Motiv ove odluke je pokušaj da se zaštite jevrejke koje nakon razvoda pred građanskim sudovima, nisu mogle da dobiju odluku o prestanku verskog braka zbog odbijanja supružnika da uđu u proceduru verskog razvoda pred rabinskim sudom.⁵¹⁴

U Švedskoj je većini crkava i verskih zajednica dato pravo da sklapaju brakove, a razvod pravno nije u njihovoj nadležnosti. Bračno i porodično pravo su deo švedskog državnog prava.⁵¹⁵

U Španiji pored građanskog braka, postoje odrerđeni verski brakovi koji imaju građanskopravna dejstva. Prema članu 60 Španskog građanskog zakonika "brak sklopljen po pravilima kanonskog prava može imati građanskopravno dejstvo", a punovažni su i brakovi sklopljeni prema pravilima Protestantske crkve, Jevrejske zajednice i Islamske zajednice.⁵¹⁶ Brakovi moraju biti zaključeni u skladu sa svetovnim propisima koji uređuju brak, a crkvene odluke imaju puno pravno dejstvo prema građanskom pravu, samo ako su u skladu sa državnim zakonima.⁵¹⁷

Na Haškoj međunarodnoj konferenciji o međunarodnom bračnom pravu 1900. godine, jedno od pitanja je bilo građansko pravo u predmetu braka, jer je u Kraljevinama Hrvatskoj i Slavoniji jednako važilo bračno pravo Katoličke i Pravoslavne crkve i za crkvu i za državu, zbog čega se Hrvatska smatrala pravno zaostalom zemljom, budući da takva situacija nije bila u drugim evropskim državama.⁵¹⁸ U Republici Hrvatskoj je

⁵¹¹ Verske škole se često finansiraju od strane države. O. Nikolić, (2019), 477.

⁵¹² R. Ahdar, I. Leigh, "Is Establishment Consistent with Religious Freedom", *McGill Law Journal*, Vol. 49, Montreal 2004, 675, navedeno prema: *Ibid.*

⁵¹³ D. Meklin, 296.

⁵¹⁴ *Ibid.*

⁵¹⁵ L. Fridner, "Država i crkva u Švedskoj", u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 374.

⁵¹⁶ I. K. Iban, "Država i crkva u Španiji", u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 385.

⁵¹⁷ *Ibid.*

⁵¹⁸ Opšti građanski zakonik (OGZ) je carskim patentom 1. juna 1811. godine uveden u kraljevine koje su činile carevinu Austriju (osim u Ugarsku sa združenim zemljama), a u kraljevini Dalmaciji je uveden 1. januara 1816. godine. Patentom od 29. novembra 1852. godine proglašen je u Kraljevinama Ugarskoj, Hrvatskoj i Slavoniji, vojvodini Srpskoj i tamiškom Banatu. Njegove odredbe koje su se odnosile na bračno pravo (uslovi za valjano sklapanje braka, raspravljanje o nezakonitosti braka, rastava od stola i postelje), nisu važile za rimokatolike, grkokatolike i pravoslavce u Kraljevini Hrvatskoj i Slavoniji, već su za njih i dalje važili konfesionalni zakoni. Zakonik nije navodio sakramentalno svojstvo braka. Prema čl. 1 Uputstva za duhovne sude u bračnim predmetima, na snazi je bio čl. X konkordata prema kome je crkveni sudija sudio u brakovima katolika, prema naredbama Tridentskog sporazuma, a svetovni sudija je odlučiovaо samo o građanskim posledicama braka. Ovo Uputstvo je na snazi ostalo u Kraljevini Hrvatskoj i Slavoniji

sklapanjem Ugovora između Svetе Stolice i Republike Hrvatske o pravnim pitanjima, i njegovim proglašenjem 1997. godine, Katoličkoj crkvi ustupljen deo ovlašćenja i odgovornosti za zakonito sklapanje braka, odnosno omogućeno je sklapanje verskog braka sa građanskim dejstvima i nastanak kanonskog braka i građanskog braka u jednoj ceremoniji. "Kanonska ženidba od trenutka sklapanja ima građanska dejstva prema odredbama zakonodavstva Republike Hrvatske ako ugovorne stranke nemaju civilne smetnje i ako su ispunjeni propisi predviđeni odredbama zakonodavstva Republike Hrvatske (čl. 13/1 Ugovora).⁵¹⁹ Tako danas, osim mogućnosti sklapanja samo građanskog braka ili samo verskog braka, postoji i mogućnost sklapanja verskog braka sa građanskim dejstvima, nakon što je država postupak sklapanja braka poverila službenicima verskih zajednica s kojima o tome ima uređene pravne odnose.⁵²⁰ Republika Hrvatska je odredila pravni okvir sa Katoličkom crkvom, Zakonom o potvrđivanju Ugovora između Svetе Stolice i Republike Hrvatske o pravnim pitanjima, ali i sa Srpskom pravoslavnom crkvom u Hrvatskoj, Islamskom zajednicom u Hrvatskoj i drugim verskim zajednicama.⁵²¹ Smetnje za sklapanje građanskog braka dele se na uklonjive i neuklonjive, a slično je i kada se govori o smetnjama za sklapanje kanonskog braka, budući da se od nekih može dobiti oprost, a od drugih ne. Bračne smetnje propisane Obiteljskim zakonom su maloletstvo, lišenje poslovne sposobnosti, nesposobnost za rasudivanje, krvno srodstvo, usvojenje i prethodni brak koji nije prestao.⁵²² Maloletstvo je uklonjiva bračna smetnja u uzrastu između 16 i 18 godina, ukoliko je osoba fizički i mentalno zrela za stupanje u brak, ako postoji opravdani razlog i ako je vanparnični sud dao odobrenje, a neuklonjiva za osobe

sve vreme tokom Austrougarske, dok je u Austriji i zemljama i kraljevinama zastupanim u carevinskom veću prestao važiti donošenjem Zakona o uspostavljanju svetskog bračnog prava i o uvođenju građanskog braka za nuždu za osobe svih veroispovesti 25. maja 1868. godine. Dana 21. decembra 1869. uvodi se obavezan građanski brak, a zakonom od 15. jula 1912. godine valjanost ovog zakona se proširuje i na muslimane. U Kraljevini Hrvatskoj i Slavoniji pravno stanje se nije promenilo sve do kraja II svetskog rata i važilo je bračno pravo uvedeno carskim patentom 1856. godine, prema kome se brak u kome je bar jedno lice hrvatski zavičajnik i član Katoličke crkve nije mogao raskinuti čak ni ako bi oba supružnika promenila veroispovest. Posle Austrougarske nagodbe 1867. godine, u Dalmaciji, Istri i bivšoj Dubrovačkoj Republici vraćeno je ženidbeno pravo OGZ - a za pripadnike svih veroispovesti, ali je i dalje bilo konfesionalno, a jedino je u Međimurju sklapanje braka bilo u isključivoj nadležnosti države (tu je važilo mađarsko, odnosno ugarsko pravo). Donošenjem Zakona o veroispovednim odnosima 1906. godine, vernicima je dozvoljeno da odluče u kojoj će crkvi sklopiti brak, čime je u Hrvatskoj i Dalmaciji stavljen van snage član 77 OGZ - a. U praksi, OGZ i katoličko crkveno pravo ostali su u suprotnosti, jer se u Austriji priznavao svaki građanski brak koji je austrijski državljanin sklopio u inostranstvu, dok katoličko crkveno pravo nije austrijskom državljaninu priznavao valjanost takvog braka. U Ugarskoj je obavezni građanski brak uveden 1894. godine. Pravoslavci su imali pravo na posebno bračno pravo, prema *Declaratorium illyricum* iz 1779. godine, a korišćene su i odredbe Opštег građanskog zakonika iz 1852. godine o bračnim pitanjima. Vid. Lj. Dobrovšak, 78 - 82, 95.

⁵¹⁹ Kod takvog sklapanja braka ne postoji izričita odvojenost odredaba koje regulišu područje porodičnog prava od odredaba koje regulišu područje kanonskog prava.

⁵²⁰ I. Šimović, "Bračne smetnje u svjetlu obiteljskog i kanonskog prava", *Bogoslovska smotra*, 85/2015, 236.

⁵²¹ Među njima su Evangelistička crkva u Hrvatskoj, Reformisana hrišćanska crkva u Hrvatskoj, Evanđeoska crkva u Republici Hrvatskoj, Hrišćanska adventistička crkva u Republici Hrvatskoj, Savez baptističkih crkava u Republici Hrvatskoj, Makedonska pravoslavna crkva, Bugarska pravoslavna crkva, Hrvatska starokatolička crkva, Koordinacija jevrejskih opština, Jevrejska verska zajednica Bet Israel, Savez crkava "Reč života", Crkva celovitog evanđelja, Protestantska reformisana hrišćanska crkva. *Ibid.*

⁵²² Čl. 26 - 29 ObZ.

mlađe od 16 godina. Sa druge strane, Zakonik kanonskog prava za stupanje u brak propisuje donju starosnu granicu od 16 godina za muškarce i 14 godina za žene.⁵²³ Bivša Biskupska konferencija Jugoslavije je 1984. godine donela odredbu kojom je utvrđeno da je 18 godina uzrast neophodan za sklapanje verskog braka, a na osnovu Zakonika kanonskog prava u kome je dopuštena mogućnost da Biskupska konferencija odredi viši uzrast za dopuštenost braka.⁵²⁴ Dok je činjenica lišenja poslovne sposobnosti uklonjiva bračna smetnja za sklapanje građanskog braka, ukoliko sud proceni da je sklapanje braka u interesu te osobe, Zakonik kanonskog prava ne navodi ovaj razlog kao smetnju za sklapanje verskog braka, što ne utiče na činjenicu da bi poslovna nesposobnost bila smetnja ukoliko se želi sklopiti verski brak sa građanskim dejstvima.⁵²⁵ Nesposobnost za rasuđivanje koja postoji u trenutku sklapanja braka u Obiteljskom zakonu predstavlja neuklonjivu bračnu smetnju, a u Zakoniku kanonskog prava valjana saglasnost, predstavlja konstitutivni deo verskog braka, te se u slučaju njenog odsustva brak može poništiti kao ništav.⁵²⁶ Krvno srodstvo je neuklonjiva bračna smetnja prema Obiteljskom zakonu u prvoj liniji i u pobočnoj zaključno sa četvrtim stepenom srodstva, a prema Zakoniku kanonskog prava za srodstvo u pobočnoj liniji u trećem i četvrtom stepenu se može dati oprost, što bi moglo da predstavlja problem u slučaju kada bi osobe nakon dobijenog oprosta želele da sklope verski brak sa građanskim dejstvima, što svakako ne bi bilo moguće, te bi to mogao ostati samo verski brak.⁵²⁷ Prema Obiteljskom zakonu usvojenje je trajna i neuklonjiva bračna smetnja, na isti način kao i krvno srodstvo, dok je prema Zakoniku kanonskog prava ograničena na srodnike u pravnoj liniji i u pobočnoj do drugog stepena, pa i u ovom slučaju važi sve što je rečeno za bračnu smetnju krvnog srodstva - u slučaju sklapanja verskog braka između srodnika u pobočnoj liniji u trećem i četvrtom stepenu, on ne bi mogao da proizvodi pravna dejstva građanskog braka.⁵²⁸ Postojanje prethodnog braka predstavlja smetnju i prema odredbama porodičnog i prema odredbama kanonskog prava. Brak bez sumnje prestaje smrću jednog od bračnih drugova, međutim shvatanje instituta razvoda se razlikuje u porodičnom i kanonskom pravu. Tako prema odredbama Obiteljskog zakona brak prestaje razvodom na osnovu tužbe ili sporazumnog zahteva, koji neće biti odbijeni samo zato što je sklopljen verski brak sa građanskim dejstvima, dok bi prema Zakoniku kanonskog prava smetnja za sklapanje novog braka postojala i nakon pravosnažnosti presude o razvodu, budući da

⁵²³ Can. 1083.

⁵²⁴ I. Šimović, 239.

⁵²⁵ *Ibid.*, 244.

⁵²⁶ Kada se proglaši ništavost verskog braka odluka crkvenih sudova ima deklaratorni karakter, što znači da se utvrđuje da takav brak nikad nije ni postojao niti proizvodio dejstva, dok je odluka o poništaju braka prema porodičnom zakonodavstvu konstitutivna, jer se smatra da je brak postojao sa svim pravnim dejstvima do poništaja, ali nije bio valjan. *Ibid.*, 249.

⁵²⁷ Čl. 28, 30 ObZ i Can. 1078, 1091.

⁵²⁸ Jedino ako bi se desilo da matičar greškom izda potvrdu o ispunjavanju pretpostavki za sklapanje braka, mogao bi se sklopiti verski brak sa građanskim dejstvima, ali pošto ne bi bio valjan, proizvodio bi građanska dejstva samo do pravosnažnosti presude o njegovom poništaju. Ta presuda ne bi imala uticaj na verski brak i njegova dejstva. I. Šimović, 256.

se verski brak smatra nerazrešivim (novi verski brak mogao bi se sklopiti samo u slučaju da je prethodni razrešen u skladu sa odredbama kanonskog prava).⁵²⁹ Može se zaključiti da između porodičnog i kanonskog prava postoje određene razlike u pogledu bračnih smetnji i posledica koje one proizvode, zbog čega se može postaviti pitanje šta se dešava kada se uprkos postojanju smetnji propisanih Obiteljskim zakonom, greškom matičara, zaključi verski brak sa građanskim dejstvima - da li se primenjuju odredbe o poništaju građanskog braka ili direktno odredba čl. 13/1 Ugovora? Ako bi stalo na stanovište da takav brak nije ni proizveo građanska dejstva, ne bi bilo potrebe ni primenjivati odredbe o poništaju građanskog braka, a autor Šimović zaključuje da se "s ciljem postizanja većeg stepena pravne sigurnosti i ostvarenja načela vladavine prava kao jedne od najviših vrednosti ustavnog poretku Republike Hrvatske, treba opredeliti za stav da se odredba čl. 13/1 Ugovora ne može primenjivati direktno."⁵³⁰

⁵²⁹ *Ibid.*, 260.

⁵³⁰ *Ibid.*, 263, 264.

6.3. Pravna dejstva šerijatskog braka i arbitražna veća u Velikoj Britaniji

Pravo na kulturnu i versku pripadnost ima osnovu u međunarodnom pravu, u članu 8. Evropske konvencije o ljudskim pravima, kao i članovima 29. i 30. Konvencije UN-a o pravima deteta. Iako su tokom 19. veka veliki delovi islamskog prava zamenjeni kodifikacijama zasnovanim na evropsko - kontinentalnom modelu, većina država sa pretežno muslimanskim stanovništvom zadržala je porodično pravo zasnovano na šerijatu, koje kao takvo predstavlja „simbol kolektivnog identiteta.“⁵³¹ Kada se govori o integraciji stanovništva ona se može shvatiti kao kulturna integracija, odnosno kao usvajanje načina života, vrednosti i praksi koje su karakteristične za domaće stanovništvo, ili kao socijalna i ekonomska integracija, koju Evropska komisija definiše kao proces koji sprečava i suprotstavlja se socijalnoj marginalizaciji imigranata, čiji je cilj dostizanje nivoa društvenog i ekonomskog života sličnog onom domorodačkog stanovništva.

Porodica je osnovna društvena celija, prisutna u svim istorijski poznatim društvima, ali se njena struktura i funkcije vremenom menjaju. Svi zapadni pravni sistemi priznaju samo monogamni brak i nijedan od evropskih pravnih sistema ne dopušta izuzetak od njega. Bigamija i poligamija u mnogim evropskim zemljama predstavljaju krivična dela, čak i tamo gde su priznati homoseksualni brakovi ili građanska partnerstva.⁵³² Nove migracije muslimanskog stanovništva poslednjih godina, stavljuju ponovo naglasak na tradicionalne porodične strukture u Evropi i pokazuju da religija doživljava svoju renesansu kao važan način samoidentifikacije koji utiče na samouverenost ljudi u dijaspori (Van der Veer, 1994). U nekim evropskim zemljama, npr. u Nemačkoj, Francuskoj i Španiji izbor zakona koji se primjenjuje na mnoga porodična pitanja i dalje se određuje nacionalnošću osobe (*lex nationalis* ili *lex patriae*), dok je u Švajcarskoj i Engleskoj domicil kriterijum na osnovu koga se određuje pravo koje će se primeniti u konkretnom slučaju i on podrazumeva da se osoba nastanila u nekoj zemlji sa namerom da ostane u njoj stalno ili na neodređeno vreme. Kao rezultat toga, islamsko pravo se u ovim državama primjenjuje ređe, a pravni odnosi uspostavljeni u Evropi ne moraju biti priznati u zemlji porekla stranaka. Može se postaviti pitanje koliko je kriterijum državljanstva u skladu sa današnjim vremenom,

⁵³¹ A. Büchler, “Islamic Family Law in Europe? From Dichotomies to Discourse – or: beyond Cultural and Religious Identity in Family Law”, *International Journal of Law in Context*, Cambridge University Press, 8(2)/2012, 196, dostupno na: https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:f7865ae7-17b3-4f0b-8d1a-5bf1a2230190/Buechler_IslamicFamilyLpe.pdf (navedeno prema: A. Čović, (2020b), 169).

⁵³² U evropskim državama veliki značaj se posvećuje pravu na samoopredeljenje i slobodi delovanja svakog pojedinog člana porodice, u svim njihovim životnim odlukama, a naročito u odluci o braku. Evropski parlament svojom rezolucijom iz 2006. godine poziva države članice da usvoje mere koje predviđaju efikasne i odvraćajuće sankcije tako da svako nasilje nad ženama i decom, naročito prinudni brak, poligamija, ubistva i sakaćenja, budu kažnjeni. Resolution of the European Parliament on Female Immigration: Role and Condition of Women Immigrants in the European Union. 2006/2010(INI) 35, dostupno na: www.eur-lex.europa.eu

budući da se zasniva na postojanju značajne kulturološke povezanosti pojedinca i nacije iz koje on potiče.⁵³³

Širenje različitih pravnih modela porodica koje su u Evropu uveli imigranti, posebno islamske vere, počelo je da stvara važna pitanja koja potiču iz islamskog porodičnog zakona, potčinjenosti žena i povezanosti pravnih, socijalnih i religijskih pravila koja karakterišu islam. Pošto islamsko pravo ne prihvata razdvajanje zakona i religije, islamsko porodično pravo najviše odoleva sekularizaciji. Iako porodično pravo islamskih imigranata spada u međunarodno pravo i treba da ga primenjuju sudovi u evropskim zemljama, slučajevi u praksi su složeni, zbog čega nije moguća automatska primena stranog prava, zbog snažne diskriminacije žena i patrijarhalne postavke porodice.⁵³⁴ Pojedini autori zaključuju da ništa nije ostalo od pravnog sistema zasnovanog na nacionalnom društvu koje je kompaktно, homogeno, zbog čega se može postaviti pitanje "u kojoj meri zapadni pravni sistemi mogu dati prostor osobnostima pojedinaca koji pripadaju manjinskim kulturama, nosiocima autonomnih vrednosti, i da li to može dovesti nacionalni identitet u krizu, potkopavajući princip valjanosti opštih pravila koja se primjenjuju na sve građane."⁵³⁵

Kao što je već napomenuto, danas u Ujedinjenom Kraljevstvu parovi mogu zaključiti verski ili građanski brak, a Zakonom o razvodu verskih brakova iz 2002. godine omogućeno je sudovima da izdaju naredbu po kojoj odluka o razvodu građanskog braka ne proizvodi dejstvo dok obe strane ne potvrde da su ispoštovane sve verske procedure. Tokom 1970. godine, Islamske organizacije Ujedinjenog Kraljevstva i Irske organizovale su više sastanaka i predstavile zajednički projekat čiji je cilj bio stvaranje porodičnih zakona koji bi se primenjivali na britansko-muslimanske građane, a 1975. godine u Birmingemu su raspravljali naučnici različitih nacionalnosti, verske i kulturne pripadnosti o ulozi koju je Šerijat trebao imati unutar ovog korpusa pravila britanskog porodičnog prava.⁵³⁶

⁵³³ Tako Büchler smatra da je kriterijum državljanstva u međunarodnom porodičnom pravu u suprotnosti sa današnjim vremenima, jer pravna uverenja ljudi mogu biti u velikoj suprotnosti sa pravnim okolnostima u zemlji porekla, ili se može uzeti kao primer paradoksalnog slučaj Iračanke koja je pobegla iz Irana u Evropu nakon islamske revolucije, da bi se utvrdilo, godinama kasnije, da je njena nacionalnost dovele do toga da se postupak razvoda rešava upravo primenom islamskog zakona. Takođe, ako međunarodno privatno pravo u evropskim zemljama polazi od toga da muslimanski stanovnici treba da budu osuđeni u skladu sa zakonom stranog državljanstva, neće im se dopustiti primena nekih povoljnijih odredbi evropskih zakona, što može biti posebno nepovoljno za muslimanske žene. Glavna zamerka je ta što se ne obraća dovoljno pažnje na one ljude koji su u procesu integracije u zemlju u koju su se doselili, ali još nisu stekli državljanstvo. A. Büchler, 197 - 199, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 169.

⁵³⁴ Na primer, pravo muškarca da ima do četiri supruge, da se razvede bez supruge bez razloga, zabrana da se muslimanka uda za nemuslimana, nepostojanje starosne granice za brak.

⁵³⁵ A. Pera, "Family Law, Religious Marriage and Sharia Courts in Western Societies. One Comparative Insight on the English Model", *Cardozo Electronic Law Bulletin*, Vol. 23, 1/2017, 5.

⁵³⁶ U tri odvojena slučaja, 1977, 1983. i 1996. godine, Islamska zajednica je učestvovala u radu Gornjeg doma kako bi razgovarala o mogućoj primeni islamskog porodičnog zakona u Britaniji, ali nikada nije dobila željeni rezultat. Islamska šerijatska veća počela su delovati u Velikoj Britaniji u drugoj polovini 20. veka, kao savetodavna tela, kojima bi se muslimani mogli obratiti "u stranoj zemlji" kako bi dobili savete, mišljenja i rešili interpretativne sumnje o šerijatu, tačan način ponašanja dobrog muslimana i opseg šerijatskog propisa.

Govor lorda glavnog sudskega poslovnega poverilca Phillipsa „Ravnopravnost pred zakonom“ izrečen u Muslimanskom centru u Londonu 3. jula 2008, bio je fokusiran na ovo pitanje. U svom govoru, glavni sudija izričito je podržao hipotezu da bi šerijatska pravila o porodičnom zakonu mogla da nađu prostor u engleskom pravnom sistemu kroz korišćenje arbitražnog sistema za rešavanje sporova, a pozivom na usvajanje nacionalnih i međunarodnih izvora prava koji sadrže zabranu rasne i verske diskriminacije priznaje se postojanje i legitimitet paralelnih pravnih sistema. Hipoteza žalbe protiv arbitražne presude pred nadležnim sudom za opšte pravo bila bi malo verovatna i retka, „jer nisu svi imigranti koji pripadaju muslimanskoj zajednici vešt navigatori pluralizma, ponekad imaju jezičke teškoće, i ne poznaju engleski zakon i oblike zaštite koje on pruža u vezi sa određenim pravima.“⁵³⁷ Statistički podaci o demografskoj strukturi stanovništva Ujedinjenog Kraljevstva pokazuju da Hrišćani čine većinu sa oko 37,6 miliona (59,5%), Muslimana ima oko 2,8 miliona (4,4%), Sika i Hindusa oko 1,3 miliona (2%), Jevreja oko 270.000 (0,4%) i Budista oko 260.000 (0,4%).⁵³⁸

Odeljak 46 Zakona o arbitraži poverava arbitražnim sudovima ovlašćenje da odlučuju o sporovima koje su im poverile stranke u skladu sa zakonom koji su strane izabrale kao primenljiv na suštinu spora, ili ako se stranke sa tim slože, u skladu sa ostalim razmatranjima o kojima se oni dogovore ili odredi sud, ali poštujući proceduralna pravila engleskog prava (pravo na saslušanje strana, pravila o dokazima, činjenice i izvršnost presude u pogledu javnog reda i zakona, žalba na presudu pred nadležnim sudom običajnog prava) i uz poštovanje principa sadržanih u Zakonu o ljudskim pravima iz 1998. (HRA), među kojima su zabrana polne diskriminacije i zaštita žena, kao i pravo na pristup pravdi i pravo na žalbu (HRA 1998, odeljak 6 (3) predviđa da sve javne vlasti, uključujući sudove i tribunale, moraju delovati u skladu sa Evropskom konvencijom o ljudskim pravima).

U okviru šerijatskih sudova posredovanje za rezultat ima akt kojim se stranke pridržavaju predloga medijatora, čiji predlog / odluku prihvataju (to je često imam ili njegov predstavnik), s obzirom na njegov autoritet u zajednici. Međutim, ne postoji nikakav oblik kontrole nad imenovanjem sudija - medijatora, niti mehanizam izbora i praćenja njihovog rada, jer se oni biraju kooptacijom. Za stranke nije potrebno pravno zastupanje (savetnici) i ne postoji sistem registracije sporazuma/odлуke o posredovanju - to je brzo suđenje, koje ulazi u meritum sukoba, u kojem sudija odlučuje u skladu sa šerijatskim pravilima, a odluka je obavezujuća za stranke i odmah izvršna.⁵³⁹

Primećuje se da ovo nije alternativni oblik rešavanja sporova, već često jedini kulturno i verski prihvatljiv način za muslimanku koja želi da se razvede, u kome su

Većina islamskih sudova je osnovana - nezvanično - u džamijama ili privatnim stambenim kućama, koje su osnovale male, srednje ili velike zajednice migranata, koje su delile etničku, geografsku pripadnost ili pripadnost jednoj od islamskih škola. *Ibid.*

⁵³⁷ *Ibid.*, 14.

⁵³⁸ Anglikanska crkva ima oko 26 miliona pripadnika, Rimokatolička oko 5,7 miliona, a pripadnika drugih hrišćanskih crkava je oko 5,5 miliona. Vid. O. Nikolić, (2015), 71 - 72.

⁵³⁹ A. Pera, 20-22.

arbitri odgovorni za pravilno praćenje postupka i poštovanje engleskog prava i prava i interesa strana u postupku.⁵⁴⁰

Postupak aktiviraju stranke, čak i samo jedna od njih, ali obe se moraju unapred dogovoriti (u nekom obliku: arbitražni sporazum, arbitražni podnesak ili arbitražna klauzula) o izboru za rešavanje spora koji je između njih nastao. Zahtev mora biti u pisanom obliku, treba da se navede ime podnosioca i njegovog advokata ili njegovog delegata; mora sadržati uslove spora i pravo za koje se prepostavlja da je oštećeno, kao i ime i adresu druge strane i sve svedoke ili dokaze koje stranke nameravaju da koriste. Arbitražni sud, takođe, može postupiti u odsustvu stranke u sledećim slučajevima:

- a) kada je stranka u inostranstvu;
- b) ako bi stranka mogla da rizikuje da pretrpi ozbiljne poteškoće;
- c) ako stranka nije sposobna za razlučivanje;
- d) ako je bilo nemoguće obavestiti stranku da se odazove;
- e) ako je stranka izrazila svoje mišljenje i neće učestvovati u postupku.⁵⁴¹

Jedinstveni arbitražni odbor može da naznači posebna pravila postupka koja će se usvojiti u pogledu pojedinačnog slučaja. Stranke snose teret dokazivanja činjenica u prilog svojoj tvrdnji, a po pitanju tereta dokazivanja, proceduralna pravila razlikuju pisane dokaze od izjava svedoka, koji su dozvoljeni samo ako su neophodni i od suštinskog značaja za dokazivanje relevantne činjenice. Svaka stranka ima pravo i dužnost da pruži dokaze u punom znanju da su istiniti i relevantni za slučaj koji se tretira, a odbor je ovlašćen da odluči o udaljavanju osobe ili više njih iz sudnice u prisustvu nekih kritičnih okolnosti: iz razloga javnog reda i / ili nacionalne bezbednosti; u slučaju opasnosti za dete; u slučajevima ozbiljnih kršenja engleskog zakona ili krivičnih dela.⁵⁴²

Pojedina akademska istraživanja doprinela su rušenju nekih medijskih mitova o delovanju šerijatskih sudova, pa je tako projekat „Socijalna kohezija i građansko pravo“, sproveden na Univerzitetu Cardiff, pružio uporedni prikaz tri verska suda: Katoličkog nacionalnog suda za Vels, Bet Dina u Londonu (rabinski sud judaizma)⁵⁴³ i Šerijatskog

⁵⁴⁰ *Ibid.*

⁵⁴¹ *Ibid.*

⁵⁴² *Ibid.*

⁵⁴³ Danas ne postoje tačni podaci o broju jevrejskih sudova u Ujedinjenom Kraljevstvu, a tumačenje i poštovanje jevrejskog zakona varira među različitim granama judaizma. Različite grane unutar judaizma (liberalnog, masortijskog i reformskog pokreta), zajedno predstavljaju nešto više od trećine sinagoga, a studija Bet Dina koju je sproveo Centar za socijalnu koheziju navodi da “kako u praksi tako i u odnosu prema jevrejskom zakonu, Jevreji u Velikoj Britaniji sežu od tradicionalnih do naprednih.” Bet Din se prvenstveno bavi razvodima i njegova uloga je nadzorna, da osigura da se stranke pravilno razvedu i da je sam dokument pravilno sastavljen. Osim vrlo retko, Bet Din ne sudi niti proglašava raskid braka i obično ne postoji presuda jer, kao i kod braka, stranke same zaključuju ili raskidaju ugovor. Funkcija Bet Dina je jednostavno da bude svedok međusobnog razvoda strana i osigura, u svrhu budućeg ponovnog venčanja, status budućeg potomstva i stranaka u okviru verskih pravila. D. Gillian *et. al.*, *Social Cohesion and Civil Law: Marriage, Divorce and Religious Courts - Report of a Research Study funded by the AHRC*, Cardiff University, 2011, 26, 38.

veća Centralne džamije u Birmingemu u oblasti braka i razvoda.⁵⁴⁴ Svi ovi sudovi su jasno priznavali i podržavali krajnji autoritet građanskopravnih procesa u pitanjima braka i razvoda i nijedan nije tražio veće priznanje od države, a svoj rad su videli kao versku dužnost i pružanje važnih mehanizama za organizaciju poslova zajednice i ispunjavanje potreba zajednice.⁵⁴⁵ Njihove presude i odluke u vezi sa bračnim statusom nemaju građansko priznanje. Moglo bi se reći da verski sudovi vrše ulogu posredovanja, naročito Šerijatski sud, budući da se slučajevima predstavljenim Šerijatskom savetu prvo bavila Služba za podršku porodici, pa je tako postojala obavezna faza posredovanja pre donošenja presude, u cilju sagledavanja mogućnosti da se brak spasi (dva člana osoblja bila su odgovorna za donošenje zaključka da li slučaj treba predati Veću). Tamo gde je došlo do građanskog razvoda, presuda se smatrala dokazom nepovratnog prekida bračne veze, a odluka Saveta je tražena da bi se strankama pružila sigurnost da će se ponovo moći venčati u okviru njihove vere.⁵⁴⁶ Oni koji su zaključili verski brak, ali nisu venčani prema građanskom zakonu, imaju isti pravni status kao i drugi parovi u vanbračnoj zajednici. Autori Sandberg i Thompson (2016) zaključuju da “važeći zakoni koji se tiču formalnosti braka i nedostatka pravne zaštite nevenčanih parova u 21. veku jesu krajnje neadekvatni, te da postoje načini na koje delovanje verskih sudova treba staviti u kontekst širih promena porodičnog zakona.”

Istraživači na projektu „Socijalna kohezija i građansko pravo“ Univerziteta Cardiff, došli su i do sledećih zaključaka:

1. ne postoji monolitna zajednica koja predstavlja celo telo unutar bilo koje od tri proučavane vere, budući da i na mnogo veću homogenost Rimokatoličke crkve utiču lokalni kulturni i društveni kontekst, zbog čega Katolička crkva u Africi može potpuno drugačije pristupiti verskoj praksi u odnosu na Crkvu u SAD-u ili u Velsu. I u islamu i u judaizmu postoji nekoliko verzija različitih tumačenja;
2. postoje različiti verski sudovi unutar različitih zajednica u pogledu osnova njihovog autoriteta, pa različite zajednice unutar ovih veroispovesti mogu imati svoje verske sudove koji odlučuju o stvarima relevantnim za njihove sledbenike;
3. ne postoji hijerarhija tribunal-a unutar jevrejske i muslimanske zajednice, kao ni struktura žalbi, što znači da stranke mogu, u određenoj meri, da odaberu kojem će se sudu obratiti. Iako se stranka ne može žaliti na nepovoljnju odluku, jevreji i muslimani imaju mogućnost da koriste drugi verski sud ako nisu zadovoljni prvobitnom odlukom;

⁵⁴⁴ R. Sandberg, S. Thompson, “The Sharia Law Debate: The Missing Family Law Context”. *Law and Justice*, 177/2016, 181-192.

⁵⁴⁵ *Ibid.*

⁵⁴⁶ Očekuje se da su supružnici koji su sklopili građanski brak dobili građanski razvod pre nego što su zatražili islamski razvod, a Savet obično ne dozvoljava razvod dok se ne dobije građanski razvod. Utvrđeno je da je preko polovine supružnika brak ili sklopilo u inostranstvu ili njihov bračni status u engleskom zakonu nije bio jasan, zbog čega su imali ograničene lekove prema engleskom građanskom pravu. Često su pretpostavljali da njihov verski brak ima pravna dejstva prema državnom zakonu. Istraživanje iz Cardiffa ističe značaj veće svesti i edukacije o zakonskim uslovima za sklapanje braka i njegovim građanskopravnim dejstvima. *Ibid.*

4. ovo je ipak verovatnije u muslimanskoj zajednici, usled nedostatka bilo kakvih strukturnih veza između džamija prema verskoj školi mišljenja koju one slede. Sa druge strane, za jevreje, presude liberalnijih struja judaizma ne bi bile priznate u zajednicama ortodoksnih Jevreja. Katolički sud je u drugačioj poziciji jer je deo hijerarhijske žalbene strukture koja svoj autoritet izvodi iz Rima.
5. Svaki verski sud primenjuje verski zakon u smislu skupa normi koje obavezuju pripadnike, ali se čini da je Šerijatski savet proučavan u ovom projektu imao vrlo fleksibilan pristup (ne predstavlja nijednu školu mišljenja, već se oslanja na različite škole mišljenja kako bi došao do onoga što smatra pravednim i poštenim odlukama. Ne postoji sistem „presedana“ koji ograničava njegovo odlučivanje). To se odnosi i na Bet Din, koji će prilikom donošenja svojih presuda uzeti u obzir niz drugih mišljenja i presuda, ali s obzirom da ne postoji hijerarhija sudova, nije vezan nijednom prethodnom presudom. Jevrejski zakon o razvodu, kako ga tumači Bet Din, usredsređen je na svedočenje pristanka stranaka na razvod. Katolički sud se oslanja na komentare, kao i na Zakonik kanonskog prava, i smatra da su odluke i presude iz Rima uverljive, ali ne i obavezujuće. Ova fleksibilnost u pogledu izvora prava zajednička je svim proučavanim institucijama, pa se čini se da sve ove institucije koriste verski zakon na praktične načine da zadovolje stvarne potrebe ljudi.⁵⁴⁷
6. Proces i postupak se razlikuju između tri suda. Za Bet Din, tribunal ne istražuje razloge stranaka zbog kojih se traži razvod, a ukoliko se čini da postoji mogućnost da stranke nisu sigurne da li se žele razvesti, biće podstaknute da potraže savetovanje (to nije deo same funkcije tribunala, već je to nadzor). Za Šerijatsko veče, faza posredovanja je obavezni preliminarni korak, iako to nije posredovanje koje postoji u engleskom sistemu porodičnog pravosuđa, koje, pre svega, podstiče strane da postignu dogovor o posledicama razvoda, jer je ovde fokus na pomirenju. Nacionalni sud usvaja proaktivniji pristup, pa tako u procesu postoji „branitelj veze“ koji istražuje potencijal za održavanje valjanosti braka, a tribunal može tražiti dokaze i od svojih svedoka, uključujući i nezavisne stručnjake.
7. Sva tri verska tribunala, takođe, prepoznaju važnu pastirsку ulogu u procesu, bilo putem neformalnih saveta ili podsticanjem strana da se savetuju sa spoljnim telima ili sa svojim sveštenikom / rabinom / imamom.
8. Kada se govori o pitanjima koja se odnose na posledice okončanja braka u vezi sa zajedničkom decom, novcem i imovinom, Katolički nacionalni sud nema ulogu u rešavanju ovih pitanja, dok prema jevrejskom zakonu, moguće je da se stranke u vreme venčanja dogovore da će zatražiti od Bet-Dina da reši sva sporedna pitanja, iako takvi sporazumi ne bi predstavljali obavezujuće arbitražne ugovore, jer se sporazumom strana ne može ukinuti nadležnost građanskih sudova po takvim pitanjima (Zakon o bračnim stvarima 1973, s 34; Zakon o deci iz 1989 s 10). Šerijatsko veče, na sličan način, savetuje stranke da koriste građanske sudove za rešavanje sporova, priznajući da ne može donositi pravno obavezujuće presude, ali ih može savetovati u vezi sa mehrom.

⁵⁴⁷ D. Gillian *et. al.*, 42 - 44.

9. Sve tri institucije podstiču stranke na građanski razvod, pre nego što zatraže raskid verskog braka. Katolički sud se ne bavi zahtevom stranaka dok se građanski ne razvedu, a Bet Din neće dostaviti svoju potvrdu dok ne dobije dokaz o građanskom razvodu. Bet Din smatra da ako muž ne pristane na razvod, onda prema jevrejskom zakonu nema načina da ga natera na to, i u tom slučaju supruga je poznata kao 'okovana žena' ili 'agunah'.⁵⁴⁸

Iako osobe sa prebivalištem u Engleskoj podležu engleskom porodičnom zakonu, porodični život mnogih muslimana regulisan je neslužbenim islamskim zakonom - parovi se venčavaju na islamskoj ceremoniji venčanja, a procenjuje se da jedna trećina ovih parova ne stupa u građanski brak prema engleskom zakonu (Yilmaz, 2005).⁵⁴⁹ Glavni razlog delovanja ovih šerijatskih veća je činjenica da su muslimani nakon građanskog razvoda ponekad odbijali islamski razvod, na štetu muslimanskih žena. To je za posledicu imalo mogućnost njihovog stupanja u novi brak nakon građanskog razvoda (budući da bi i prema engleskom i prema islamskom zakonu imali to pravo, jer su prema engleskom zakonu razvedeni, a prema islamskom zakonu iako još uvek oženjeni, mogu venčati drugu ženu), dok žene ne bi imale mogućnost sklapanja novog braka, jer su u očima svoje zajednice još uvek u braku.⁵⁵⁰ Ovaj islamski porodično-pravni poredak, službeno nepriznat, ali u Engleskoj normativno delotvoran, čuva ne samo određene aspekte islamskog prava, već ih „podvrgava novim tumačenjima koja su prilagođena socijalnom okruženju, čime se islamsko pravo preispituje, reinterpretira i rekonstruira“, a rezultat se ponekad naziva engleski šerijat.⁵⁵¹ Što se tiče sporazuma između supružnika koji su sklopljeni u skladu sa šerijatskim propisima, građanski sudovi u njima ne prepoznavaju šerijat, već ugovorne radnje preduzete u islamskom kontekstu, a sprovođenjem ovih verskih sporazuma pokazuje se poštovanje autonomije pojedinca.⁵⁵²

Na muslimansko porodično pravo utiču i vreme i mesto u kome ljudi žive. Na različitim internetskim forumima objavljaju se obavezujuća pravna mišljenja kao odgovori na pitanja koja proizilaze iz situacija u onim zemljama gde su muslimani u manjini. Pored toga, advokati u Velikoj Britaniji sve češće nude pravne usluge koje uključuju izdavanje muslimanskih potvrda o razvodu ili sastavljanje testamenta koji ispunjava i muslimanske i engleske uslove propisane zakonom, „prevazilazeći i spajajući navodno nespojive oblike zakona.“⁵⁵³ Oni klijentima pomažu da ispune muslimansku

⁵⁴⁸ *Ibid.*, 46 - 48.

⁵⁴⁹ Od donošenja Zakona o razvodu iz 2002. godine, engleski sudovi mogu zahtevati da se verski raskid braka mora dogoditi pre nego što se može razrešiti građanski razvod, odnosno engleski sud može proglašiti da je verski akt, kome on ne daje nikakvo normativno delovanje, preduslov njegovog postupanja u određenoj pravnoj stvari. Ovaj se zakon odnosi samo na jevrejske brakove. A. Büchler, 203, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 170.

⁵⁵⁰ *Ibid.*, 203.

⁵⁵¹ *Ibid.*, 204.

⁵⁵² R. Sandberg, S. Thompson, 190, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 170.

⁵⁵³ L. Pilgram, „British – Muslim family law and citizenship“, *Citizenship studies*, 5-6/2012, 772, dostupno na: <http://dx.doi.org/10.1080/13621025.2012.698506>, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 170 - 171.

obavezu u okviru engleskog zakona, u situacijama kada je to moguće. Bourdieu (1987) smatra da je zakon povezan sa materijalnom i simboličkom snagom u društvenom svetu, budući da je pravno polje stvoreno iz istorijskih borbi na političkom polju, koje su morale postojati da bi se razvio autonomni pravni svemir, relativno nezavisano od spoljnih ograničenja. Njegovo izjednačavanje nacionalne države sa društvom, određeni autori nazivaju „metodološkim nacionalizmom“.⁵⁵⁴ Ako zakon ne nastaje, ne menja se i ne održava se kao ideal, već kao društvena konstrukcija i koncepcija, stvara se okvir za razumevanje kako se britansko – muslimanski porodični zakon uspostavlja kroz savremenu praksi koja se opravданo naziva zakonom, a ne verskom praksom. Pravno polje nije autonomno, već je ugrađeno u društveni svet i bez njega ne postoji. Da nije tako, pitanje muslimanskog porodičnog prava u Britaniji pojavilo bi se i pre nego što se država demografski izmenila, nakon dolaska većeg broja pripadnika muslimanske vere.⁵⁵⁵ Postoji najmanje 85 šerijatskih veća i 13 sudova koji deluju u mreži Islamskog šerijatskog veća, dobrotvorne organizacije sa sedištem u Leytonu, kao i tri šerijatska veća koja vodi Udruženje pravnika muslimana. Hibridnost britansko-muslimanskog pravnog polja takva je da ima „savršen smisao za aktere koji pružaju ili kupuju usluge dostupne na svom tržištu.“⁵⁵⁶ Dok neki pravnici smaraju da je šerijatsko pravo konzervativno, neprogresivno, i ističu pitanje rodne (ne) ravopravnosti, drugi zaključuju da u hibridnoj muslimanskoj pravnoj praksi oba aspekta razvoda obavljaju različite funkcije: građanski razvod osigurava državne koristi, finansijsku sigurnost i zaštitu, dok šerijatski razvod može doprineti prihvatanju u zajednici, osiguravajući određenu finansijsku podršku i psihološko blagostanje, čime se međusobno dopunjaju u službi britansko-muslimanskog porodičnog zakona, utičući na materijalne okolnosti muslimana u današnjoj Britaniji.⁵⁵⁷

Autor Prakash Shah ističe da “državnocentrična i u osnovi nacionalistička vizija prava, koju su neki uporedni pravnici i teoretičari opisali kao „mit“ (Griffiths 1986) ili „političku tvrdnju“ (Santos 2002), čini nas fokusiranim gotovo isključivo na aktivnosti tela poput parlamenta ili zvaničnih sudova i tribunalata, dok se retko uzimaju u obzir mogućnosti da drugi akteri - pojedinci ili različite komponente društva - imaju zakonsko ovlašćenje.”⁵⁵⁸ On navodi da iako se zapadnjačka ideologija „pravnog centralizma“, razvila na način da pojačava položaj manje političke elite, sukob vrlo brzo izbija na površinu i pojačava se u etnički pluralnom okruženju, zaključujući da se “pravna kultura odnosi na laičku koncepciju i znanje o zakonskim pravima i dužnostima i načinu na koji ljudi rešavaju svoje sporove u određenoj kulturi - kulturne norme, vrednosti i prakse internalizuju se tokom socijalizacije i postaju deo identiteta osobe.”⁵⁵⁹ To takođe znači da naše znanje o pravnoj stvarnosti ostaje izuzetno zakrivljeno prema političkoj sferi, čime se odvaja od

⁵⁵⁴ *Ibid.*, 775.

⁵⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁵⁶ *Ibid.*, 776.

⁵⁵⁷ *Ibid.*, 778.

⁵⁵⁸ P. Shah, “Sleepwalking to a multicultural law?”, 2020, dostupno na: https://www.academia.edu/1224577/Sleepwalking_to_a_multicultural_law

⁵⁵⁹ *Ibid.*

društvenih zakona koji se stvarno primenjuju ili od „živog zakona“ ljudi, a s obzirom na to da i Parlament ponekad uzima u obzir razlike na osnovu pripadnosti etničkim ili verskim grupama, „tvrdnje da smo pravno jednoobrazni očigledno su u suprotnosti sa činjenicama, dok oni koji iznose takve tvrdnje, u osnovi obmanjuju ljude.“⁵⁶⁰

U Kanadi je izmenama zakona 2006. godine (Family Statute Law Amendment Act) propisano da se alternativna rešenja sporova porodičnog prava, sprovedena prema bilo kom drugom zakonu osim onog iz “Ontarija ili druge kanadske jurisdikcije” ne smatraju arbitražom, te im stoga nije priznato bilo kakvo građansko - pravno dejstvo.⁵⁶¹ Povod za donošenje ovih izmena bila je namera grupe muslimana da se osnuje sud koji bi primenjivao šerijat na članove njihove zajednice, u provinciji Ontario u kojoj je postojala mogućnost arbitraže oko porodičnih sporova po verskom zakonu, koju je otvorilo zakonodavstvo o alternativnom rešavanju sporova.⁵⁶² Odmah se postavilo pitanje da li će institucionalizacija arbitraže dati jednoj verskoj grupi šansu za uvođenje patrijarhalne tradicije u kanadsko društvo i eventualne zloupotrebe pod njenim okriljem, a verskim zajednicama, uključujući muslimane, stavljeno je do znanja da deo svog verskog identiteta i prakse treba da zadrže privatnom.⁵⁶³ Međutim, ispravno se može zaključiti da i u odsustvu priznanja građanskog dejstva, versko porodično pravo nastavlja svoje postojanje, a razdvajanje primenjeno u Kanadi samo „potiskuje moguću zloupotrebu privatnosti i ne rešava problem.“⁵⁶⁴ U Kvebeku je šerijatski zakon izričito zabranjen, jednoglasnim glasanjem u Narodnoj skupštini 2005. godine, a od 2014. više od dvadeset američkih država razmatrale su mere koje bi ograničile sudijama konsultovanje šerijatskog zakona ili stranog i verskog zakona generalno (među njima su Arizona, Kanzas, Luizijana, Južna Dakota, Severna Karolina, Alabama i Teksas).

Sa druge strane, primer Velike Britanije pokazuje britanski pragmatizam, trud da se verski zakon bolje upozna i težnju da pravni sistem zabrani određenu praksu, ali samo kad iskustvo pokaže da je ona problematična, čime se ne zatvaraju vrata za

⁵⁶⁰ *Ibid.*

⁵⁶¹ Family Statute Law Amendment Act, 2006, S.O. 2006, c. 1 - Bill 27 <https://www.ontario.ca/laws/statute/s06001>

⁵⁶² Zakon o arbitraži Ontarija iz 1991. godine, dozvoljava verskim grupama da vode pravne tribunale zasnovane na veri pod uslovom da obe strane pristanu na to. Jevreji decenijama upravljaju privatnim rabinskim sudovima u provinciji, a muslimani koriste Odbore za mirenje i arbitražu od 1987. godine. Presude su pravno obavezujuće od 1992. godine. Kada su konzervativni muslimani pokušali da koriste šerijat u privatnoj arbitraži, ženske grupe i napredni muslimani usprotivili su iz straha da bi odbori diskriminisali žene, posebno imigrante i članove zatvorenih zajednica, u pitanjima kao što su razvod, starateljstvo nad detetom i nasledstvo.

M. Can, “Freedom of Religion for Muslim Minorities in Balkans and in European Union in the Light of Ottoman-Serbian Agreement of March 1914”, 19. https://www.academia.edu/19867662/Freedom_of_Religion_for_Muslim_Minorities_in_Balkans_and_in_European_Union_in_the_Light_of_Ottoman_Serbian_Agreement_of_March_1914

⁵⁶³ M. Miloš, “Separation of Sharia from the State as Accommodation – Effects and Limits”, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 34, 2/2013, 1080 – 1083, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 171.

⁵⁶⁴ *Ibid.*

mogućnost davanja građanskog dejstva verskom zakonu.⁵⁶⁵ Postoje dva predloga o zaštitnim merama koje bi se mogle preduzimati u situacijama kada je dozvoljena verska arbitraža. Prvi predlog je utvrđivanje preduslova koji se moraju ispuniti da bi odluka arbitraže imala građansko-pravnu punovažnost (što podrazumeva obrazovanje arbitara u oblasti sekularnog prava i postulata na kojima se ono zasniva, obavezu arbitra da vodi dosije predmeta i obavezno pravno savetovanje onih koji se žele služiti verskim pravom), dok drugi predlog predviđa uspostavljanje nadzora nad verskim arbitražnim sudovima, čime se priznanje građansko – pravnog dejstva odluka verskih arbitraža, prečutno uslovljava tumačenjem i primenom verskog zakona, na način kojim se neće ugroziti pravni poredak i zajemčena ljudska prava („nacionalni sudovi postaju de facto drugostepeni sudovi za verske sudove, čime se stvara opasnost od stvaranja vladinih verskih sudova“).

Treba imati u vidu i predviđanja koja pokazuju da će se evropsko muslimansko stanovništvo udvostručiti, dok će evropsko nemuslimansko stanovništvo da se smanji za najmanje 3,5 % (tako se procenjuje da će, u poređenju sa današnjih 5 %, muslimani do 2050. godine ciniti najmanje 20 % evropskog stanovništva, te da bi muslimani mogli ciniti četvrtinu francuskog stanovništva do 2025. godine; trenutno je više od 15 % stanovništva uzrasta od 16 - 25 godina u Francuskoj muslimanskog porekla, dok je u Briselu taj broj 25 %).⁵⁶⁶ Autor Can smatra da pored pitanja integracije Turske koje ostaje otvoreno, postoje brojni socio-ekonomski problemi, kulturna pitanja i političke tenzije povezane sa terorizmom uz pitanje da li je islam kompatibilan sa zapadom, što počiva na esencijalističkom pogledu na svet, prema kojem postoji jedan islam, s jedne strane, i jedan zapadni svet, s druge strane (zapad je definisan nizom vrednosti - slobodom izražavanja, demokratijom, odvajanjem crkve i države, ljudskim pravima, naročito ženskim).⁵⁶⁷ On postavlja pitanje “da li su sve to hrišćanske vrednosti ili je zapad sekularizovan zbog čega više ne postavlja religiju u srž svog samoodređenja?”⁵⁶⁸ Zapad je do sada imao dva modela ‘upravljanja’ muslimanskim stanovništvom u svojim državama: multikulturalizam koji se povezuje sa zemljama engleskog govornog područja (Ujedinjeno Kraljevstvo, Sjedinjene Države, Kanada) i severnom Evropom i model asimilacije, specifičan za Francusku, Nemačku i Austriju. Multikulturalizam pretpostavlja da je islam kao religija ugrađen u posebnu kulturu koja postoji i održava se od generacije do generacije, te da neko može biti dobar građanin i ako se prvenstveno poistovećuje sa kulturom koja nije dominantna, dok u asimilacionističkom modelu, službeni termin jeste „integracija“ - državljanstvo se dobija relativno lako, a rasa, etnički ili verski identitet, premeštaju se u privatnu sferu.⁵⁶⁹ Francuzi anglosaksonski multikulturalizam smatraju “uništavanjem nacionalnog jedinstva

⁵⁶⁵ *Ibid.*, 1084.

⁵⁶⁶ M. Can, 3.

⁵⁶⁷ *Ibid.*

⁵⁶⁸ *Ibid.*

⁵⁶⁹ Kao što je proglašeno u francuskoj nacionalnoj skupštini tokom glasanja koje je francuskim Jevrejima 1791. godine dalo puno državljanstvo: „Mora im se dodeliti sve kao pojedincima, a ništa kao naciji.” Više u *Ibid.*, 4.

ili instrumentom getoizacije, dok se asimilacionizam sa druge strane doživljava kao izraz autoritarne, centralizovane države koja odbija da prizna manjinska prava.”⁵⁷⁰

Sve češće možemo čuti da se tradicionalna rešenja i pravni modeli vezani za prava versko - kulturnih manjina i zaštite ljudskih prava ne uklapaju lako u promenjeno zapadno društvo koje više nije ”monokulturalno.”⁵⁷¹ Kao rezultat, ista politika, koja se čini privlačnom za neke veroispovesti, može se sistematski smatrati nedostatkom i diskriminacijom prema drugim zajednicama, a ”paradoks multikulturalizma se ne može razumeti ako se ne razume preklapajuća pripadnost sekularne države, versko-kulturne grupe i pojedinaca koji su istovremeno državljeni države i pripadnici neke religije.”⁵⁷² Nesporno je da verski sudovi ne mogu kršiti zaštitu osnovnih prava na koja svaka osoba ima pravo na osnovu svog ravnopravnog državljanstva, što znači da, po potrebi, stranama u sporu koji se vode pred verskim sudom treba omogućiti da ga predaju civilnom sistemu. Državni sistem, takođe, može biti ”transformisan”, čime se dolazi od strogog razdvajanja do regulisane interakcije između sekularnog i verskog prava, što podrazumeva uspostavljanje jasne granice između ustavnih prava i prakse o kojima se ne može pregovarati.⁵⁷³

Razvijanjem koncepta multiverskog društva, širi se i dopunjuje pravni okvir koji reguliše religijska pitanja u evropskim državama, dok u isto vreme ”opstaju stare tradicije koje se protive implementiranju evropskih pogleda na ovo pitanje.”⁵⁷⁴

U slučaju kada pravna dejstva proizvodi samo građanski brak zaključen pred matičarem, šerijatski brakovi, kao ni crkveni brakovi, ne uživaju pravnu zaštitu države i imaju ceremonijalni karakter. Ako bi se u toj situaciji zaključio samo šerijatski brak, kao jedina forme, moglo bi se postaviti nekoliko pitanja: pitanje nasledstva ako se desi da muž negira postojanje braka; validnost izjava svedoka prilikom utvrđivanja njegovog postojanja, onda kad ne postoji sporazum između države i Islamske zajednice; isplata mehra ukoliko muž neće dobrovoljno da ga isplati. Zaključujući da ženi u ovim situacijama nisu dovoljno garantovana prava na izdržavanje, mehr i nasledstvo, profesor Zajimović smatra da rešenje predstavlja sklapanje sporazuma između Islamske zajednice i nadležnih organa vlasti o priznavanju šerijatskih brakova, kao i stavljanje mehra pod posebnu klauzulu prilikom sklapanja građanskog braka, čime bi on postao pravno obavezujući. On objašnjava da je nepostojanje mehra kao uslova za sklapanje braka jedina razlika

⁵⁷⁰ Tenzije od 11. septembra 2001. pokazuju da su oba modela u krizi - u Francuskoj mladi muslimani ističu da je njihovo državljanstvo drugog reda i da su i dalje žrtve rasizma, iako su integrirani u jezičkom i obrazovnom smislu, dok je sve veća radikalizacija dela muslimanske omladine u Ujedinjenom Kraljevstvu i Holandiji dovele do promene javnog mnenja u tim zemljama, čime se multikulturalni model dovodi u pitanje i optužuje za podsticanje „separatizma“. *Ibid.*

⁵⁷¹ Ovo razumevanje je nužno za pokušaj države da se podstakne odnos saradnje sa manjinskim zajednicama. Neki naučnici sugerisu da, umesto da odaberu polarizovani pristup, savremeni ustavni sistemi treba da nastoje da razumeju da pojedinci stoje na preseku različitih identiteta, te da nisu samo članovi kulturno - verskog kolektiva, već da imaju i dimenzije pola, sposobnosti, starosti i slično. F. Alicino, ”The Collaborations-Relations Between Western (Secular) Law and Religious Nomoi Groups in Today’s Multicultural Context: The Cases of France and Canada.” *Transition Studies Review* 18/2011, DOI 10.1007/s11300-011-0211-5, 441.

⁵⁷² *Ibid.*

⁵⁷³ *Ibid.*, 442.

⁵⁷⁴ O. Nikolić, (2015), 82.

između brakova zaključenih pred imamom i matičarem, te da bi stavljanjem mehra u ugovor o venčanju u dogovoru sa matičarem, takvo venčanje moglo zameniti sva druga od strane onih iza kojih ne стоји zakon.⁵⁷⁵

Autor Manić naglašava da mehr kao zakonska obligacija u užem smislu ne može biti predmet zaštite pred pravosudnim organima Republike Srbije, kao ni pred organima drugih država u kojima akt kojim je predviđen ne predstavlja formalni izvor prava u okvirima postojećeg pravnog poretku, ali da mehu kao ugovoru "ne treba zatvoriti sva vrata našeg pravnog porekta" i podseća da se problem oko utuživosti mehra može rešiti posetom supružnika notaru i zaključenjem ugovora o poklonu, čija bi dejstva bila modifikovana odgovarajućim uslovom.⁵⁷⁶ Takođe, on navodi da bi se problem utuživosti mehra mogao rešiti i ubacivanjem klauzule kojom bi se nedvosmisleno mogla utvrditi saglasnost supružnika da se obavežu pred pravnim poretkom države, čime bi se pokazala i ozbiljna namera ugovornih strana, a u tom slučaju ugovor o mehru mogao bi se svrstati u red neimenovanih ugovora kojima pravni poredak pruža pravnu zaštitu.⁵⁷⁷

⁵⁷⁵ S. Zajimović, „Brak bez garancije“, *Saff*, 101/2003, 12-13., preuzeto sa *Šta treba da znaju oni koji žele sklopiti brak u skladu sa islamskim propisima*, dostupno na: <https://www.n-um.com/sta-treba-da-znaju-oni-koji-zele-sklopiti-brak-u-skladu-sa-islamskim-propisima-1/>, navedeno prema: A. Čović, (2020b), 169 - 170.

⁵⁷⁶ S. Manić, (2020), 193.

⁵⁷⁷ *Ibid.*, 191.

6.4. Pitanje primene verskog porodičnog zakona - primeri iz sudske prakse

U predmetu pred Opštinskim sudom u Novom Pazaru u kome je predmet spora bila isplata mehra, modifikovana odložnim uslovom, odnosno razvodom braka, sudska odlukom je odbijen tužbeni zahtev tužilje za isplatu mehra u iznosu od 8.500 evra kao neosnovan. Tom prilikom ugovor o mehru kvalifikovan je kao bračni ugovor, te je zaključeno da ne ispunjava formu propisanu za bračni ugovor. Iako je tužilja tražila isplatu ovog iznosa po osnovu bračnog ugovora, autor Manić podseća da na osnovu člana 187 st. 4 tada važećeg Zakona o parničnom postupku, sud nije bio vezan pravnim osnovom tužbenog zahteva, te da može slobodno da bira pravnu normu pod koju podvodi činjenični supstrat i zaključuje da je ugovor o mehru trebalo podvesti pod ugovor o poklonu.⁵⁷⁸ Ugovor o mehru se razlikuje od ugovora o poklonu, jer ne poseduje samostalnost, već je sastavni element verskog braka, ali uprkos tome, mehr kao ugovor predstavlja rezultat slobode ugovaranja supružnika, čiji osnov nije u suprotnosti sa prinudnim propisima, javnim poretkom i dobrim običajima, zbog čega je sud u ovom slučaju mogao da se osloni na princip *falsa demonstratio non nocet* (netačan opis ne škodi).⁵⁷⁹ Sud je ovom slučaju naveo i da je osnov ugovora o mehru nedopušten, jer je reč o obaveznom elementu šerijatskog braka, što autor Manić smatra pogrešnim, navodeći da je osnov istovetan osnovu ugovora o poklonu, budući da je namera darežljivosti nesporna, kao i da sam ugovor o mehru nije obavezan element šerijatskog braka, jer mehr postoji i bez ugovora, kao zakonska obligacija u užem smislu, koja nastaje samim zaključenjem braka.⁵⁸⁰

U slučaju *Molla Sali protiv Grčke*, gospođa Sali je nakon smrti supruga, njegovim overenim testamentom određena za naslednicu njegove celokupne imovine. Međutim, sestre pokojnika su smatrале da treba primeniti šerijatsko pravo, na osnovu čega bi veći deo imovine pripao njima, te da testament nije važeći, iz razloga što su supružnici bili muslimani iz Zapadne Trakije. Iako su prvostepeni i Apelacioni sud smatrali da ne treba primeniti odredbe šerijatskog prava, već Grčki građanski zakonik, presude su oborenne. Kasacioni sud je odluku obrazložio obavezom primene šerijatskog prava u konkretnom slučaju, s obzirom na činjenicu da se radi o nasleđivanju unutar muslimanske nacionalne zajednice u Zapadnoj Trakiji. Nakon ove sudske odluke, slučaj se našao pred Evropskim sudom za ljudska prava, a gospođa Moli je istakla da je diskriminisana zbog svoje vere u odnosu na druge stanovnike Grčke, čime je povređen član 14 Evropske konvencije o ljudskim pravima, što je Sud svojom odlukom i potvrdio 2018. godine.⁵⁸¹

U slučaju *Dukali v. Lamrani*, u kome su supružnici bile muslimani, marokanski državljeni. Tužilja, rođena u Engleskoj, sa dvojnim državljanstvom, i tuženi rođen u Maroku (preselio se u Englesku sa porodicom kada je imao sedam godina), 8. januara

⁵⁷⁸ *Ibid.*, 189 - 190.

⁵⁷⁹ *Ibid.*, 190 - 192.

⁵⁸⁰ *Ibid.*, 192.

⁵⁸¹ *Molla Sali v. Greece*, 20452/14, [2018] ECHR 1048, navedeno prema: O. Nikolić, (2020), 78.

2002. proslavili su marokansku ceremoniju građanskog venčanja u konzulatu Maroka u Londonu, u prisustvu beležnika i izdata im je službena potvrda o venčanju, nakon verske proslave i medenog meseca. U Engleskoj su živeli u porodičnom domu koji se vodio na supruga. U januaru 2006. godine rođena je devojčica, ali je odnos supružnika prestao između 2009. i 2010. godine i 6. maja 2010. godine supruga je podnela zahtev za razvod engleskom sudu. Tuženi je prihvatio da je održana valjana marokanska ceremonija venčanja, ali je osporavao da je ona mogla proizvesti bilo kakva dejstva prema engleskom zakonu. U međuvremenu, on je i sam podneo zahtev za razvod šerijatskom sudu, tako da je sud u Larahu u Maroku 2. juna 2011. godine izrekao islamski razvod, po kome je supruzi pripao određeni novčani iznos, oskudan prema engleskim pravnim standardima.

Slučaj se, odnosi na dva relevantna pitanja: 1) da li je došlo do venčanja u skladu sa članom 12 (1) (a) Zakona iz 1984. godine; 2) ako jeste, da li bi zakon Velike Britanije priznao marokanski razvod prema članu 12 (1) (b) Zakona iz 1984. godine. Suprug je osporavao status braka prema engleskom zakonu, tvrdeći da Deo III (novčana olakšica na koju se pozivala supruga) nije primenljiv u tom slučaju, jer nije postojao (građanski) brak i, u svakom slučaju, marokanski razvod ne treba da bude priznat u engleskom pravnom sistemu. Supruga je smatrala da su ona i suprug, zajedno sa roditeljima i rođacima, verovali da zaključuju venčanje prema engleskom zakonu, a ne samo versku ceremoniju. Marokanski konzulat, prisustvo beležnika, potvrda i drugi elementi pokazuju nameru stranaka da u potpunosti zaključe brak prema engleskom zakonu i da izbegnu kasniju englesku građansku ceremoniju. Na proslavi u marokanskom konzulatu, uprkos tezi koju je argumentovao generalni konzul oslanjajući se na Bečku konvenciju o diplomatskim i konzularnim odnosima, sud je pojasnio da takva institucija nije registrovana ili odobrena od strane Generalnog registra ili lokalnih vlasti kao mesto za venčanje prema Zakonu o braku od 1949. do 1994. i pozvao se na princip da se konzulat smatra delom teritorije države prijema, a ne države pošiljaoca. Na ovaj način, sud je stao na stanovište da se formalna valjanost braka mora ispitati uzimajući u obzir englesko pravo. Sud je utvrdio da, iako je ceremonija bila dovoljna da ispuni sve uslove da brak važi prema marokanskom zakonu, uprkos tome što se nije dogodio u Maroku, u engleskom pravnom smislu to nije bio brak. To nije bio ni ništav brak, jer prema bračnim aktima nije navodno bio brak, zbog čega je zaključeno da je reč o „nebraku“. Državni pravobranilac je ovaj postupak smatrao dovoljno važnim da interveniše na osnovu interesa javne politike, tvrdeći da je interes države da se poštuju formalni uslovi za sklapanje važećeg braka, i zbog ekonomskih posledica koje iz braka proističu u pogledu oporezivanja. Podržao je stav supruga u postupku, a sud je zaključio u njihovu korist: prema engleskom zakonu nije bilo braka. Bez braka, sud je dalje smatrao, nije mogao da dozvoli gospođi Dukali pristup finansijskim sredstvima prema engleskom zakonu - za to nije imao moć, pa joj je preostala neznatna novčana nagodba iz marokanskog postupka. Sud je primetio da su mnogi pripadnici marokanske zajednice tokom godina prošli slične ceremonije u marokanskoj ambasadi, te da postoji sumnja da stotine engleskih parova mogu verovati da su validno venčani, a da to zapravo nisu, što bi ih moglo ostaviti bez ikakve mogućnosti da se obrate sudu

radi pravične podele imovine u slučaju razvoda. Sudija je na kraju rekao: „Ponavljam svoje saosećanje sa problemima supruge, ali ne mogu se ponašati iz milosti i moram primeniti zakon onako kako verujem da jeste.“⁵⁸²

I pred američkim sudovima često svoj epilog dobijaju predmeti u kojima se, pre svega, kao sporno postavlja pitanje isplate mehra nakon razvodam, ali i pitanje arbitražnih klauzula iz bračnog ugovora.⁵⁸³

U slučaju *Avitzur v. Avitzur*, Apelacioni sud u Njujorku je zaključio da bi mogao da koristi „neutralne principe ugovornog prava“, bez pribegavanja verskoj doktrini, kako bi se izvršila ugovorna obaveza iz bračnog ugovora jevrejskog para zbog koje će se pojavit pred Jevrejskim verskim sudom, u cilju savetovanja u vezi sa njihovim brakom. Cilj takvih arbitražnih klauzula je da pomognu supruzi da se zaštiti od muža, tako da može slobodno da se uda i ne bude žena vezana za svoj brak.⁵⁸⁴

Sudovi su takođe podržali sporazume strana koje se civilno razvode na osnovu verske arbitraže o uslovima njihovog razvoda. Na primer, u slučaju *Jabri v. Qaddura*, bračni par iz Teksasa koji se razveo potpisao je arbitražni sporazum da bi sve zahteve i sporove predao na obavezujući arbitražu “Teksaškog islamskog suda“. Kada se nisu složili oko obima sporazuma, prvostepeni sud je presudio da sporazum nije važeći ili obavezujući i odbio je da naloži arbitražu. Apelacioni sud je ovu odluku preinacio, primetivši da je “arbitraža snažno favorizovana prema saveznom i državnom zakonu.”⁵⁸⁵

U slučaju *S.B. v. W.A.*, supruga je zatražila od njujorskog suda da prizna i doneše presudu o razvodu koja je doneta u Abu Dabiju, u Ujedinjenim Arapskim Emiratima. Par je zaključio građanski brak u Njujorku, kao i na verskoj ceremoniji po islamskom zakonu, u okviru koje su potpisali sporazum o mehru. Kada je supruga, američka državljanka, tražila razvod, živelu su u Abu Dabiju zbog zaposlenja muža, a povod za razvod braka bilo je krivično gonjenje i osuda supruga, prema islamskom zakonu i krivičnom zakonu UAE, zbog nasilnog ponašanja i nanošenja ozbiljnih povreda. U krivičnom postupku sud je zaključio da su činjenice potkrepile iskaz žene o njenim povredama i da je muž „prešao zakonske granice discipline prema svojoj ženi.“ U žalbi je suprug neuspešno tvrdio da je njegovo ponašanje bilo u okviru „zakonskog prava muškarca da suprugu disciplinuje.“ Žena je zahtevala da joj suprug isplati odloženi miraz, na osnovu sporazuma o mehru, u iznosu od 250.000 dolara. Sud u Njujorku je primenio opšti princip da „odluka o razvodu koju su stanovnici „ove države dobili u stranoj jurisdikciji, u skladu sa njihovim zakonima, ima pravo na priznanje, osim ako ista ne vređa javnu politiku države Njujork.“ Osnove zbog kojih se supruga razvela u UAE nisu bile u suprotnosti sa javnom politikom Njujorka, već su bile slične „okrutnom i nehumanom postupanju“ prema porodičnom

⁵⁸² *Dukali v. Lamrani* [2012] EWHC 1748. “When is a marriage not a marriage?” *Cambridge Family Law Practice*, 20. Jun 2012, dostupno na: <http://www.cflp.co.uk/when-is-a-marriage-not-a-marriage/> and *Family Law Week* <https://www.familylawweek.co.uk/site.aspx?i=ed98292>

⁵⁸³ Vid. C. L. McClain, “The Intersection of Civil and Religious Family Law in the U.S. Constitutional Order: A Mild Legal Pluralism.” *Religion, Secularism, Constitutional Democracy*, (ed. Cohen, L. J. and Laborde, C.), Columbia University Press, New York 2016, 379 - 399.

⁵⁸⁴ *Avitzur v. Avitzur*, 86 A.D.2d 133, 449 N.Y.S.2d 83 (N.Y. App. Div. 1982).

⁵⁸⁵ *Jabri v. Qaddura*, 108 S.W.3d 404 (Tex. App. 2003).

zakonu Njujorka. Bivši suprug je tvrdio da je prekršena javna politika Njujorka, jer je sud u Abu Dabiju „doneo presudu o razvodu zasnovanu na verskom braku i odbio da prizna i pokrene parnicu protiv građanskog braka“, ali je sud uzvratio da je razvod vođen u „civilnom državnom sudu, a ne u verskom šerijatskom sudu.“ Neuspešan je bio i njegov argument da su „zakoni UAE zasnovani na šerijatskom zakonu“. U očiglednoj suprotnosti sa strahovima od šerijatskog zakona koje su pokazali neki sudovi i zakonodavna tela država, njujorški sud je obrazložio da dok bi „delovi šerijatskog zakona koji uređuju lični status zaista kršili unutrašnju politiku države, kao što su npr. zakoni koji dozvoljavaju muževima da praktikuju poliginiju i upotrebu fizičke sile da bi disciplinovali svoje žene, nijedan od principa koji su sudovi u Abu Dabiju koristili u brakorazvodnoj parnici, da bi utvrdili finansijska pitanja među strankama, nije u suprotnosti sa javnom politikom države Njujork. Sud se pozvao na presudu u slučaju *Avitzur v. Avitzur* da zaključi da je sporazum sklopljen nakon ceremonije građanskog venčanja u Njujorku, „ugovorna obaveza posle braka“ izvršna „prema neutralnim načelima zakona, pod uslovom da ne krši državni zakon ili javnu politiku“. Stoga je presuda izvršna, jer je doneta u sistemu pravde koji je kompatibilan sa odgovarajućim zakonskim postupkom, a takođe ne postoje dokazi da je „pribavljenia prevarom ili da bi njen sprovođenje bilo u suprotnosti sa javnom politikom države ili nepravično.“⁵⁸⁶

Za razliku od prethodnog slučaja, sud u Kanzasu je u slučaju *Soleimani v. Soleimani*, smatrao da sporazum o mehru sklopljen tokom iranske ceremonije braka između američkog državljanina i iranske državljanke predstavlja nejednak tretman žena u braku i prilikom razvoda. Osnovni prigovor se odnosio na to da takvi ugovori potiču iz jurisdikcija koje ne razdvajaju crkvu i državu, te da se može ugrađivati diskriminacija kroz versku doktrinu. Sud se pozvao na nedavno donesenu Kanzasovu zabranu sudske primene stranog zakona, prihvatajući argument supruga da bi sprovođenje mehra kršilo javnu politiku Kanzasa u pogledu ekonomске raspodele imovine prilikom razvoda (zahtev pravedne podele imovine u sekularnom sistemu koji nije pod kontrolom i uticajem verskih vlasti).⁵⁸⁷ S obzirom na to da islamski zakon, poput tradicionalnog jevrejskog zakona omogućava muškarcima da jednostranom izjavom o razvodu razvedu brak, mehr

⁵⁸⁶ *S.B. v. W.A.*, 38 Misc. 3d 780, 959 N.Y.S.2d 802, 2012 N.Y. Slip Op. 22340 (N.Y. Sup. Ct. 2012).

⁵⁸⁷ Tokom proteklih nekoliko godina, brojna državna zakonodavstva usvojila su zabranu upotrebe stranog ili međunarodnog prava u pravnim sporovima. Zabrane stranog zakona tako su donete u Oklahomi, Kanzasu, Luizijani, Tenesiju i Arizoni, dok je s tim u vezi zabrana sprovođenja „bilo kog verskog zakona“ doneta u Južnoj Dakoti. Iako predstavljene kao napor da se zaštite američke vrednosti i demokratija, mnogi smatraju da zabrane izviru iz pokreta čiji je cilj „demonizacija islamske vere“ i šalju poruku „da je država neprihvatljiva za strana preduzeća i manjinske grupe, posebno muslimane.“ Takođe, mnoge zabrane stranog zakona su toliko široko formulisane da dovode u sumnju valjanost čitavog niza ličnih i poslovnih aranžmana, što bi moglo rezultirati godinama parničenja. Državni sudovi razmatraju oslanjanje na strano pravo u situacijama koje se kreću od sporova oko ugovora u kojima su stranke izabrale zakon druge države kao kontrolni, do slučajeva kada se dovodi u pitanje validnost braka ili starateljstva sklopljenog u drugoj zemlji, dok državni sudovi rutinski primenjuju strano pravo pod uslovom da to ne krši javnu politiku SAD. Na primer, državni sudovi neće priznati poligamne brakove, koji su dozvoljeni u nekim muslimanskim zemljama, a većina njih neće priznati brakove između istopolnih parova, koji su dozvoljeni u mnogim evropskim zemljama. F. Patel, M. Duss, A. Toh, *Foreign Law Bans - Legal Uncertainties and Practical Problems*, Center for American Progress, Washington 2013, dostupno na: <https://cdn.americanprogress.org/wp-content/uploads/2013/05/ForeignLawBans-INTRO1.pdf>

predstavlja „sredstvo za ublažavanje nejednakosti tradicionalnog verskog zakona i može biti kulturno opravдан.“ Sud je izrazio zabrinutost zbog poštovanja verskog zakona koji proizvoljno diskriminiše žene, ali je odbio da izvrši pravo supruge na isplatu odloženog dela mahra prilikom razvoda u iznosu od oko 677.000 USD. Zaključeno je da uslovi u jevrejskim i islamskim verskim bračnim ugovorima koji bi ženi obezbedili značajnu uplatu novca ili polovinu suprugove imovine u slučaju razvoda, vređaju javnu politiku jer podstiču razvod.⁵⁸⁸

U slučaju *S.D. v M.J.R.*, tužilja, marokanska muslimanka, živila je sa suprugom marokanskim muslimanom u Nju Džerziju. Njen suprug ju je tokom nekoliko nedelja više puta tukao i silovao, a dok se tužilja lečila od povreda u bolnici, policijski detektiv je obavio intervjup sa njom i fotografisao povrede grudi, butina, ruke, modrice na usnama, očima i desnom obrazu. Daljom istragom utvrđeno je da su na jastuku i čaršavima tužiočevog kreveta bile mrlje od krvi. Supruga je tražila zabranu prilaza, i sudija je održao ročište kako bi odlučio da li će izdati nalog. Na suđenju je, između ostalog, utvrđeno da je muž rekao svojoj ženi da je njena dužnost da mu se pokorava i čini sve što on zahteva od nje, budući da je to njegovo pravo koje mu priznaje njihova religija, a da u suprotnom, on može da povredi njeno telo, odnosno da joj učini bilo šta kao njen suprug. O njenim nalazima svedočio je policijski detektiv, a neke od fotografija uvedene su u spis. Imam optuženog je svedočio da žena mora da se poviňuje seksualnim zahtevima muža, odbijajući da odgovori da li, prema islamskom zakonu, muž mora da se zaustavi ako ona kaže da ne želi seksualni odnos. Prvostepeni sudija je utvrdio da je većina krivičnih dela zaista dokazana, ali je bez obzira na to odbio da izda trajnu zabranu približavanja. Sudija je smatrao da okrivljeni ne može biti odgovoran za nasilne seksualne napade, jer nije imao namjeru da seksualno zlostavlja svoju suprugu i zato što su njegovi postupci bili „u skladu sa njegovom verskom praksom“. Drugim rečima, sudija je odbio da izda trajnu zabranu približavanja, jer je prema šerijatskom zakonu muž musliman imao „pravo“ da siluje svoju suprugu. Apelacioni sud je preinačio prвostepenu odluku i naložio da se izda trajna zabrana približavanja, jer je „sudija odlučio da okrivljenog izuzme iz delovanja državnih zakona kao rezultat njegovih verskih uverenja“, što je u suprotnosti sa nekoliko odluka Vrhovnog suda, u kojima se ističe da „odgovornost pojedinca da poštije opšte primenljiv zakon - posebno onaj koji reguliše društveno štetno ponašanje - ne može biti uslovljena njegovim verskim uverenjima.“⁵⁸⁹ Ovaj slučaj pokazuje da se globalni domet šerijatskog zakona širi, jer je prвostepeni sud dozvolio da se unese svedočenje imama kako bi „njegov prikaz šerijatskih standarda mogao da nadmaši standarde postavljene u zakonodavstvu Nju Džerzija.“⁵⁹⁰

⁵⁸⁸ Primećuje se da u islamskoj tradiciji svaki supružnik zadržava sopstvenu imovinu kao zasebnu imovinu tokom braka, tako da je bračna ili zajednička imovina strana islamu, te da se pregovori o mehru razlikuju od predbračnih sporazuma. Zatim se dovodi u sumnju da li je pristup „neutralnih principa zakona“ realan, s obzirom da se ovi pregovori često dešavaju u matičnim zemljama, te da se nisu mogle predvideti parnice pred američkim sudovima i suprotstavljanje državnim zakonima u ovoj oblasti. *Soleimani v. Soleimani*, No. 11CV4668 (Johnson Cnty. Kan. 2012).

⁵⁸⁹ *SD v. Mjr*, 2 A.3d 412 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2010).

⁵⁹⁰ Istimje se da nametanje šerijatskog zakona, posebno kada se pomeša sa „izopačenim osećajem političke korektnosti“, predstavlja opasnost za civilno društvo, jer se šerijat nedopustivo koristi za opravdanje brutalnih

Autorka McClain (2016) zaključuje da "porodično pravo u Sjedinjenim Državama uključuje blagi oblik pravnog pluralizma, na odgovarajući način ograničenog zahtevima ustavnog prava i porodičnog prava, čime se ljudima omogućava prostor da uređuju svoj porodični život u skladu sa svojim verskim uverenjima, u eri kada porodice sve više prelaze državne granice, tako što sudije porodičnih sudova daju pravno priznanje stranim bračnim ugovorima i presudama o razvodu."⁵⁹¹

Muslimani imaju jednakopravno pravo da iskoriste američku tradiciju slobode ugovaranja kao i nereligiозni ili pripadnici drugih religija, kao Jevreji i hrišćani, koji, takođe, mogu zaključiti ugovore koji predviđaju versku arbitražu u njihovim sporovima. Treba napomenuti da nisu svi ugovori izvršni, jer američki sudovi neće naložiti radnju koja bi predstavljala krivično delo.⁵⁹² Autor Volokh (2014) smatra da nedavne interakcije američkog pravnog sistema sa muslimanskim podnosiocima zahteva uglavnom sledeći isti obrazac, te da "tradicionalna pravna pravila mogu funkcionišati jednakopravno dobro u narednim godinama, bilo da su u pitanju muslimani ili nemuslimani, sve dok pravni sistem podvrgava muslimane istim pravilima po kojima žive hrišćani, Jevreji i drugi."⁵⁹³

dela. Stoga se ne radi samo o kulturnoj odbrani, koja sama po sebi nije primerena zakonu Sjedinjenih Država, već o "prepuštanju kontrole zakona verskom zakonu nad kojim građani zemlje nemaju kontrolu, teokratskom zakoniku, poznatom po svojoj antidemokratskoj, seksističkoj prirodi i kršenju ljudskih prava." C. Stimson, "The Real Impact of Sharia Law in America." *The Daily Signal*, (2. septembar 2010), dostupno na: <https://www.dailysignal.com/2010/09/02/the-real-impact-of-sharia-law-in-america/>

⁵⁹¹ C. L. McClain, 394.

⁵⁹² E. Volokh, "Religious Law (Especially Islamic Law) in American Courts." *Oklahoma Law Review*, 66 (3)/2014, 435, dostupno na: <https://digitalcommons.law.ou.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1051&context=olr>

⁵⁹³ *Ibid.*, 458.

POGLAVLJE VII

STAVOVI VERSKIH ZAJEDNICA O LGBT BRAKOVIMA

Ideja registrovanog partnerstva u Evropi počela je da se realizuje prvo u nordijskim zemljama, koje su pioniri u ovoj oblasti, a tokom sedamdesetih godina homoseksualni parovi su u praksi izjednačeni u svojim uzajamnim pravima (nasleđivanje, zajednička imovina, poreske olakšice itd.) sa nevenčanim heteroseksualnim parovima. Kada se postepeno došlo do registrovanog partnerstva, primećeno je da je on sličan braku, od koga se razlikuje jedino u vezi priznanja roditeljskih prava. Havajska sudska odluka je bila uvod u zakonsko normiranje usvojenja dece od strane istopolnih parova.⁵⁹⁴ Nordijskim zemljama se pridružuje i Mađarska, čiji je Parlament 1996. godine glasao da se legalizuje tzv. brak homoseksualaca, koji su dobili sva prava koja su imali i supružnici, osim prava da usvajaju decu. Međutim, iako brak važi svuda, registrovano partnerstvo važi samo u državi u kojoj je sklopljeno i čiji ga zakoni odobravaju, a najmanje jedan član istopolnog para mora imati državljanstvo te države.⁵⁹⁵ Bez obzira da li se radi o istopolnim brakovima ili o registrovanim ili neregistrovanim istopolnim zajednicama, uslovi za njihovo zasnivanje su slični uslovima za zasnivanje braka: monogamija, punoletstvo, postojanje volje i nepostojanje srodstva, dok su dejstva uglavnom imovinskopravne prirode, iako se sve češće reguliše i pitanje roditeljstva i usvojenja dece.⁵⁹⁶ Iako se često ističe postojanje diskriminacije istopolnih parova, oni svoje imovinske odnose mogu da urede uobičajenim ugovorima ili pravnim institutima: poklonom, raspodelom imovine za života, ugovorom o doživotnom izdržavanju, kao i testamentom, što znači da se ne može zaključiti da ih zakonodavac diskriminiše u pogledu imovinskog raspolaganja, a garantuje im se i pravo na zaštitu usled različitosti seksualnog opredeljenja.⁵⁹⁷

U vreme SFRJ homoseksualni odnosi između muškaraca bili su kažnjavani po čl. 186 st. 2, a propisana je bila kazna do godinu dana zatvora.⁵⁹⁸

⁵⁹⁴ Na Havajima 1990. godine, tri homoseksualna para tražila su priznanje svih građanskih i imovinskih statusa koji proizilaze iz braka, između ostalog i priznanje prava na roditeljstvo. Okružni sud u Honolulu je 03.12.1996. godine presudio u slučaju Boer VS. Miike, u kome su tri istopolna para tužila Ministarstvo zdravlja. Oni su zatražili dozvolu za sklapanje braka, a odbijeni su zbog obaveze države da zaštiti zdravlje i dobrobit dece i drugih osoba. Kao razlozi su navedeni interes da se podrži rađanje u tradicionalnom braku, priznanje havajskog braka i u drugim državama, zaštita državnih finansijskih i sprečavanje prostitucije, poligamije, incesta i pornografije. Vrhovni sud je proglašio mirovanje dok se ne reše drugi paralelni postupci koji su se vodili zbog različitih diskriminacija homoseksualaca, a mirovanje je prekinuto kada je postalo jasno da ovaj postupak predstavlja „test“ slučaj i da od njegovog rešenja zavisi na koji će se način presuditi i u ostalim postupcima. Sud je smatrao da se osobe istog pola bezrazložno diskriminisu na osnovu predrasuda koje nisu ničim dokazane. Konačna odluka je bila, da zakonsko omogućavanje sklapanja braka isključivo osobama različitog pola, predstavlja kršenje prava svih ljudi na jednaku pravnu zaštitu i pravni status i da se ista mogućnost zakonski regulisane životne zajednice priznaje i osobama istog pola. Vid. Z. Mršević, „Registrovano partnerstvo kao neophodna civilna opcija i deo feminističke agende“, *Ženske studije*, 7/1997, 193 - 210, navedeno prema: A. Čović, *Prava deteta - evolucija, realizacija i zaštita*, Institut za uporedno pravo, Beograd 2017, 88 - 89.

⁵⁹⁵ *Ibid.*

⁵⁹⁶ Usvajanje dece od strane istopolnih parova dozvoljeno je u Andori, Belgiji, Ujedinjenom Kraljevstvu, Holandiji, Islandu, Norveškoj, Švedskoj, Južnoj Africi, Španiji, Argentini, nekim delovima Kanade. U Danskoj i Nemačkoj je dozvoljeno usvajanje deteta partnera/partnerke. Vid. M. Počuća, N. Šarkić, 156.

⁵⁹⁷ *Ibid.*

⁵⁹⁸ Krivični zakonik, „Sl. list SFRJ“, br. 15/65, 15/67, 20/69 i 6/73. Nakon izmena Ustava 1974. godine, prenošenjem ovlašćenja sa federalnog na republički i pokrajinski nivo, ukida se federalni krivični zakon.

U državama u kojima zakonodavac dopušta mogućnost usvojenje dece od strane istopolnih parova, odlučujući ulogu je odigrala sudska praksa, kao i različita zdravstvena, psihološka i socijalna udruženja koja su stala na stanovište, da se deca koja odrastaju pored roditelja homoseksualaca neće zbog te činjenice razlikovati od dece koja odrastaju u heteroseksualnoj porodici, niti da zbog toga mogu imati razvojnih teškoća ili teškoća u prilagođavanju.⁵⁹⁹ Praksa evropskih sudova je neu jednačena, čak i kada presude u ovoj oblasti donosi isti sud jedne države, nakon čega slučajevi završavaju pred Evropskim sudom za ljudska prava.⁶⁰⁰ U SAD iako su, na saveznom nivou, svi anti gej zakoni ukinuti odlukom Vrhovnog suda (*Lawrence v. Texas*, 539 U. S. 558 [2003]), kada govorimo o zakonskom položaju LGBT osoba, kao i obimu i vrsti pravne zaštite, jedinstvenog zakona u ovoj oblasti nema i prava istopolnih parova se razlikuju od države do države. Ako napravimo poređenje sa zakonskom regulativom EU, dolazi se do zaključka da pitanje istopolnih brakova i usvojenje dece i dalje izazivaju kontroverze, a stav EU na ovu temu još uvek nije jasno definisan. Brak obezbeđuje niz ekonomskih i socijalnih prava, koja nisu u potpunosti predviđena od strane većine građanskih partnerstava u mnogim zemljama članicama Evropske unije.⁶⁰¹ U poslednjoj deceniji postali su dostupni rezultati velikog broja istraživanja čiji je cilj bio da utvrde, da li se i na koji način život i razvoj dece usvojene od strane istopolnih parova, i dece u planiranim lezbejskim porodicama, razlikovao od dece koja žive u heteroseksualnim tradicionalnim porodicama.⁶⁰² U

Vojvodina je dekriminalizovala homoseksualnost 1978. godine, ali je zakonom iz 1990. godine homoseksualnost ponovo kriminalizovana na celoj teritoriji Republike Srbije. Skupština je 1994. godine dekriminalizovala homoseksualnost, s tim što je zakonska granica za stupanje u seksualne odnose za istopolne parove bila 18, a za heteroseksualne 14 godina. Takva situacija se zadržala do 1. januara 2006. godine kada je granica izjednačena na 14 godina, nezavisno od seksualne orijentacije.

⁵⁹⁹ Tako je Treći Okružni Apelacioni sud države Floride u ubrazloženju presude istakao "da držeći se rezultata istraživanja u oblasti razvojne psihologije ne bi bilo racionalno i u interesu deteta zabraniti homoseksualne brakove". Third District Court of Appeal State of Florida, No. 3D08-3044, Lower Tribunal No. 06-33881, 22. September 2010.

⁶⁰⁰ U februaru 2006 godine, Kasacioni sud u Francuskoj presudio da oba partnera istog pola mogu imati roditeljsko pravo nad biološkim detetom jednog partnera (*Cour de cassation*, N°. 04-17090, 24 February 2006.), međutim, u februaru 2007. godine, isti sud je presudio protiv lezbejskog para, gde je jedna partnerka pokušala da usvoji dete druge partnerke (*Cour de cassation*, N°.04-15676, 20 February 2007). Godine 1998, vaspitačica u Francuskoj koja je živela sa drugom ženom u zajednici, podnosi zahtev da joj se dozvoli usvojenje deteta iz departmana Žura. Odbor za usvojenje preporučuje da se ženi ne dozvoli da usvoji dete, jer dete ne bi imalo oca, a predsednik departmana uvažava preporuku. Ovakvu odluku potvrdio je i Državni savet. Evropski sud za ljudska prava je zaključio, da su ovakve odluke bile kršenje člana 14 Evropske konvencije o ljudskim pravima u vezi sa članom 8. *Case E.B. v. France*, No. 43546/02, 22. 01. 2008.

⁶⁰¹ A. Čović, (2017), 90.

⁶⁰² Postojeća istraživanja pokazuju da se deca LGB roditelja ne izjašnjavaju kao lezbo/gej po znatno višim stopama od dece heteroseksualnih roditelja. Gotovo polovina adolescenata doživela je negativne reakcije, kao što su komentari i zadirkivanja, uglavnom od vršnjaka u okviru škole. Istraživanja pokazuju da LGB roditelji još uvek doživljavaju diskriminaciju u zdravstvenim ustanovama u perinatalnom periodu, a podložni su i diskriminatorskim stavovima profesionalaca koji se bave usvojenjem dece. Ovi parovi imaju i manju podršku svojih porodica porekla, ali mnogi od njih smatraju da porodične veze ipak jačaju nakon dolaska deteta. Deца koja odrastaju u ovakvim porodicama pokazuju empatiju prema različitim i marginalizovanim grupama. Van Gelderen, L, et al, "Quality of Life of Adolescents Raised from Birth by Lesbian Mothers: The US National Longitudinal Family Study", *Journal of Developmental & Behavioral Pediatrics*, vol 33, 2012, str.

mnogim kulturama, raspodela uloga prema polu je manja nego ikad ranije, a roditelji oba pola podstiču integritet, radoznalost, ljubaznost, moral i motivaciju u svojoj deci.⁶⁰³

Paralelno sa izmenama u porodičnim zakonodavstvima pojedinih država, aktuelizuje se pitanje odnosa verskih zajednica prema LGBT osobama, registrovanim partnerstvima ili brakovima u koje stupaju, i prema ostvarivanju njihovog prava na planiranje porodice i usvajanje dece. Stavovi se razlikuju - od izričitih zabrana, beskompromisnog suprotstavljanja prihvatanju LGBT identitetata, čak i pogubljenja ljudi koji učestvuju u homoseksualnim odnosima, do liberalnijih i progresivnijih verskih konfesija koje prihvataju da venčavaju istopolne parove, kao i transrodne osobe.

Do sredine Srednjeg veka, homoseksualnim činovima hrišćanska crkva nije pridavala značaj, ali od kraja 12. veka počinje da se javlja osuda homoseksualnog čina kao neprirodnog i ta osuda se ukorenjuje u sve evropske religijske i svetovne institucije.⁶⁰⁴ Hrišćanske veroispovesti danas imaju različite stavove o LGBT osobama, pa im tako može biti zabranjeno članstvo u crkvi, mogu biti prihvaćeni kao laici ili zaređeni za sveštenstvo, u zavisnosti od konfesije. Rimokatolička crkva prihvata ljudе koje privlači isti pol, zadržavajući svoje učenje da su homoseksualni odnosi i postupci grešni. Crkva navodi da „homoseksualne tendencije“ nisu grešne, već su iskušenje prema grehu,⁶⁰⁵ a „muškarci i žene koji imaju duboko ukorenjene homoseksualne sklonosti, moraju biti prihvaćeni s poštovanjem, saosećanjem i osetljivošću.“⁶⁰⁶ Februara 2018. nemački rimokatolički kardinal Reinhard Marx, predsedavajući Nemačke biskupske konferencije, izjavio je: „Do sada smo imali tu razliku - neki su protiv, neki su za. Bila je otvorena diskusija. Mi (crkva) imamo svoj moralni stav o braku i to je jasno, ali sekularna država mora regulisati istopolne partnerske odnose i dovesti ih u pravedan položaj. Mi, kao crkva, ne možemo biti protiv toga.“ U svom glavnom obraćanju „Crkva i izazov slobode“, rekao je da veruje da crkva može biti glavni junak u razvoju pluralističkih društava.⁶⁰⁷ U Austriji je blagoslov istopolnih zajednica dozvoljen u dve crkve, koje se nalaze u rimokatoličkoj biskupiji Linc.⁶⁰⁸

21. Navedeno prema: A. Čović, „Iskustva LGBT roditelja i njihove dece – rezultati longitudinalnih studija“, *Sociološki pregled*, 4/2015, 405 - 409.

⁶⁰³ *Ibid.*, 401.

⁶⁰⁴ Vid. Grupa autora, *Čitanka od A do Š o lezbejskim i gej ljudskim pravima*, Labris, Beograd 2006, 41.

⁶⁰⁵ „Instruction Concerning the Criteria for the Discernment of Vocations with regard to Persons with Homosexual Tendencies in view of their Admission to the Seminary and to Holy Orders“, https://www.vatican.va/roman_curia/congregations/ccatheduc/documents/rc_con_ccatheduc_doc_20051104_istruzione_en.html

⁶⁰⁶ Izveštaj iz 2011. godine, zasnovan na telefonskim anketama samoidentifikovanih američkih katolika, koje je sproveo Institut za javno istraživanje religije, otkrio je da 56% ispitanika veruju da seksualni odnosi dve osobe istog pola nisu grešni. Katolici mlađi od 35 godina su liberalniji po ovom pitanju od ispitanika starijih od 65 godina. C. L. Grossman, „U.S. Catholics break with church on gay relationships“, (23. mart 2011), <http://content.usatoday.com/communities/Religion/post/2011/03/gay-marriage-catholic-church-/1#.X9EimC9h2u4>

⁶⁰⁷ S. Mac Donald, „Cardinal Marx: Society must create structures to respect gay right“, (28. jun 2016), <https://www.ncronline.org/news/vatican/cardinal-marx-society-must-create-structures-respect-gay-rights>

⁶⁰⁸ „Zum Valentinstag: Katholische Diözese segnet auch Homo-Paare“, Queer.de: Zum Valentinstag: Katholische Diözese segnet auch Homo-Paare

Pravoslavna crkva ima sličan konzervativni stav o homoseksualnosti. Neke jurisdikcije Pravoslavne crkve, poput Pravoslavne crkve u Americi, prihvatile su dobrodošlicu ljudima sa „homoseksualnim osećanjima“, istovremeno ih podstičući da rade na tome da „prevaziđu štetne posledice u svom životu.“⁶⁰⁹ Druge pravoslavne crkve, u Istočnoj Evropi i Grčkoj, na homoseksualnost gledaju manje povoljno.

Protestantske konfesije imaju širok spektar gledišta, pa tako neke zagovaraju slične stavove sa katoličanstvom i pravoslavljem i uče da su svi seksualni odnosi van tradicionalnog braka između muškarca i žene grešni, kao što je Reformisana crkva u Americi, Južna baptistička konvencija, Crkva Isusa Hrista svetaca poslednjih dana i Jehovini svedoci. Neke druge hrišćanske crkve ne smatraju istopolne odnose nemoralnim - zarediće LGBT sveštenstvo i blagosiljati istopolni brak.⁶¹⁰

Uobičajenim tumačenjem kur'anskih ajeta i hadisa osuđuju se seksualne radnje među pripadnicima istog pola (zajedno sa većinom oblika vanbračnih odnosa u islamu). Suprotno tome, transrodne osobe su često prihvaćenije, pod uslovom da se pridržavaju tradicionalnih rodnih normi nakon tranzicije, pa tako iranska vlada ne samo da dozvoljava i priznaje operaciju promene pola, već takođe subvencionise postupak za transrodne građane. Međutim, LGBT aktivisti ističu da je to samo način da se iskoreni homoseksualnost u društvu.⁶¹¹ Na stavove prema lezbejkama, homoseksualcima, biseksualnim i transrodnim osobama i njihovim iskustvima u muslimanskom svetu uticala je njegova verska, pravna, socijalna, politička i kulturna istorija. Kur'an priopćava o "narodu Lota" koji je uništen Božjim gnevom jer su muškarci među sobom počinili požudna telesna dela. Neke zbirke hadisa takođe osuđuju homoseksualna i transrodna dela, propisujući smrtnu kaznu za homoseksualni odnos muškaraca. Homoseksualnost je zabranjena u tradicionalnoj islamskoj praksi i podleže različitim kaznama, uključujući smrtnu kaznu, u zavisnosti od okruženja, situacije i pravne škole. Međutim, homoseksualni odnosi su se generalno tolerisali u predmodernim islamskim društvima.⁶¹² Malo je dokaza o homoseksualnoj praksi u

⁶⁰⁹ Fr. M. Mikhail, D. Min, "Coptic Orthodox Patriarchate - Coptic Orthodox Church's View on Homosexuality", <http://www.coptic.net/articles/OnHomosexuality.txt>

⁶¹⁰ Poput Engleske crkve, Ujedinjene crkve Kanade, Ujedinjene crkve Hristovih, Prezbiterijanske crkve (SAD), Evangeličko-luteranske crkve u Kanadi, Evangeličko-luteranske crkve u Americi, Luteranske crkve Švedske, Luteranske crkve Danske, Luteranske crkve u Norveškoj, Luteranske crkve Islanda, Protestantske crkve Holandije, Ujedinjene protestantske crkve u Belgiji, Ujedinjene protestantske crkve Francuske, Nemačke luteranske, reformisane i Ujedinjene crkve u Evangeličkoj crkvi u Nemačkoj, Starokatoličke crkve, Anglikanske crkve u Kanadi, Episkopske crkve u Sjedinjenim Državama ili Škotske episkopalne crkve.

⁶¹¹ Iran je legalizovao transseksualnost 1987. godine i, posle Tajlanda, zemlja je koja ima najveći broj operacija promene pola godišnje. LGBT aktivistkinja Shadi Amin kaže da su ove operacije deo programa "čišćenja" zemlje od homoseksualnosti, koja je ilegalna u Iranu, a gej osobe se kažnjavaju javnim vešanjem. "Vlasti veruju da ako si gej muškarac, tvoja duša je ženska i rešenje je operacija promene pola. Smatramo da je ovo njihov način da istrebe homoseksualnost. Radije će da obavljaju hiljade operacija godišnje, nego da ubijaju, jer znaju da ih celi svet posmatra", rekla je Shadi. Režim daje dve opcije gej osobama: operaciju ili pogubljenje. Zbog toga se godišnje izvodi oko 4.000 operacija, ali se veruje da je taj broj veći. "Gej osobe u Iranu prisiljene na operaciju promjene spola", (2020, februar 27), XXZ magazin, dostupno na: <https://www.xxzmagazin.com/gej-osobe-u-iranu-prisiljene-na-operaciju-promjene-spoli>

⁶¹² E. K. Rowson. "Homosexuality". In Richard C. Martin (ed.). *Encyclopedia of Islam and the Muslim World*. MacMillan Reference USA, 2004.

islamskim društvima tokom prvog veka islamske ere, a homoerotske teme gajile su se u poeziji i drugim književnim žanrovima napisanim na glavnim jezicima muslimanskog sveta od 8. veka do moderne ere.⁶¹³ Stavovi prema homoseksualnosti u Ottomanskom carstvu i u muslimanskom svetu pretrpeli su značajne negativne promene počev od 19. veka postepenim širenjem islamskih fundamentalističkih pokreta poput vahabizma, i uticaja restriktivnih normi koje su u to vreme preovladavale u Evropi: brojne države sa muslimanskim većinom zadržale su krivične kazne za homoseksualna dela doneta pod evropskom kolonijalnom vlašću.⁶¹⁴ U novije doba, predrasude prema homoseksualcima i dalje postoje, socijalno i pravno, u većem delu islamskog sveta, i pogoršavaju se sve konzervativnijim stavovima i porastom islamističkih pokreta.⁶¹⁵ Većina država sa većinskim muslimanskim stanovništvom i Organizacija za islamsku saradnju (OIC) usprotivile su se koracima za unapređenje LGBT prava u Ujedinjenim nacijama, u Generalnoj skupštini ili UNHRC-u, ali su Albanija i Sijera Leone potpisale UN deklaraciju kojom podržavaju LGBT prava (LGBT zakoni o zabrani diskriminacije doneti su u Albaniji, na Kosovu i na severnom Kipru).

Hinduizam je zauzimao različite stavove, od pozitivnih do neutralnih ili osuđujućih. Rigveda, jedan od četiri kanonska sveta teksta hinduizma kaže 'Vikruti Evam Prakriti' (perverznost / raznolikost je ono što priroda predstavlja, ili, ono što izgleda neprirodno je takođe prirodno - Bog i priroda su neograničeni i Boga je teško shvatiti), pa neki naučnici veruju da se homoseksualnost prepoznaje kao prirodna ili se čak i odobrava. O seksualnosti se retko otvoreno razgovara u hinduističkom društvu, a LGBT pitanja su uglavnom tabu tema među izrazito religioznim ljudima. „Treći rod“ je priznat u hinduizmu još od vedskih vremena, a veliki broj hinduističkih tekstova prikazuje homoseksualno iskustvo kao prirodno i radosno.⁶¹⁶ Kamasutra potvrđuje i prepoznaje istopolne odnose.⁶¹⁷ Istopolni odnosi i rodne razlike zastupljeni su u hinduizmu od vedskih vremena do danas, u ritualima, pravnim knjigama, verskim ili takozvanim mitskim narativima, komentarima, slikama i skulpturi, a nekoliko hinduističkih tekstova, kao što su Manu Smriti tvrde da su neki ljudi rođeni ili sa mešanom muškom i ženskom prirodom ili seksualno kastrirani, kao stvar prirodne

⁶¹³ Ibid.

⁶¹⁴ S. Ahmadi, "Islam and Homosexuality: Religious Dogma, Colonial Rule, and the Quest for Belonging" *Journal of Civil Rights and Economic Development*. 26 (3)/2012, 557–558.

⁶¹⁵ U Avganistanu, Bruneju, Iranu, Mauritaniji, Nigeriji, Saudijskoj Arabiji, delovima Somalije, Sudanu, Ujedinjenim Arapskim Emiratima i Jemenu, za homoseksualne aktivnosti izriče se smrtna kazna ili zatvorske kazne, a u drugim zemljama, kao što su Alžir, Bangladeš, Čad, Malezija, Maldivi, Pakistan, Katar, Somalija i Sirija, mogu se izreci kazne. Seksualni odnosi istog pola su legalni u Albaniji, Azerbejdžanu, Bahreinu, Bosni i Hercegovini, Burkini Faso, Džibutiju, Gvineji Bisau, Iraku, Jordanu, Kazahstanu, Kosovu, Kirgistanu, Libanu, Nigeru, Tadžikistanu, Turskoj, većem delu Indonezije, Zapadnoj obali (Država Palestine) i Severnom Kipru. Homoseksualni odnosi između žena su legalni u Kuvajtu, Turkmenistanu i Uzbekistanu, ali homoseksualni odnosi između muškaraca su ilegalni. "The Global Divide on Homosexuality". Pew Research Center. Retrieved 9 June 2013.

⁶¹⁶ N. Bonvillain, *Women and Men: Cultural Constructs of Gender*. Prentice Hall, 2001, 281.

⁶¹⁷ D. Cush, C. Robinson, M. York, *Encyclopedia of Hinduism*, Routledge, 2012, 354.

biologije. Neki hinduistički verski zakoni sadrže zabrane homoseksualnih aktivnosti, dok neke hinduističke mitologije povoljno govore o lezbejskim odnosima - ne postoji jedinstven stav o homoseksualnosti, a svaka od različitih hinduističkih grupa ima različiti doktrinarni stav. Pojedini srednjovekovni hinduistički hramovi otvoreno prikazuju i mušku i žensku homoseksualnost u zidovima hramova, pa se zaključuje da su hinduističko društvo i religija ranije bili otvoreniji za promene u ljudskoj seksualnosti nego što su to danas, a u nekim hinduističkim sektama (posebno među hidžrama), mnoga božanstva su androgina. Nekoliko hinduističkih sveštenika sklopilo je istopolne brakove, tvrdeći da je ljubav rezultat vezanosti iz prethodnih rođenja i da je brak, kao zajednica duha, transcendentalan za pol. Visoki sud u Delhiju je 2009. godine legalizovao homoseksualnost u Indiji, ali je Vrhovni sud Indije naknadno ukinuo ovu presudu.⁶¹⁸ Vrhovni sud Indije, kasnijom presudom iz 2018. godine, preinačio je svoju prethodnu presudu i dekriminalizovao homoseksualne odnose.⁶¹⁹

Prema ranim budističkim spisima, ne postoji nijedna izreka da heteroseksualni ili homoseksualni odnosi imaju bilo kakve veze sa seksualnim prekršajima. Istaže se da je Buda homoseksualnost video kao okolnost koja otežava život, a razlog homoseksualnosti odbojnost prema suprotnom polu u prethodnom životu. Među budistima danas postoji široka raznolikost mišljenja o homoseksualnosti. Budizam uči da su čulno uživanje i želja uopšte smetnja prosvetljenju, pa je tako u u najranijim monaškim tekstovima, poput Vinaje (oko 4. veka p.n.e.), muškim monasima izričito zabranjeno da imaju seksualne odnose sa bilo kojim polom. Sadašnji 14. Dalaj Lama sledi tradicionalnu tibetansku budističku tvrdnju da neodgovarajuće seksualno ponašanje uključuje lezbejski i homoseksualni seks i bilo koji seks osim sa sopstvenim monogamnim partnerom, uključujući oralni seks, analni seks i masturbaciju. U intervjuu 1994. godine izjavio je: „Ako neko dođe kod mene i pita da li je homoseksualnost u redu ili ne, pitaću „Šta je mišljenje vašeg partnera?“ Ako se oboje slažete, onda bih rekao da ako se dva muškarca ili dve žene dobrovoljno slože da imaju obostrano zadovoljstvo bez implikacija nanošenja štete drugima, onda je to u redu.“ Međutim, u svojoj knjizi “Izvan dogme“ iz 1996. godine, on kaže: „Smatra se da je seksualni čin prikladan kada parovi koriste organe namenjene seksualnom odnosu i ništa drugo. Homoseksualnost, bilo da je to između muškaraca ili između žena, nije neprimerena sama po sebi - neprimereno je korišćenje organa koji su definisani kao neprikladni za seksualni kontakt.“ Dalaj Lama je više puta izrazio podršku potpunom priznavanju ljudskih prava za sve ljude, nezavisno od njihove seksualne orientacije, ali je istakao da smatra da je to pitanje o kome treba da raspravlja savet budističkih starešina iz svih budističkih tradicija, jer bi samo takvo veće moglo da izmeni pitanja koja se tiču Vinaje i etike. Takođe, on preporučuje da se pitanje ravnopravnosti žena,

⁶¹⁸ Monalisa. (12. December 2013). “Supreme Court upholds Section 377 criminalizing homosexual sex”. Dostupno na: <https://www.livemint.com/Politics/FHDQ9yB2jRJMsOINCQrkgL/Supreme-Court-to-rule-on-legality-of-gay-sex-today.html>

⁶¹⁹ “India court legalises gay sex in landmark ruling”. BBC. (6. septembar 2018), dostupno na: <https://www.bbc.com/news/world-asia-india-45429664>

posebno u monaškim ritualima i ceremonijama, preispita i revidira.⁶²⁰ Primenjujući budističku filozofiju na pitanje homoseksualnosti, zapadni budisti često ističu značaj koji je Buda poklanjao toleranciji, saosećanju i traženju odgovora u sebi - naglašavajući ove sveobuhvatne vrednosti, oni nisu orijentisani na tumačenje dređenih odeljaka ili tekstova. Kao rezultat toga, zapadni budizam je često relativno tolerantan prema homoseksualnosti, posebno od 90-ih godina 20. veka. Zanimljiv stav iznosi naučnik Alexander Berzin koji ističe da su tekstovi u budističkim tradicijama napisani sa stanovišta heteroseksualnog muškarca, ali da se mora istražiti namera samog učenja, koja je na kraju eliminisanje vezanosti, opsesivne želje i nezadovoljstva. "Ako heteroseksualni muškarac ne nađe granice ovim uzinemirujućim emocijama, mogao bi da ima seks sa tuđom partnerkom, kao i sa drugim muškarcima. Možemo primeniti istu logiku i istražiti šta predstavlja bezgraničnu privrženost i nezadovoljstvo za homoseksualne i biseksualne muškarce ili žene, jer seks sa tuđim partnerom može biti destruktivan i za ove tipove ljudi."⁶²¹ Za razliku od budizma u Aziji, moderni budizam u zapadnom svetu (Evropska unija, SAD, Kanada, Australija i Novi Zeland) često je povezan sa brigom za socijalnu jednakost.⁶²²

Iz sudske prakse je interesantan slučaj *Ladele v. Islington LBC*. Gospođa Ladele, matičarka u javnoj službi lokalne samouprave, imala je stroge poglede na brak, pa je tako smatrala da je to isključivo veza između žene i muškaraca, u skladu sa hrišćanskim učenjem. Istopolne partnerske veze za nju su bile suprotne Božijem pravu, a nakon usvajanja Zakona o registrovanim zajednicama (The Civil Partnership Act) koji je stupio na snagu 2005. godine u Ujedinjenom Kraljevstvu, lokalna samouprava Islington počela je sa primenom zakona. Nakon što je u više navrata odbila da obavlja dužnosti matičarke i da obavlja ceremoniju registrovanja istopolnih zajednica, kolege su se žalile na njeno diskriminatorsko postupanje, zbog čega je gospođa Ladele bila suočena s pokretanjem disciplinskog postupka protiv nje i mogućnošću da izgubi posao zbog nepoštovanja radnih obaveza. To je bio razlog njenog obraćanja Tribunalu za radne sporove. Ona je istakla da je direktno i indirektno diskriminisana i uzneniravana po osnovu religije, ali njeni stavovi nisu prihvaćeni, te je utvrđeno da nije bilo povrede prava na veroispovest. I njena žalba podneta Apelacionom sudu je odbijena, a u obrazloženju je navedeno da je "njen posao striktno sekularne prirode, zbog čega je njena verska shvatanja braka ne oslobođaju obaveze koje ima prilikom registrovanja istopolnih zajednica."⁶²³

Sličan slučaj je *McFarlane v. Relate Avon Ltd.* Gospodin McFarlane je bio bivši starešina crkve u Bristolu, pobožni hrišćanin, čija su duboka shvatanja bila da su homoseksualni odnosi grešni sa stanovišta Biblije, zbog čega ih ne treba podržavati. U periodu od 2003. do 2008. godine, kao psihoterapeut u Relate Avon Limitid privatnoj

⁶²⁰ A. Berzin, "Buddhist Sexual Ethics: Main Issues", *Study Buddhism*, dostupno na: <http://studybuddhism.com/en/tibetan-buddhism/path-to-enlightenment/karma-rebirth/buddhist-sexual-ethics-main-issues>

⁶²¹ *Ibid.*

⁶²² J. W. Coleman, *The New Buddhism: The Western Transformation of an Ancient Tradition*, Oxford University Press, 2002.

⁶²³ *Ladele v. Islington LBC* (2009) EWCA Civ 1357. Navedeno prema: O. Nikolić, (2015), 78 - 79.

organizaciji koja se bavila pružanjem usluga savetovanja u vezi seksualnih i emotivnih partnerskih odnosa, bio je u situaciji da radi sa LGBT osobama. Međutim, njegova verska shvatanja su bila uzrok njegovog sve težeg obavljanja posla u oblasti savetovanja istopolnih partnera, zbog čega je počeo da izbegava takve slučajeve, što je rezultiralo pokretanjem disciplinskog postupka protiv njega i otpuštanjem sa posla. Sud za radne sporove je presudio da nije postojala diskriminacija niti otpuštanje zbog njegovih religijskih uverenja, već da je uzrok bio “nepoštovanje pravila o radnom ponašanju organizacije u kojoj je zaposlen.”⁶²⁴ Apelacioni sud je, takođe, doneo odbijajuću presudu, pozivajući se u njoj na presudu *Ladele v. Islington LBC*.

⁶²⁴ *McFarlane v. Relate Avon Ltd.* (2010) EWCA Civ. 88. Navedeno prema: *Ibid.*, 79.

POGLAVLJE VIII

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Odnos između crkvenog i državnog bračnog prava zavisi od uticaja crkve i njenog odnosa sa državom. Prema Ustavu Republike Srbije naša država je svetovna. Crkve i verske zajednice su odvojene od države i nijedna religija se ne može uspostaviti kao državna ili obavezna. Uslovi za zaključenje i prestanak crkvenog braka propisani su Bračnim pravilima Srpske pravoslavne crkve, a kao jednaka mogućnost u Srbiji, crkveni i građanski brak prestaju da postoje 1946. godine, stupanjem na snagu Osnovnog zakona o braku, do kada su sveštenici imali ulogu matičara, a matične knjige rođenih, venčanih i umrlih vodile su crkve i verske zajednice koje su na zahtev pojedinaca i državnih organa izdavale izvode iz njih. Danas su supružnici slobodni da se pre ili nakon zaključenja građanskog braka venčaju u crkvi, a sam crkveni brak nema pravnih posledica, kao ni crkveni razvod braka, budući da je sudski razvod braka jedini način prestanka punovažnog braka za života supružnika.

Pravna dejstva zaključenja i prestanka crkvenog braka u sferi državnog prava, razlikuju se i u zemljama članicama Evropske unije, u zavisnosti od uticaja crkve i njene povezanosti sa državnom vlašću. Uticaj religije je prisutan u svim sferama društvenih odnosa, a naročito u bračnim i porodičnim odnosima, jer se kao osnovna celija društva, skladna porodica smatra važnom i nezamenljivom u duhovnom razvoju čoveka. Među evropskim državama se razlikuju dve grupe zemalja – države koje priznaju samo građanski brak kao formu koja proizvodi pravna dejstva i one koje mладencima ostavljaju izbor između zaključenja građanskog ili verskog braka kao dve ravnopravne mogućnosti.

Iako su sve religije zasnovane na principima koji ljudima treba da obezbede kvalitetniji duhovni život, tokom istorije su često zloupotrebljavane. Profesor Begović mudro zaključuje da „misticizam za visoko obrazovane ljude predstavlja jednu moralnu snagu, dok je za mase jedna vrsta duhovnog opojnog pića, jer ometa kritičko suđenje o životu i svetu.“⁶²⁵ Može se reći da u demokratskoj kulturi verski pluralizam zavisi od zajedničkog razumevanja prava i sekularnog pravnog kanona - koji je “rezultat dugog i evolucijskog procesa kao osnova socijalne kohezije.”⁶²⁶ Kada govorimo o islamskom porodičnom pravu mnoge evropske države smatraju da njegovi instituti nisu kompatibilni sa ustavnim i ljudskim pravima ugrađenim u pravni sistem evropskih zemalja, pa se može postaviti pitanje u kojoj meri bi porodično pravo evropskih zemalja trebalo da uzme u obzir kulturna ili religiozna uverenja ljudi koji u njima žive. U isto vreme, ne treba zaboraviti da su mnogi instituti u oblasti porodičnog prava Evrope, rezultat dugogodišnjih borbi za promene i ravnopravnost polova, te da nivo dostignutih prava i sloboda, zajemčenih pravnim propisima, nije nešto nepromenljivo, što nam pozitivno pravo oduvek garantuje. Iako ljudska prava proizilaze iz prirodnog prava, obim njihove

⁶²⁵ U islamu postoji stav „da se džennet (raj) nalazi pod nogama majke“, a jedna cela sura u Kur’antu posvećena je devici Mariji koja je kao majka Isusa Hrista izuzetno poštovana, što govor u prilog tome da se sa aspekta šerijata na ženu gleda sa ljubavlju i poštovanjem. Imam Homeini, vođa Islamske revolucije u Iranu, pored uloge majke kao najsvetiće uloge dodeljene ženi, isticao je značaj učešća žena u nauci i politici, kao i obavezu njihovog moralnog usavršavanja. On ističe da se žene moraju suprotaviti onim muškarcima koji ih gledaju isključivo kao predmet seksualne požude, da bi „ispravile muškarce koji su zalutali na krivi bezbožnički put“, u cilju oslobođenja države od mračnih sila. M. Gregorian, 125, 128, 134, 135.

⁶²⁶ U predmetu *Refah protiv Turske*, Evropski sud za ljudska prava stao je na stanovište da se pravni pluralizam sukobljava sa sekularizmom, jednakosću i demokratijom. Vid. A. Büchler, 205.

zaštite se tokom vremena menjao, a danas je javnost podeljena između odgovora na pitanje: da li na duže staze britanski model predstavlja mudro sagledavanje političkih i društvenih prilika u kojima danas živimo, ili dovodi u opasnost osnovne postulate na kojima se temelji demokratsko društvo?

Autor Mehmet Can smatra da su "hrišćanska desnica i sekularna levica danas ujedinjene u svojoj kritici islama, a da spremnost znatnog broja zemalja, koje su do sada prihvatile multikulturalizam, da ograniče nošenje islamskog vela (Holandija, Ujedinjeno Kraljevstvo, Belgija, Nemačka), proizlazi iz krize ili, čak, smrti multikulturalizma, dok redefinisanje odnosa religije i politike predstavlja nov izazov za zapad, koji u islam, kao u ogledalo, projektuje vlastitu krizu identiteta."⁶²⁷

Autor Shah (2020) zaključuje da u većini slučajeva stvarno postojeći hibridni zakoni o životu predstavljaju kombinaciju različitih pravnih tradicija i praksi, što ukazuje na stalnu dinamiku između zvaničnog i nezvaničnog, između države, naroda i raznih drugih elemenata, zbog čega je "država u stalnoj igri sustizanja ili, u svojoj tvrdoglavosti, negiranja društvene stvarnosti - etničke i pravne pluralnosti."

Istraživanja postupaka pred različitim verskim sudovima pokazuju da "strukturni okvir, organizacija, resursi i osoblje svakog suda odražavaju istoriju, ekonomske resurse i socijalni razvoj zajednica kojima služe, zbog čega Bet Din, Šerijatsko veće i Katolički sud pružaju važnu uslugu onim Jevrejima, muslimanima i katolicima kojima je verski razvod „u očima Boga“ važan i sa duhovne i sa verske pravne perspektive."⁶²⁸

I hrišćanstvo i islam se suočavaju sa krizama i izazovima modernog doba, a u isto vreme, sa izazovima modernog doba suočavaju se i supružnici. Koliko je teško to suočavanje najbolje pokazuju podaci o broju razvoda brakova koji su konstantno u porastu.⁶²⁹ Spoljne manifestacije događaja su samo rezultat naših unutrašnjih težnji, razmišljanja i uverenja koji se sa razvojem društva i čoveka u njemu neminovno menjaju, utičući na sadržinu odnosa u koje stupamo i na njihov pojavnji oblik. Da bi bili u funkciji napretka društva i pojedinca, i pravo i religije moraju uvažiti postojeće društvene prilike i kroz uzajamnu saradnju obezbediti preduslove u kojima čovek može da živi i da se razvija kao slobodan građanin, ali i kao slobodno duhovno biće, zbog čega na državnim i verskim vodama, leži odgovornost, ali i obaveza, da religije i zakone približe savremenim uslovima života. Šerijatske norme treba uskladiti sa zahtevima vremena, kako bi došlo do sinteze tradicionalizma i reformizma, budući da je čovek plod vremena i prostora u kojima živi, a zahvaljujući ubrzanim migracijama stanovništva poslednjih decenija, ovaj proces će se odvijati spontano i kontinuirano u vremenima pred nama. Šerijatska rasprava će biti u kontekstu širih promena porodičnog prava i njegovih reformi, a stručnjaci za versko pravo i porodično pravo sarađivaće u multikulturalnom društvu.

⁶²⁷ M. Can, 5 - 6.

⁶²⁸ D. Gillian *et. al.*, 48.

⁶²⁹ Da li je muslimanski brak zaista „uspešniji i moralno kvalitetniji od brakova u drugim kulturama i državama“ ili tradicionalizam i čvrst patrijarhat u ovim državama stvaraju takvu predstavu, pitanje je na koje nije jednostavno odgovoriti. Vid. M. Andrić, 109.

Učenje crkve o braku i porodičnim vrednostima, čini se, danas više nego ikad pre, suočava se sa izazovima prilikom zauzimanja stavova o pitanju istopolnih zajednica, dopuštenosti i opravdanosti abortusa, koji je postao široko rasprostranjen, vanbračnoj zajednici, surogat majčinstvu, opravdanosti eutanazije, ali i istorijske (ne) ravnopravnosti polova u svim dominantnim, patrijarhalnim, religijama. Sudar tradicionalizma i nove društvene realnosti, često rezultira zanimljivim slučajevima iz sudske prakse, čija je uloga u kreiranju javnog mnjenja izuzetno značajna. Tako je u slučaju *Williamson v. United Kingdom* sveštenik Engleske crkve bio protiv akata koji ženama dopuštaju da postanu sveštenici, kao i protiv akta koji je predviđao finansijska sredstva za crkvena lica koja žele da napuste crkvu i vršenje obreda zbog protivljenja rukopaganju žena za sveštenike. Nakon što su mu sve tužbe i žalbe odbačene ili odbijene pred domaćim sudovima, Williamson se obratio Evropskoj komisiji za ljudska prava, navodeći da se sadržina spornih akata protivi njegovoj veri i savesti, te da predstavlja kršenje člana 9 Evropske konvencije o ljudskim pravima, a takođe mu nameće dodatno prikupljanje finansijskih sredstava za sve koji napuste crkvu zbog njenog novog, promenjenog, identiteta na koji nije pristao i za koji nije konsultovan. Komisija je predstavku odbacila, smatrajući da nije prekršen nijedan domaći pravni akt, kao ni član 9, te da se uvedena mogućnost za žene u crkvama smatra velikim napretkom u skladu sa članom 14, u pogledu sprečavanja diskriminacije i izjednačavanja prava žena i muškaraca.⁶³⁰

Kada govorimo o mešovitim verskim brakovima, treba imati u vidu da sklapanjem mešovitog braka u uzajamni odnos ne stupaju samo dve osobe različite vere, već i dve verske zajednice čiji propisi u ovoj oblasti mogu biti u sukobu. Razlog leži u činjenici zainteresovanosti svih verskih zajednica da ostvare svoj uticaj prilikom regulisanja mešovitih brakova koji se odobravaju, ali uz brojna ograničenja, što navodi na zaključak da kao takvi nisu poželjni. Kroz uporednu analizu Bračnih pravila SPC, Zakonika kanonskog prava i islamskog šerijatskog prava data je potpunija slika o problemima koji se mogu pojaviti kada se zakoni umešaju u ljubav. Nisu retki naši autori koji smatraju da su mešoviti brakovi „premda samo prolazna pojava u zemaljskoj crkvi Hristovoj – ipak ozbiljna opomena“, pozivajući se na sv. Pavla (II Kor. 6, 14-15), koji je govorio „Ne vucite jaram sa nevernicima; jer što ima pravednost sa bezakonjem, ili kakvu zajednicu ima svetlost sa tamom? Kako li se slaže Hristos sa Velijarom, ili kakav deo ima verni sa nevernikom?“⁶³¹ I među islamskim pravnicima nailazimo, vrlo često, na slična stanovišta o mešovitim brakovima, pa tako islamski pravnik Fehim Spaho ističe da su „takvi brakovi za islamsku zajednicu zlo, bez obzira što su po šerijatu dozvoljeni, odnosno pravilnije rečeno, trpljeni.“⁶³² Da li učenje Pravoslavne Crkve (ili bilo čije učenje) o ovom pitanju „mora da važi i danas i svagda, kao što je važilo kroz sve vijekove“?⁶³³ Ili nam je razum dat i radi razboritog preispitivanja svega, menjanja onog što je loše, prevaziđeno ili jednostavno

⁶³⁰ *Williamson v. United Kingdom*, 27008/05, navedeno prema: O. Nikolić, (2015), 81 - 82.

⁶³¹ B. Cisarž, 184 - 185.

⁶³² T. Vukšić, 232.

⁶³³ N. Milaš, *Pravila Pravoslavne crkve s tumačenjima* 2, Istina, Eparhija dalmatinska, Beograd – Šibenik 2004, 560, navedeno prema: P. Nikolić, 137.

predstavlja kočnicu razvoja čoveka koji je društveno, intelektualno i duhovno biće? Ako verske institucije i zaposleni u njima ostaju daleko u prošlosti za nama, u vekovima starim kanonima i pravilima, nastalim u potpuno drugačijim vremenima, društvenim i političkim prilikama, možda se propušta važna prilika za neophodno suočavanje, koje zahteva hrabrost i svest o ličnoj i kolektivnoj odgovornosti svih, sa savremenim izazovima pred kojima se nalaze religije i savremeno društvo. Želja i težnja svih verskih zajednica da ostvare svoj uticaj i dominaciju u situaciji kada jedan par želi da sklopi mešoviti verski brak, pokazuje da ni u situaciji kada su pozvane i povezane da u ime ljubavi sarađuju, ne umeju to da čine ponizno, uz potpuno poštovanje drugog čoveka, zajednice kojoj on pripada i vere koju ispoveda. Umesto toga, insistira se na potpisivanju izjava da se neko "privoli veri", ili obećanju da se ostane veran svojoj veri, a postavlja se i pitanje krštenja i vaspitanja buduće, još nerođene, dece. U nekim slučajevima se dopuštenost mešovitog braka uslovjava i polom, pa je tako ženama u šerijatskom pravu potpuno zabranjen.

Dvoje ljudi koji žele da zaključe brak, ukoliko norme verskih zajednica smatraju neprihvatljivim i nerazumnim, a ličnu slobodu i slobodu partnera neprikosnovenom, neće odustati od svog braka, ali hoće od njegovog verskog registrovanja, čime će na gubitku biti obe verske zajednice, čiji zadatak treba da bude zbližavanje, prihvatanje i smanjivanje jaza među ljudima, umesto insistiranja na zahtevima za koje, u današnje vreme, ne bi trebalo da bude mesta. Ako je teško naći kompromis kada se ljudi vole i žele zajednički život, kako očekivati i verovati da Crkva može (i treba) da bude veza između neba i zemlje – putokaz za lakši ovozemaljski život i savladavanje svih ovozemaljskih izazova? Istinski brak bi trebao da bude odnos koji ne zahteva pravno regulisanje - mešanje državne ili crkvene vlasti u odnose partnera, jer je sveta tajna braka dostupna svakom pojedincu nezavisno od njegove (ne) pripadnosti određenoj veri, kada spoznamo prisustvo Božanskog unutar sebe. Dok se to ne bude dogodilo, bićemo još dugo taoci pogrešnih uverenja, zabluda, svedoci uzajamnih nerazumevanja, sukoba, podela, i sve to u ime jednog istog Boga.

LITERATURA

1. Alicino Francesco, "The Collaborations - Relations Between Western (Secular) Law and Religious Nomoi Groups in Today's Multicultural Context: The Cases of France and Canada." *Transition Studies Review*, 18/2011, 430–444, DOI 10.1007/s11300-011-0211-5.
2. Amini Ibrahim, *An Introduction To The Rights and Duties Of Women In Islam*, ABWA Publishing and Printing Center, 2011. <https://www.al-islam.org/introduction-rights-and-duties-women-islam-ibrahim-amini>
3. Amini Ibrahim, "Principles of Upbringing Children", CreateSpace, 2014, <https://www.al-islam.org/principles-upbringing-children-ayatullah-ibrahim-amini/chapter-1-parents-responsibility>
4. Andrić Milan, "Osnovi šerijatskog prava (sa posebnim osvrtom na odnose između polova prema bračnim pravilima šerijatskog prava)", *Religija i tolerancija*, 6/2006, 99 - 110.
5. Arsić Miroljub, "Crkvene matične knjige u zakonskim propisima Kneževine Srbije", *Arhivistika*, dostupno na <https://arhivistika.wordpress.com/literatura/strucni-radovi/>
6. Bajsterveld K. Van Sofi, „Država i crkva u Holandiji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 331 - 346.
7. Bakšić-Muftić Jasna, *Sistem ljudskih prava*, Magistrat, Sarajevo 2002.
8. Balodis Ringolds, „Država i crkva u Letoniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 137 - 155.
9. Basdevon – Godme Brižit. „Država i crkva u Francuskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 312 - 330.
10. Begović Mehmed, *O položaju i dužnostima muslimanke prema islamskoj nauci i duhu današnjeg vremena*, Grafički umetnički zavod Planeta, Beograd 1931.
11. Begović Mehmed, *Šerijatsko bračno pravo*, G. Kon, Beograd 1936.
12. Begović Mehmed, *Nastanak i razvitak šerijatskog prava*, Srpska akademija nauka i umetnosti, Beograd 1984.
13. Begović Nedim, "Bračne smetnje u šerijatskom pravu i porodičnom zakonodavstvu FBlH", *Glasnik Rijaseta Islamske zajednice u Bosni i Hercegovini*, Sarajevo, 1-2/2005, 31 – 42. <http://dzemat-oberhausen.de/?p=2281>
14. Benmansur Jasmina, *Upravnopravni aspekt matičnih knjiga i njihov značaj u dokaznom upravnom postupku*, doktorska disertacija, Fakultet za pravo, javnu upravu i bezbednost Univerziteta Džon Nezbit, Beograd 2016.
15. Berljak Matija, "Razrješenje ženidbe Pavlovskom povlasticom", *Bogoslovska smotra*, Vol. 64, 1 - 4/1994, 346 - 353.
16. Berzin Alexander, "Buddhist Sexual Ethics: Main Issues", *Study Buddhism*, <http://studybuddhism.com/en/tibetan-buddhism/path-to-enlightenment/karma-rebirth/>

- buddhist-sexual-ethics-main-issues
17. Biblija: Sveti pismo Staroga i Novoga zavjeta, (prevod: Đura Daničić, Vuk Stefanović Karadžić), Biblijsko društvo Srbije, Beograd 2017.
 18. Black Ann, "Window Into Shariah Family Law", *Family Relationships Quarterly*, 5/2010, <https://core.ac.uk/download/pdf/30683056.pdf>.
 19. Blažević Velimir, *Sakrament ženidbe (pravni vid)*, Vjera i djela - portal katoličkih teologa, 9. januar 2014, <https://www.vjeraidjela.com/sakrament-zenidbe-pravni-vid/>
 20. Bonici Ugo Misfud, „Država i crkva na Malti“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 195 - 207.
 21. Bonvillain Nancy, *Women and Men: Cultural Constructs of Gender*, Prentice Hall, 2001.
 22. Bose Mandakranta, *Women in the Hindu Tradition: Rules, Roles and Exceptions*, Routledge, 2010.
 23. Bourdieu Pierre, "The Force of Law: Toward a Sociology of the Juridical Field", *Hastings law journal*, 38/1987, 805–853.
 24. Büchler Andrea, "Islamic Family Law in Europe? From Dichotomies to Discourse – or: beyond Cultural and Religious Identity in Family Law", *International Journal of Law in Context*, 8(2)/2012, 196–210, https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:f7865ae7-17b3-4f0b-8d1a-5bf1a2230190/Buechler_IslamicFamilyLawinEurope.pdf
 25. "Catechism of the Catholic Church - The Sacrament of Matrimony". www.vatican.va/archive/ccc_css/archive/catechism/p2s2c3a7.htm
 26. "Celebration and Blessing of a Marriage: Concerning the Service", *The Online Book of Common Prayer*, Church Hymnal Corporation, New York City (The Episcopal Church). <https://www.bcponline.org>
 27. Cisarž Branko, Crkveno pravo II (Bračno pravo i crkvenosudski postupak Srpske pravoslavne crkve), Kosmos, Beograd 1973.
 28. *Classical library from 'Select Letters of St. Jerome*, ' Letter 22. tr. by F. A. Wright. Harvard University Press, Cambridge MA 1963.
 29. Coleman, James William, *The New Buddhism: The Western Transformation of an Ancient Tradition*. Oxford University Press, 2002.
 30. Cush Denise, Robinson Catherine, York Michael, *Encyclopedia of Hinduism*, Routledge, 2012.
 31. Cvejić Jančić Olga, "Brak i razvod između prošlosti i budućnosti", *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 2/2009, 63-87.
 32. Čović Ana, „Porodičnopravni položaj žene u šerijatskom pravu“, *Religija i tolerancija*, 14/2010, 347 - 355.
 33. Čović Ana, Čović Dragan, "Abortus između prava na život i prava na slobodno odlučivanje o rađanju", *Religija i tolerancija*, 17/2012, 125-136.
 34. Čović Ana, Čović Dragan, "Izbor koncepta usvojenja sa aspekta zaštite prava deteta na saznanje svog porekla", *Zbornik Matice srpske za društvene nauke*, 145(4/2013), 635-652.
 35. Čović Ana, "Nasilje nad decom – pojavnii oblici i mere zaštite", u *Nasilje u Srbiji – uzroci, oblici, posledice i društvene reakcije*, (ur. Kolarić Dragana), Kriminalističko

- policijska akademija, Fondacija "Hans Zajdel", Beograd 2014, 368 - 382.
36. Čović Ana, "Uticaj religija na položaj žene u društvu", u *Religija, politika, pravo* (ur. Ćirić Jovan, Džomić Velibor, Jevtić Miroljub), Institut za uporedno pravo, Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, Centar za proučavanje religije i versku toleranciju, Beograd - Budva 2015, 881 - 899.
37. Čović Ana, "Iskustva LGBT roditelja i njihove dece – rezultati longitudinalnih studija", *Sociološki pregled*, 4/2015, 399 – 418.
38. Čović Ana, *Prava deteta - evolucija, realizacija i zaštita*, Institut za uporedno pravo, Beograd 2017.
39. Čović Ana, "Pravna dejstva zaključenja i prestanka crkvenog braka u državno - pravnoj sferi", u *Državno - crkveno pravo kroz vekove*, Institut za uporedno pravo, Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, (ur. Čolović Vladimir, Džomić Velibor, Đurić Vladimir, Stanić Miloš), Beograd - Budva 2019, 631 - 651.
40. Čović Ana, "Mešoviti brakovi u Bračnim pravilima Srpske pravoslavne crkve", u *800 godina autokefalnosti Srpske pravoslavne crkve*, (ur. Vujović Ognjen, Mirović Dejan, Čelić Duško), Pravni fakultet Univerziteta u Prištini, Kosovska Mitrovica 2019, 165 - 180.
41. Čović Ana, „Sloboda veroispovesti u odlukama Evropskog suda za ljudska prava“, u *Pravna tradicija i integrativni procesi* (ur. Čelić Duško), Pravni fakultet Univerziteta u Prištini, Kosovska Mitrovica 2020, 133 - 143.
42. Čović Ana, "Zaključenje i prestanak braka u šerijatskom pravu", u *Uvod u šerijatsko pravo*, (ur. Čolović Vladimir, Manić Samir), Institut za uporedno pravo, Beograd 2020, 159 - 175.
43. Darvishpour Mehrdad, "Islamic Feminism": Compromise or Challenge to Feminism?", *Iran bulletin - Middle East Forum*, 2003, 55-58.
44. Dhammananda, K. Sri Van, *Buddhist Views on Marriage*. Buddhist Study and Practice Group. www.budsas.org.
45. Dhammananda K. Sri Van, *Status of women in Buddhism*, <https://ia800901.us.archive.org/19/items/StatusOfWomenInBuddhism/StatusOfWomenInBuddhism.pdf>
46. Dhammananda K. Sri Van, *A Happy Married Life - A Buddhist Perspective*, 2005. <https://www.accesstoinsight.org/lib/authors/dhammananda/marriage.html#ch4>
47. Dibek Inger, „Država i crkva u Danskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 66 - 80.
48. Dobrovšak Ljiljana, "Ženidbeno (bračno) pravo u 19. stoljeću u Hrvatskoj", CCP: časopis Instituta za crkvenu povijest Katoličkog bogoslovskog fakulteta u Zagrebu, 56/2005, 77 - 104.
49. Durmišević Enes, "Prestanak važenja šerijatskog prava kao pozitivnog prava 1945. godine u Bosni i Hercegovini", *Glasnik Rijaseta Islamske zajednice u BIH*, 11- 12/2007, 1055 – 1072.
50. Dykes David, "Messages by David Dykes", Clifton Baptist Church, <https://www.cliftonbaptist.org/sermons-and-audio/preacher/u/8/david-dykes>
51. Đuretić Nada, *Usvojenje - teorija i zakonodavna praksa*, Zagreb 1982.

52. Emilianides Ahil, „Država i crkva na Kipru“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 123 - 136.
53. Everett K. Rowson, “Homosexuality”. In Richard C. Martin (ed.). *Encyclopedia of Islam and the Muslim World*, MacMillan Reference USA 2004.
54. Ferari Silvio, „Država i crkva u Italiji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 108 - 122.
55. Fridner Lars, „Država i crkva u Švedskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 367 - 376.
56. „Gej osobe u Iranu prisiljene na operaciju promjene spola”, *XXZ magazin*, 27. februar 2020, <https://www.xxzmagazin.com/gej-osobe-u-iranu-prisiljene-na-operaciju-promjene-spola>
57. Ghosh Sreyashi. Manusmriti, *The Ultimate Guide To Becoming A ‘Good Woman’* (11. January 2018). <https://feminismindia.com/2018/01/11/manusmriti-ultimate-guide-good-woman/>
58. Gillian Douglas, Norman Doe, Sophie Gilliat - Ray, Russell Sandberg, Asma Khan, *Social Cohesion and Civil Law: Marriage, Divorce and Religious Courts - Report of a Research Study funded by the AHRC*, Cardiff University, 2011.
59. Glumbić Nenad, “Etičke dileme u prevenciji i tretmanu ometenosti”, u zborniku *Nove tendencije u specijalnoj edukaciji i rehabilitaciji* (ur. Z. Matejić - Đuričić), 187 - 212, Beograd 2007.
60. Grabbe Gregory, *The Sacramental Life: An Orthodox Christian Perspective*. Liberty, Tenn: St. John of Kronstadt Press, 1986.
61. Gregorian Meril, „Prava žena u islamu: primeri Avganistana i Islamske Republike Iran“, *Sociološki pregled*, 1/2016, 119-139.
62. Groothuis, Rebecca Merrill, *Good News for Women: A Biblical Picture of Gender Equality*, Baker Books, Washington 1997.
63. Grossman Cathy Lunn, “U.S. Catholics break with church on gay relationships”, (23. mart 2011), <http://content.usatoday.com/communities/Religion/post/2011/03/gay-marriage-catholic-church-/1#.X9EimC9h2u4>
64. Grudem Wayne, Wives Like Sarah, and the Husbands Who Honor Them 1 Peter 3:1-7
65. Grupa autora, *Čitanka od A do Š o lezbejskim i gej ljudskim pravima*, Labris, Beograd 2006.
66. Gupta Kiran, “Poligamija – pravna reforma u modernim muslimanskim državama: komparativna studija”, u: *Šerijatsko pravo u savremenim društvima*, (ur. Fikret Karčić i Enes Karić), Pravni centar Fond otvoreno društvo BiH, Sarajevo 1998.
67. Huseinspahić Ajdin, “Uporednopravni pregled divorciuma u antičkom Rimu, razvoda braka u kanonskom pravu i el – talaq u šerijatskom pravu u odnosu na pozitivno bračno pravo u Bosni i Hercegovini”, *Analji Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici*, 9/2012, 149 – 179.

68. Iban K. Ivan, "Država i crkva u Španiji", u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 377 - 387.
69. Jakovljević Ilija, "Reforma kanonskih postupaka za parnice proglašenje ništavosti ženidbe", *Porečka i Pulaska biskupija*, <https://www.biskupija-porecko-pulska.hr/crkveno-pravni-savjeti/1296-reforma-kanonskih-postupaka-za-parnice-proglasenje-nistavosti-zenidbe-2.html>
70. Jayaram, V, *The Hindu Marriage, Past and Present*. https://www.hinduwebsite.com/hinduism/h_marriage.asp
71. Kanas Vitalino, „Država i crkva u Portugalu“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 232 - 250.
72. Kangavari Qaderi Rouhullah, "Komparativna analiza ljudskih prava u islamu i na zapadu", *Strani pravni život*, 2/2017, 9 - 35.
73. Karčić Fikret, *Studije o šerijatskom pravu*, Bemust, Zenica 1997.
74. Karčić Fikret, *Istorijski šerijatski pravni*, Fakultet islamskih nauka u Sarajevu, Sarajevo 2005.
75. Kejsi Džeјms, „Država i crkva u Irskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 94 - 107.
76. Kovaček - Stanić Gordana, *Porodično pravo*, Pravni fakultet, Novi Sad 2009.
77. Kur'an Časni, (prevod: Muhammed Hafiz Pandža, Džemaludin Čaušević), Stvarnost, Zagreb 1969.
78. Kiviorg Merilin, „Država i crkva u Estoniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 81 - 93.
79. Končarević Branislav, *Lekcije iz uvoda u pravoslavno bogoslovje*, Spasovdan, Beograd 2008.
80. Kuznjecoviene Jolanda, „Država i crkva u Litvaniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 156 - 168.
81. Lattin, Don, (1997-06-11). "Dalai Lama Speaks on Gay Sex / He says it's wrong for Buddhists but not for society"
82. Ljevaković Enes, *Šerijatsko vjenčanje i ženidba nemuslimankom*, Islamska zajednica u Bosni i Hercegovini, (13. septembar 2013), <https://www.islamskazajednica.ba/bracno-pravo/17607-serijatsko-vjenacne-i-zenidba-nemuslimankom>,
83. Ljevaković Enes, *Šerijatski stav o poligamiji u BIH*, (2. oktobar 2013), <https://www.islamskazajednica.ba/bracno-pravo/17770-serijatski-stav-o-poligamiji-u-bih>
84. Mac Donald Sarah, "Cardinal Marx: Society must create structures to respect gay right", (28. jun 2016), <https://www.ncronline.org/news/vatican/cardinal-marx-society-must-create-structures-respect-gay-rights>
85. Manić Samir, "Pravna priroda mehra", u *Uvod u šerijatsko pravo*, (ur. Čolović Vladimir, Manić Samir), Institut za uporedno pravo, Beograd 2020, 177 - 195.

86. Marco H. D. van Leeuwen, Ineke Maas, "A Historical Community Approach to Social Homogamy in the Past", *The History of the Family*, 24:1/2019, 1-14, DOI: 10.1080/1081602X.2019.1570532
87. Marsh Clive, Steve Moyise. *Jesus and the Gospels*. Continuum International Publishing Group, 2006.
88. McClain C. Linda, "The Intersection of Civil and Religious Family Law in the U.S. Constitutional Order: A Mild Legal Pluralism." *Religion, Secularism, Constitutional Democracy*, (ed. Cohen, L. J. and Laborde, C.), Columbia University Press, New York 2016, 379 - 399.
89. Mehmet Can, "Freedom of Religion for Muslim Minorities in Balkans and in European Union in the Light of Ottoman-Serbian Agreement of March 1914", https://www.academia.edu/19867662/Freedom_of_Religion_for_Muslim_Minorities_in_Balkans_and_in_European_Union_in_the_Light_of_Ottoman_Serbian_Agreement_of_March_1914
90. Meklin Deejvid, „Država i crkva u Ujedinjenom Kraljevstvu“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 285 - 299.
91. Mikhail M. Fr, Min D, "Coptic Orthodox Patriarchate - Coptic Orthodox Church's View on Homosexuality", <http://www.coptic.net/articles/OnHomosexuality.txt>
92. Milaš Nikodim, *Pravila Pravoslavne crkve s tumačenjima 2*, Istina, Eparhija dalmatinska, Beograd – Šibenik, 2004.
93. Miloš Matija, "Separation of Sharia from the State as Accommodation – Effects and Limits", *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, vol. 34, 2/2013, 1073 – 1108.
94. Mir – Hosseini Ziba, "Muslim Women's Quest for Equality: Between Islamic Law and Feminism", *Critical Inquiry*, 32/2006, The University of Chicago, 629–645.
95. Monger P. George, "Christian Weddings". *Marriage Customs of the World: From Henna to Honeymoons*. Santa Barbara, CA: ABC CLIO. 2004.
96. Moravičkova Mihaela, „Država i crkva u Slovačkoj Republici“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 251 - 269.
97. Mršević Zorica, "Registrovano partnerstvo kao neophodna civilna opcija i deo feminističke agende", *Ženske studije*, 7/1997, 193 - 210, <https://www.zenskestudije.edu.rs/izdavastvo/elektronska-izdanja/casopis-zenske-studije/zenske-studije-br-7/217-registrovano-partnerstvo-kao-neophodna-civilna-opcija-i-deo-feministickie-agende>
98. Murdoch Jim, *Zaštita prava na slobodu misli, savesti i veroispovesti u okviru Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Savet Evrope, 2013.
99. Nikolić Oliver, "Sloboda veroispovesti u Ujedinjenom Kraljevstvu", *Strani pravni život*, 1/2015, 71 - 83.
100. Nikolić Oliver, "Odnosi države i crkve u Evropskoj uniji", u *Državno - crkveno pravo kroz vekove*, Institut za uporedno pravo, Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, (ur. Čolović Vladimir, Džomić Velibor, Đurić Vladimir, Stanić Miloš), Beograd - Budva 2019, 473 - 486.
101. Nikolić Oliver, "Šerijatsko pravo i Evropska konvencija o ljudskim pravima", u *Uvod*

- u serijatsko pravo*, (ur. Čolović Vladimir, Manić Samir), Institut za uporedno pravo, Beograd 2020, 73 - 81.
102. Nikolić Petar, „Mešoviti brak u Rimokatoličkoj i Pravoslavnoj crkvi“, *Sabornost*, 5/2011, 135 - 152.
103. Otto Jan Michiel, *Sharia and National Law in Muslim Countries: Tensions and Opportunities for Dutch and EU Foreign Policy*, Leiden University Press, 2008.
104. Papastatis Haralambos, „Država i crkva u Grčkoj“, *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 51 - 65.
105. Patel Faiza, Duss Matthew, Toh Amos, *Foreign Law Bans - Legal Uncertainties and Practical Problems*, Center for American Progress, Washington 2013. <https://cdn.americanprogress.org/wp-content/uploads/2013/05/ForeignLawBans-INTRO1.pdf>
106. Pera Alessandra, “Family Law, Religious Marriage and Sharia Courts in Western Societies. One Comparative Insight on the English Model”, *Cardozo Electronic Law Bulletin*, Vol. 23, 1/2017.
107. Pilgram Lisa, „British – Muslim Family Law and Citizenship“, *Citizenship studies*, Vol. 16, 5-6/2012, 769 - 782, <http://dx.doi.org/10.1080/13621025.2012.698506>
108. Poc Rihard, „Država i crkva u Austriji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 17 - 33.
109. Počuća Milan, Šarkić Nebojša, *Porodično pravo i porodičnopravna zaštita*, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, JP *Službeni glasnik*, Beograd 2014.
110. Poli Aleksić, „Država i crkva u Luksemburgu“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. G. Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 169 - 179.
111. Pope Leo XIII Encyclical 1880 Arcanum “Arcanum Divinae (February 10, 1880) | LEO XIII”
112. Prakash Shah, ”Sleepwalking to a multicultural law?”, 2020, https://www.academia.edu/1224577/Sleepwalking_to_a_multicultural_law
113. Prokop Ana, *Porodično pravo - Usvojenje*, Informator, Zagreb 1970.
114. Prokop Ana, *Porodično pravo – Odnosi roditelja i djece*, Školska knjiga, Zagreb 1972.
115. Rambachan Anantanand, “A Hindu Perspective”, *What Men Owe to Women: Men’s Voices from World Religions*, (ed. John C. Raines, Daniel C. Maguire), State University of New York Press, 2001, 17 - 40.
116. Recep, CiĞdem, “Interfaith Marriage in Comparative Perspective”, *Acta Orientalia Academiae Scientiarum Hung*, vol. 68, (1)/2015, 59–86, <http://real.mtak.hu/37242/1/aorient.68.2015.1.4.pdf>, DOI: 10.1556/AOrient.68.2015.1.4
117. Rinkovski Mihal, „Država i crkva u Poljskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 219 - 231.
118. Robers Gerhard, “Država i crkva u Evropskoj uniji”, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 9 - 16.

119. Robers Gerhard, „Država i crkva u Nemačkoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 208 - 218.
120. Ročkomanović Milorad, „Odricanje od žene u šerijatskom pravu i njegova pravna dejstva u međunarodnom privatnom pravu nekih država“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 22/1982, 215 - 228.
121. Rubio, Julie Hanlon, *A Christian Theology of Marriage and Family*. Paulist Press, 2003.
122. Ruvarac Dimitrije, *O razvodu mešovitih brakova*, Bogoslovski glasnik, Sremski Karlovci 1902.
123. Sandberg Russell, Thompson Sharon, „The Sharia Law Debate: The Missing Family Law Context“, *Law and Justice*, 177/2016, 181 - 192.
124. Scholer M. David, *Women in Early Christianity*, Garland Publishing, 1993.
125. Sewenet Alex Minichele, Fasil Merawi Tessagaye, Getnet Tadele, „Interreligious Marriage: Social and Religious Perspectives“, *Imperial Journal of Interdisciplinary Research (IJIR)*, vol. 3, 6/2017, 355-362.
126. Shafiqah Ahmadi, “Islam and Homosexuality: Religious Dogma, Colonial Rule, and the Quest for Belonging” *Journal of Civil Rights and Economic Development*, vol. 26, (3)/2012, 537 - 563.
127. Sharif Muhamad, (prevod Nataša Jevtović), *Žene u Islamu naspram Jevrejske i Hrišćanske tradicije – mit i realnost (Women in Islam Versus the Judeo-Christian Tradition – Myth and Reality)*, University of Essex Islamic Society, 1995.
128. Smiljanić Dragoslav, *Brak kroz istoriju*, Narodna knjiga, Beograd 1955.
129. Stimson Charles, “The Real Impact of Sharia Law in America.” *The Daily Signal*, (2. September 2010). <https://www.dailysignal.com/2010/09/02/the-real-impact-of-sharia-law-in-america/>
130. St. Cyprian of Carthage, “On the Discipline and Advantage of Chastity”, Saint John of Kronstadt Press, 2010.
131. *Summaries of the Egalitarian and Complementarian Positions*. <https://cbmw.org/uncategorized/summaries-of-the-egalitarian-and-complementarian-positions>
132. Swarna De Silva, “The Place of Women in Buddhism”, A Talk given to the Midlands Buddhist Society (UK) on Sanghamittā Day 1988, http://www.liber-rebil.it/wp-content/uploads/2012/06/Women-in-Buddhism-www.enabling.org_ia_vipassana_DeSilva.pdf
133. Syed Ahmed, “The Rights And Responsibilities of Parents”, *Iqra Islamic Publication*, <http://www.iqra.net/students/competition/essaysen9.html>
134. Šanda Balaš, „Država i crkva u Mađarskoj“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 180 - 194.
135. Šimović Ivan, “Bračne smetnje u svjetlu obiteljskog i kanonskog prava”, *Bogoslovska smotra*, 85/2015, 235 - 265.
136. Šturm Lovro, „Država i crkva u Sloveniji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 270 - 284.

137. Tešić Nenad, Stanković Miloš, Đukić Dalibor, "O ličnopravnim posledicama pristupanja hilendarskom bratstvu", u *Državno - crkveno pravo kroz vekove*, Institut za uporedno pravo, Pravoslavna Mitropolija Crnogorsko - primorska, (ur. Čolović Vladimir, Džomić Velibor, Đurić Vladimir, Stanić Miloš), Beograd - Budva 2019, 653 - 680.
138. "The Global Divide on Homosexuality". Pew Research Center. Retrieved 9 June 2013.
139. Torfs Rik, „Država i crkva u Belgiji“, u *Država i crkva u Evropskoj uniji*, (ur. Gerhard Robers), Pravoslavni bogoslovski fakultet Univerziteta u Beogradu, Institut za teološka istraživanja, Beograd 2012, 34 - 50.
140. Valentine Matt, "The Beginners Guide to Letting Go and Becoming Enlightened Through Non-Attachment." www.buddhaimonia.com
141. Van Der Veer Peter, *Religious Nationalism, Hindus and Muslims in India*, University of California Press, Berkeley 1994.
142. Van Gelderen, L, Bos M. W. Henny, Gartrell Nanette, Hermanns Jo, Perrin C. Ellen, "Quality of Life of Adolescents Raised from Birth by Lesbian Mothers: The US National Longitudinal Family Study", *Journal of Developmental & Behavioral Pediatrics*, 33 (1)/2012, 17 - 23, doi: 10.1097/DBP.0b013e31823b62af.
143. Volokh Eugene, "Religious Law (Especially Islamic Law) in American Courts." *Oklahoma Law Review*, vol. 66, 3/2014, 435 - 458. <https://digitalcommons.law.ou.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1051&context=olr>
144. Vukšić Tomo, „Mješovite ženidbe u katoličanstvu, pravoslavlju i islamu – Pravno i pastoralno pitanje u međuvjerskim odnosima“, *Crkva u svijetu*, 42 (2007), 2, 227 - 243.
145. Zajimović Senaid, „Brak bez garancije“, *Saff*, 101/2003, preuzeto sa [Šta treba da znaju oni koji žele sklopiti brak u skladu sa islamskim propisima](https://www.n-um.com/sta-treba-da-znaju-oni-koji-zele-sklopiti-brak-u-skladu-sa-islamskim-propisima-1/), <https://www.n-um.com/sta-treba-da-znaju-oni-koji-zele-sklopiti-brak-u-skladu-sa-islamskim-propisima-1/>
146. "Zum Valentinstag: Katholische Diözese segnet auch Homo-Paare", Queer.de: Zum Valentinstag: Katholische Diözese segnet auch Homo-Paare
147. Živković Jasmina, "Zaštita crkvenih maticnih knjiga kao dela crkvene baštine Srbije (uporedna analiza stanja u dijaspori i matici)", *Arhivistika*, <http://www.arhivistika.edu.rs/clanci/zastita-arhivske-grade-van-arhiva/69-s-in-ziv-vic-z-sh-i-cr-v-nih-icnih-njig-d-l-ul-urn-b-sh-in-srbi-up-r-dn-n-liz-s-nj-u-ici-i-di-sp-ri>
148. Žolt Lazar, Aćimov Danijela, „Mešoviti brakovi u Vojvodini kao indikator interkulturne komunikacije“, *Godišnjak Filozofskog fakulteta u Novom Sadu*, 2/2017, 397 – 410.
149. Wahyudi Isna Muhamad, "Interfaith Marriage: Between Freedom and the Meaning of Marriage", https://www.academia.edu/12235257/Interfaith_Marriage_Between_freedoms_and_the_meaning_of_marriage

PRAVNI IZVORI

1. Bračna pravila Srpske pravoslavne crkve (II dopunjeno i ispravljeno izdanje Svetog Arhijerejskog Sinoda), Beograd 1994.
2. Codex Iuris Canonici - Zakonik kanonskog prava, Glas Koncila, Zagreb 1996.
3. Evropska konvencija o ljudskim pravima, Savet Evrope, 1950. (*Sl. List SCG – Međunarodni ugovori*, 9/03).
4. Family Statute Law Amendment Act, 2006, S.O. 2006, c. 1 - Bill 27 <https://www.ontario.ca/laws/statute/s06001>
5. Krivični zakonik, *Sl. list SFRJ*, 15/65, 15/67, 20/69 i 6/73.
6. Krivični zakonik Republike Srbije, *Službeni glasnik RS*, 85/05, 88/05 и 107/2005, 72/09, 111/09, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016.
7. Konvencija o pravima deteta, UN, 1989. godine („*Sl. list SFRJ – Međunarodni ugovori*“, br. 15/1990 i „*Sl. list SRJ*“, br. 4/96 i 2/97).
8. Opšta povelja o ljudskim pravima u islamu od 19. septembra 1981. godine.
9. Osnovni zakon o braku, *Sl. list FNRJ*, br. 29/1946.
10. Porodični zakon, *Sl. glasnik RS*, 18/2005, 72/2011 i dr. zakon i 6/2015.
11. Povelja o ljudskim i manjinskim pravima i građanskim slobodama, *Službeni list SCG*, 6/2003.
12. Pravila i postupci za crkvene sudove SPC iz 1961. godine.
13. Rezolucija Evropskog parlamenta br. A5-0050/2000. od 16. marta 2000.
14. Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS*, 1/1990.
15. Ustav Republike Srbije, *Službeni glasnik RS*, 96/2006.
16. Ustav Srpske pravoslavne crkve, II izdanje Svetog arhijerejskog sinoda, Beograd 1957, obnarodovan prvi put u *Glasnik: službeni list Srpske pravoslavne crkve*, 7—8/1947 god. Sin. Br. 1899/zap. 520 12—VI/30—V—1947.
17. Zakon o državnim matičnim knjigama, *Sl. list FNRJ*, 29/1946.
18. Zakon o matičnim knjigama, *Sl. glasnik RS*, 20/2009, 145/2014, 47/2018.
19. Zakon o usvojenju, *Službeni list FNRJ*, 30 / 1947.
20. Zakon o zabrani diskriminacije, *Službeni glasnik RS*, 22/2009.

SUDSKE PRESUDE

1. Cour de cassation, N°. 04-15676, 20 February 2007.
2. *Avitzur v. Avitzur*, 86 A.D.2d 133, 449 N.Y.S.2d 83 (N.Y. App. Div. 1982).
3. Cour de cassation, N°. 04-17090, 24 February 2006.
4. Cour de cassation, N°. 04-15676, 20 February 2007.
5. *E.B. v. France*, No. 43546/02, 22. 01. 2008.
6. *Jabri v. Qaddura*, 108 S.W.3d 404 (Tex. App. 2003).
7. *McFarlane v. Relate Avon Ltd.* [2010] EWCA Civ. 88.
8. *Molla Sali v. Greece*, 20452/14, [2018] ECHR 1048.
9. *S.B. v. W.A.*, 38 Misc. 3d 780, 959 N.Y.S.2d 802, 2012 N.Y. Slip Op. 22340 (N.Y. Sup. Ct. 2012).
10. *SD v. Mjr*, 2 A.3d 412 (N.J. Super. Ct. App. Div. 2010).
11. *Solemaini v. Soleimani*, No. 11CV4668 (Johnson Cnty. Kan. 2012).
12. *Dukali v. Lamrani* [2012] EWHC 1748.
13. *Ladele v. Islington LBC* [2009] EWCA Civ 1357.
14. Third District Court of Appeal State of Florida, No. 3D08-3044, Lower Tribunal No. 06-33881, 22. September 2010.
15. *Williamson v. United Kingdom*, 27008/05.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

347.623

ЧОВИЋ, Ана, 1980-

Porodičnopravni aspekti verskih brakova / Ana Čović.

- Beograd : Institut za uporedno pravo, 2020 (Beograd :
Službeni glasnik). - 199 str. ; 24 cm. - (Monografija / Institut za
uporedno pravo ; 175)

Tiraž 200. - Napomene i bibliografske reference uz tekst. -
Bibliografija: str. 198-199.

ISBN 978-86-80186-62-7

а) Црквено право -- Брак

COBISS.SR-ID 28227337