

мр Сретко Јанковић
судија Апелационог суда у Београду

ПРЕЉУБА – ОД ТЕШКОГ КРИВИЧНОГ ДЕЛА ДО ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИЈЕ¹

РЕЗИМЕ:

Прељуба, која се у најопштијем смислу се одређује као сексуална активност између особа од којих је једна у браку са неком другом особом, дуго је сматрана тешким кривичним делом. У настојању да заштити брак и породицу, друштвена заједница је од најстаријих времена прељубу сматрала веома тешким кривичним делом, нарочито ако је она учињена од стране удате жене. За прељубу су закони често прописивали смртну казну, али од 18 и 19 века почиње другачије да се гледа на прељубу, казне за прељубу постају блаже, а све су чешћи захтеви за декриминализацију прељубе. Данас у већини земаља прељуба се не сматра кривичним делом, већ моралним преступом, али постоји и одређени број земаља где се прељуба санкционише чак и смртном казном. У раду се анализира појам прељубе, како је прељуба кажњавана кроз историју, које су последице прељубе, те на крају, како је дошло до декриминализације прељубе у већини земаља. У посебном поглављу разматрано је кажњавање прељубе у Србији, све до њене декриминализације. Након много векова и страдања великог броја жена због овог контраверзног кривичног дела, дошло се до сазнања да строге мере кривичноправне заштите нису погодно средство за сузбијање одређених негативних друштвених појава.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: прељуба, кривично дело, морал, декриминализација

Увод

Некада је прељуба сматрана једним од најтежих кривичних дела, а казна за то дело често је била смртна казна. Прељуба се није праштала, нарочито женама, па је кроз историју страдало много жена због овог контраверзног злочина. Поред смртне казне, жене прељубнице су излагане и различитим телесним казнама и јавном срамоћењу. Данас у већини земаља прељуба се не сматра кривичним делом, већ моралним преступом, али постоји и одређени број земаља где се прељуба санкционише чак и смртном казном. Декриминализација прељубе је најбољи пример да кривичноправна репресија, оличена о строгим казнама, не може сузбити и искоренити одређене друштвене појаве. Међутим, до тог сазнања се дошло после дужег времена и уз огромне жртве. Прељуба је била инспирација за многа књижевна и филмска дела. У овом раду се анализира појам прељубе, последице и историјски развој њеног санкционисања, те коначно декриминализација прељубе.

Појам прељубе

Постоје различите дефиније прељубе², а у најопштијем смислу се одређује као

¹ Овај рад је излаган као реферат на саветовању Српског удружења за међународно кривично право у Врњачкој Бањи маја 2024. године

² За прељубу се користе и други изрази, као што су: брачна превара, брачно неверство, “сексуална

сексуална активност између особа од којих је једна у браку са неком другом особом. Другим речима, прељуба је ванбрачни сексуални чин који се сматра неприхватљивим на друштвеној, верској, моралној и законској основи³. Дефиниција прељубе разликује се међу религијама, културама и државама. Прељуба се може одредити као изван брачни сексуални однос: сексуални однос у који се особа у браку упушта са неким ко није њезин супружник⁴, док по једном мишљењу прељуба је “сваки случај изван брачног сексуалног односа”⁵. Према брачним правилима Српске православне цркве, прељуба постоји ако се “свесно и хотимице изврши полни сношај са лицем које није његов брачни друг” (члан 88). У Енглеској правној литератури прељуба подразумева добровољни или споразумни сексуални однос између брачног лица и лица (без обзира да ли је у браку или не) супротног пола који није његов супружник⁶. Донедавно се сматрало да прељуба постоји ако сексуални однос постоји са особом супротног пола, али данас се сматра да прељуба постоји из случаја сексуалне комуникације са истим⁷ и супротним полом. Прељуба сама по себи није морално добра ни морално лоша⁸. Међутим, обично се сматра да је прељуба неморалан чин, јер вређа осећања супружника који не врши прељубу односно на тај начин крше обећања на верност које је дато приликом склапања брака⁹.

Прељуба кроз историју

Неодобравање односно морална осуда прељубе потиче још од најстаријих времена, а прва правила су у вези са прељубом садржана су у Библији. Свако непридржавање тих правила било је строго санкционисано, укључујући и смртну казну. Од Десет божијих заповести две се односе на забрану прељубе, па тако седма заповест гласи: „Не чини прељубе“, док десета гласи: „Не пожели ништа што је туђе“, која укључује, између осталог, и „не пожели жене ближњег свога“. У варварским временима, кривично дело као што су убиство и прељуба сматрани су приватним неправдама према жртви и њеној сродничкој групи¹⁰. Историјски гледано, многе културе су прељубу сматрале веома тешким злочином, али с друге стране, у неким срединама, као на пример међу припадницима племена “Кака” у Камеруну, мушкарац може некажњено имати сексуални однос са женама одређених рођака, позајмљивање жена као вид гостопримства присутан је код племена “Инуита”, док је код “Пуебло Индијанаца” прељуба је толико убичајена да се толерише ако се чини у тајности¹¹.

У старој Грчкој и Риму постојали су строги закони за прељубу а нарочито када се

ескурзија”, и сл.

³Wikipedia – Слободна енциклопедија

⁴И. Приморац (2007): Етика и секс, Службени гласник, Београд, стр. 106

⁵R.A Wasserstrom (2003): “Je li preljub nemoralan?”, navedeno prema I. Primorac (2003): *Suvremena filozofija seksualnosti*, Zagreb, str. 180

⁶С. Панов (2011): Појам и правне последице прељубе, Правни живот, број 10, стр. 7-8

⁷Иако је у Канади према Divorce Act-у развод могућ у случају ванбрачног секса са особом супротног пола, суд у Британској Колумбији је жени дозволио развод када је муж преварио с другим мушкарцем – наведено према: С. Панов (2011): оп. цит. стр. 11

⁸Према истраживању Galupa из 2003 године 93% свих Американаца сматра да је „морално погрешно“ да ожењен човек или удата жена имају ванбрачне афере – Наведено према: S. Panov (2010): *Vernost versus preljuba*, *Pravni život*, broj 10/2010, str.159

⁹Видети детаљније И. Приморац (2007): оп. цит., стр. 106, О критици одређених ставова овог аутора везаних за брак и прељубу видети: Н. Цекић (2011): Има ли сексуалног морала?, Теорија, број 1, стр. 113-131

¹⁰J. Weinstein (1986): *Adultery, Law and the State: A History*, *Hastings Law Journal*, Vol. 38, Issue 1, p. 197

¹¹Britannica, *Adultery (sexual behaviour)*

ради о прељуби жена. Крајње је необична чињеница да је у Грчкој деликт силовања блаже санкционисан од прељубе, јер се сматрало да је жена као жртва силовања претрпела мању штету од жене која је заведена¹². Атињани су сматрали да моћ и статус мушкарца леже у његовој способности да заведе туђу супругу, док је са друге стране, осрамоћен био онај мушкарац чија је супруга заведена¹³. Према Драконовом закону увређени муж могао убити прељубника (ако су ухваћени *in flagrante*), али му је могао живот и поштедети, с тим што је у том случају имао право да захтева новчану накнаду и да прељубника јавно понижава. Гротински законик је за прељубу предвиђао новчано кажањавање¹⁴. У Спарти је постојала пуна полна слобода жене, па је тако жена могла од свог мужа да затражи одобрење да има односе са другим мушкарцем, а таква прељуба није кажњавана¹⁵. Према закону XII таблица, прељуба коју изврши жена сматрана је најтежим преступом, па је у случају уверљивих доказа о прељуби, примењивана смртна казна, тешке телесне казне уз обавезно понижавање жене, чак и прогонство¹⁶. Римско право дефинише прељубу као ванбрачни однос удате жене, то јест однос с њом те су само неверна супруга и њен љубавник подлежали друштвеној осуди и законским санкцијама, док су мужевљеве ванбрачне авантуре генерално биле прихватљиве и нису биле кажњиве¹⁷. Тако је Октавијан Аугуст донео низ законских прописа који су за циљ имали унапређивање брака и рађања, као и сузбијање прељубе и других ванбрачних сексуалних активности, пре свега између најугледнијих и најбогатијих¹⁸. Казне за сексуалне преступе прописане су Јулијевским законом о сузбијању прељубе (*lex Iulia de adulterias coercendis*) објављени 18. или 17. године пре наше ере, којим је санкционисан ванбрачни сексуални однос са туђом супругом и неприлични сексуални однос са неударом женом¹⁹.

Анализом царских конституција од Константина до Јустинијана уочава се да је дошло до промена у погледу права на оптужбу и у погледу казне за учиниоце прељубе, односно до укидања Аугустовског казненог режима прељубе, те стварања новог режима у којем је наглашена акузаторска активност повређеног мужа, а с друге стране смртна казна је ублажена у корист жене, односно режим је у крајњој лини усмерен на заштиту интегритета и стабилности брака²⁰.

Цар Константин Велики наредио је да се погуби његова супруга због сумње за прељубу, иако није била ухваћена у прељуби.

¹² J. Pretorius, „Rape and Infidelity: Threats to the Athenian Πόλις and Οἶκος”, *Fundamina* 23(2), 2017, p. 39-61

¹³ C. Carey: Rape and Adultery in Athenian Law, *The Classical Quarterly* 45(2), 1995, 407-417.

¹⁴ У појединим грчким полисима постојале су различите казне за прељубу, па је тако према Залеуковим законима прељубницима су вађена оба ока, у малоазијским полисима прељубник је вођен на магарцу и извргаван јавом руглу, док је у Лепреону прељубник три дана вођен кроз град везаних руку, док би жена прељубница 11 дана била одевена само у чаршав и излагана погрдама на тргу – Наведено према: А. Илић (2013): Историјски развој друштвене реакције на криминално понашање, мастер рад, Ниш, 2013, стр. 74

¹⁵ С. Аврамовић, В. Станимировић: Упоредна правна традиција, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2017, стр. 98

¹⁶ С. Константиновић-Вилић: Кривичноправни положај жене, Зборник “Жена, закони и друштвена стварност”, Књига II, Ниш, 2010, стр. 335

¹⁷ М. Јоксимовић (2015): Терминологија прељубе у Вулгати и њен друштвени, историјски и културни контекст, докторска дисертација, Филозофски факултет у Београду, Београд, стр. ??

¹⁸ М. Јоксимовић Пајевић (2010): Углед жене, казне за браколумца и мотив супруга - сводника у Хорацијевим сатирама, Луцида интервала, број 39, стр. 45

¹⁹ Ibid, str. 46

²⁰ I. Jaramaz-Reskušić: Crimen Adulterii – Potklasične inovacije, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, br. 56(4), 2006, str. 1050

Хамурабијев закон је за прељубу прописивао смрту казну, а казна се извршавала тако што су прељубници везани и бацани у воду или спаљивани. Муж је могао опростити прељубу али је тада претварао у робињу. Према Курану прељуба се сматра тешким грехом нарочито када су у питању жене али је такво кривично дело тешко доказати, јер је потребно да то потврде четири сведока. Казна за прељубу се крећу од 100 удараца појединачно за прељубника, затим да жена прељубница буде држана у кући до смрти или пак каменовање жене прељубнице.

У Вавилону, када је тамо живео Аркадски народ, жена прељубница је бацана у реку а ако је прељубу извршио мушкарац плаћао је само новчану казну. Код Асираца муж је имао право да убије жену прељубницу и њеног љубавника.

Код Јевреја прељуба је била изричито забрањена а у Старом завету је прописано “да човек који учини прељубу са женом свог ближњег, прељубник и прељубница да се погубе”.

У Египту, према правосудним текстовима *Deir el-Medine*, тешко је било разликовати прељубу и силовање, јер се у случајевима који су били пред судом никада није расправљало о ставовима жена, па је стога могуће да је силовање удате жене аутоматски сматрано прељубом, која се сматрала највећим преступом²¹. С друге стране, питање је да ли се прељуба уопште сматрала правном ствари или питањем које се решавало приватно, јер у већини случајева прељубе није било кажњавања²².

Енглеско обичајно право је у почетку строго кажњавало прељубу, али касније је дошло до одређене трансформације. Наиме, кажњаван је сексуални однос мушкарца (ожењеног или неожењеног) са женом која је удата, а прељуба је морала бити “отворена и ноторна”. Осим тога, супруг је могао тражити накнаду штете од своје супруге прељубнице у грађанском поступку, али ако је супруг учинио прељубу његова супруга то није могла, јер је она сматрана власништвом свога мужа. У америчкој историји постоји само једно познато погубљење због прељубе које се догодило у колонији Масачусетс 1643. године, када су удата 18-годишња Мери Летам и њен ванбрачни љубавник Џејмс Бритон погубљени²³.

За прељубу је у многим германским и словенским законима била предвиђена смртна казна, а истом казном или продајом у другу земљу кажњаване су, према едикту Ротара и Бургундском закону, жене и девојке које су ступиле у полне односе са робом²⁴. За време инквизиције велики број жена је спаљен на ломачама, оптуженим за сексуалну распојасаност, убиства тровањем, забрањену везу са “ђаволом”, подвргаван инквизиторској тортури и мучењу без стварног оправдања и кривице²⁵.

Када је у питању прељуба, жене су, историјски посматрано, биле дискриминисане у односу на мушкарце. Осим смртне казне²⁶, за прељубу, жене су кажњаване и на друге

²¹ D. Kaučić: *Kriminal, pravda i kažnjavanje u egipatskom Novom kraljevstvu*, *Essehist*, број 11, 2021, стр. 6

²² *Ibid.*

²³ “The Price of Adultery in Puritan Massachusetts, 1641”, *Eyewitnessstohistory.com*

²⁴ М. Смиљанић, Д. Мијушковић: *Драма брака и породице*, Београд, 1965, стр. 145-146 – Наведено према: С. Константиновић-Вилић (2010): оп. цит., стр. 337

²⁵ В. Симовић: *Криминалитет жена, са посебним освртом на криминалитет жена у Србији*, докторска дисертација, Београд, 1964, стр. 36 – Наведено према: С. Константиновић-Вилић (2010): оп. цит., стр. 338

²⁶ Смртна казна се извршавала на разне начине, као нпр. бацањем у воду, каменовањем, остављањем

начине као што су заточење у кући, замку или манастиру, прогнанство, исецање носа, ушију, шишање косе, јавно посрамљивање (на пример у САД су морале на одећи да носе извезено слово А (adultery) – што асоцира на прељубу) и друго.

У Црној Гори, према одредби члана 72. Даниловог законика преварени муж, који жену затекне у прељуби, имао је право да убије жену и њеног љубавника, али он то право обично није користио, већ се ограничавао на то да јој нос отсече (јер је казна поред одмазде имала и застрашујући карактер, тј. да служи „за изглед другима“)²⁷. Ова одредба је примењивана у пракси, јер се у народу сматрало да ако осрамоћени муж прељубнике не убије или бар телесно не осакати, не може ни доказати да их је заиста ухватио у прељуби, с обзиром да би се у супротном сматрало да их из љубоморе безразложно сумњичи²⁸. Убиство није кажњавано само ако је учињено на мах, у тренутку када их је ухватио у прељуби, а никако ако је извршено сутрадан²⁹.

Религијске забране прељубе, традиционалне културне праксе и правна историја откривају дискриминаторну природу прељубе у већини традиција. Иако су формално закони о прељуби важили и за мушкарце и за жене, ретки су случајеви да су и мушкарци и жене кажњавани истом врстом казне за прељубу јер су жене због прељубе много строже кажњаване за разлику од мушкараца који је извршио прељубу. Зато неки истичу да је прељуба за жену била смртна опасност. Међутим, у неким јурисдикцијама кажњавању за прељубу је била подвргнута и трећа страна ("уљез"), а не супружник који је извршио прељубу, под условом да је знао да ступа у сексуални однос са особом која је у браку (на пример члан 266 Кривичног законика Јужног Судана као и члан 497 Кривичног закона Индије док та одредба није поништена од стране Уставног суда 2018. године).

Кажњавање прељубе жена било је инспирација за три књижевна дела у Сједињеним Америчким Државама, Француској и Русији ("The Scarlet letter", "Madame Bovary" и "Anna Karenina"), а у чланку аутор се бави прељубом жена, те је дат историјски приказ кажњавања жена за прељубу, па све до декриминализације прељубе у тим земљама³⁰.

Правне последице прељубе

Осим тога што је прељуба у појединим државама још увек кривично дело, она изазива и друге правне последице. Пре свега, прељуба је у многим државама разлог за развод брака. Такође прељуба може бити од значаја и у поступку деобе заједничке

прељубнице на тргу да је пси растргну, негде су жену прељубницу секли на комаде и драли јој кожу, понегде су прељубнице биле изложене черечењу, тако што су има руке и ноге биле везиване за коњске репове, а када су коњи трчали на разне стране кидали су удове и тело, и сл. Код Астека су жене ухваћене у прељуби понекад набијане на колац, иако је уобичајена казна било каменовање, док су у царству Тонкина (подручје северног Вијетнама) жену прељубницу кажњавали тако што би довели слона да је изгази.

²⁷ P. Stojanović: Preljuba kao povreda bračne vjernosti u propisima i običajnom pravu Crne Gore, *Studia Iuridica Montenegrina*, broj 2, 2021, str. 126

²⁸ М. Кулаузов: Положај жене у црногорском брачном праву XIX века, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, XLVII 4, 2013, Нови Сад, стр. 234

²⁹ Ibid.

³⁰ Видети: М. Е. В. Norton: The Adulterous Wife: A Cross – Historical and Interdisciplinary Approach, *Buffalo Women's Law Journal*, Vol. 16, Article 7, 2009, str. 131-142

имовине у форми *damni emerganus* (као захтеван финансијски подухват, скупо задовољство или скуп хоби) или у форми *lucrum cesaus* (у случају инвестирања времена и из тога, немогућности ангажовања у повећању фонда заједничке имовине)³¹.

Прељуба може бити од значаја и у другим породично правним сферама као што су издржавање, право становања, повраћаја поклона код наслеђивања и друго³².

Једна од правних последица прељубе јесте и насиље као последица прељубе којом се углавном изложене жене прељубнице, а која некада има за последицу и убиство прељубнице. Овде се ради о такозваном убиству за одбрану части³³, а које је често повезано са оптужбом за прељубу. Тако неке земље не кажњавају извршиоца убиства ако је супругу ухватио у прељуби³⁴. С друге стране у неким земљама, ако је до убиства супруге дошло због њене прељубе, то се може користити за ублажавање казне. Тако на пример у Бразилу се сматрало да прељуба или сличан чин жене и њихов утицај на част мушкарца исто је што и неоправдан и неминован физички напад на самог мушкарца који врши убиство³⁵.

О ублажавању кривице мужа због убиства своје супруге прељубнице расправљало се и у Енглеској, у случају Р. против Клинтона из 2012. године³⁶.

Декриминализација прељубе

Од најстаријег времена прељуба је сматрана веома тешким злочином, често је за последицу имала осуду на смртну казну, али је од 18. и 19. века постепено се у Европи и у САД почиње другачије гледати на прељубу. Пре свега, изостају смртне казне за прељубу, затим се поставља питање потребе да држава путем кривичног закона интервенише у брачне односе, те коначно долази до захтева за декриминализацију прељубе. Како истиче З. Стојановић, није једноставно образложити зашто неке повреде моралних норми које представљају *mala in se* није оправдано прогласити кривичним делом (као пример се може навести прељуба) иако се ради и о озбиљној моралној осуди³⁷. Иако прељуба представља понашање које има шире штетне последице и предмет је моралне осуде друштва, коришћење кривичног права за њено сузбијање није оправдано³⁸. Крајем 19-ог века најзначајније законско средство одвраћања од прељубе више нису биле кривичне забране, већ развод заснован на кривици, који је кажњавао супружника у прељуби

³¹С. Панов (2011): оп. цит, стр. 23

³²Занимљива последица прељубе присутна је код једног хирурга из САД, који је супрузи донирао бубрег, а након њене прељубе са физиотерапеутом тражио је да му врати бубрег или исплати 1,5 милиона долара накнаде – Tracy Quan: Who gets custody of the kidney, Guardian, 15 January 2009.

³³Данас ниједно савремено кривично законодавство не познаје тзв. убиство из части, иако је раније постојало то кривично дело, које се односило на ситуацију када је муж затицао жену у прељуби, у којој убиство жене и њеног љубавника није сматрано кривичним делом или је то било привилеговано убиство - Z. Stojanović: Moralni prestup i krivično djelo, Studia Iuridica Montenegrina, broj 1. 2022. str. 8

³⁴Према члану 340 КЗ Јордана “онај ко ухвати своју жену у прељуби, убиство и повреде су изузети од било какве казне”, а према члану 548 КЗ Сирије “онај ко ухвати своју жену у прељуби или другим сексуалним радњама, у случају убиства или рањавања биће ослобођен од казне” – наведено према С. Панов (2011): оп. цит., стр. 25

³⁵Decriminalization of adultery and defenses: UN Women Centre to End Violence against Women and Girls, 2011.

³⁶Видети: S. Menis (2023): Adultery as a Defense: The Construction of a Legally Permissible Violence, England 1810, Historie, No. 3, p. 76-97

³⁷Z. Stojanović: Moralni prestup i krivično djelo, Studia Iuridica Montenegrina, broj 1. 2022. str. 14

³⁸Ibid.

финансијским казнама и порицањем старатељства над децом³⁹.

Данас највећи број држава декриминализовао је прељубу, али у одређеном броју држава прељуба је и данас кривично дело. Европске земље су декриминализовале прељубу током 20. века а међу последњима су биле Шпаније (1978.), Португалија (1982.), Грчка (1983.), Белгија (1987.), Швајцарска (1989.) и Аустрија (1997.) године. Од источно европских земаља прељубу је последња декриминализовала Румунија (2006 године). Када је у питању земље са других континената, Јапан је декриминализовано прељубу 1947. године, Јужна Кореја 2015. године, Аустралија 1994., док је у Кини прељуба декриминализована 1935. године. Индија је декриминализовала прељубу тек 2018. године, а Тајван 2020. године⁴⁰. Већина земаља Јужне Америке је декриминализовала прељубу 90.-тих година (на пример Парагвај 1990., Аргентина 1995., Бразил 2005. године), док је Мексико прељубу декриминализовао 2011 године.

Прељуба данас представља кривично дело углавном у муслиманским земљама као што су Саудијска Арабија, Иран, Авганистан, Брунеј⁴¹, Пакистан, Судан, Катар, Јемен, Сомалија, затим у 12 од 36 нигеријских држава, те Филипини, Индонезија⁴² и др. Међу државама које криминализују прељубу је и Порторико и 17 америчких држава од којих је прељуба кривично дело у три државе (Оклахома, Мичиген и Висконсин) док у осталих 14 држава прељуба представља прекршај.

Када су у питању казне за прељубу, смртна казна (која се извршава каменовањем) присутна је у 15 држава иако се закони примењују само у Ирану и Сомалији, затим казна затвора (на пример 5 година у Кувајту и једна година у Индонезији и Мичигену) и новчана казна (на пример 5.000 долара у Висконсину) као и бичевање (на пример у Индонезији). У војсци САД прељуба је потенцијално кривично дело из надлежности Војног суда али ако се обавља под таквим околностима (да наноси штету оружаним снагама). И данас у западном делу Нигерије за кажњавање прељубе се примењује тзв. “магун” - традиционална враџбина (у преводу значи “не пењи се”) а обично је користе увређени мужеви да казне мушкарце прељубнике⁴³.

У прилог декриминализацији прељуба истичу се различити аргументи. Пре свега, поставља се питање да ли су кривичне санкције адекватна средства за сузбијање ове негативне, а првенствено неморалне друштвене појаве, посебно ако се има у виду веома строге казне које су вековима примењиване у случају прељубе нису успеле да искорене ову друштвену појаву. Критике закона о прељуби у већем делу долази од

³⁹ Н. Bel: Book Re Book Review: Adultery: Infidelity and the Law, by Deborah L. Rhode, 2019.

⁴⁰Пре декриминализације прељубе неке женске групе су се противиле тој идеји, јер су ту казнену одредбу сматале као предност за жене, с обзиром да су у случају развода брака имале мале шансе за добијање старатељства над децом и веома малу или никакву финансијску помоћ – наведено према: A. Miller (2018): Punishing Passion: A Comparative Analysis of Adultery Laws in the United States of America and Taiwan and their Effects on Women, Fordham International Law Journal, Vol. 41, Issue 2, p. 439-440

⁴¹У овој земљи је 03.12.2019. године ступио на снагу закон, заснован на шеријатском праву, који за прељубу прописује смртну казну, која се извршава каменовањем.

⁴²Парламент Индонезије је децембра 2022. године усвојио измене кривичног закона, којима се прељуба прописује као кривично дело, за које се може изрећи казна затвора до 12 месеци – Видети: BBC NEWS на Српском, 03.12.2022. – За Индонезију је везана и једна занимљивост, наиме, мушкарац који се као члан Савета улема у држави Ачеј залагао за строго кажњавање прељубе, ухваћен је у прељуби са удатом женом, због чега је бичеван је 28 пута – Видети детаљније: BBC на Српском (01.11.2019)

⁴³Видети детаљније: М.О. Dada Ojo: Mogun: Tradicionalna vradžbina za kažnjavanje preljube kod nativnog Joruba stanovništva, Antropologija, broj 13, sveska 3, 2013, str. 131-142

либертанијанизма, по ком држава не треба да се меша у свакодневни лични живот, већ да такве спорове треба решавати у приватној сфери (између супружника), те да су такви закони укорењени у верским доктринама којима није места у секуларним државама. Такође истиче се и да закони о прељуби одражавају друштвене норме који оправдавају насиље, декриминацију и угњетавање жена овде у облику државно санкционисаних облика насиља као што су каменовања⁴⁴, бичевања или вешања због прељубе, или пак у облику појединачних аката насиља које учине мужеви или рођаци над женама (убиства за одбрану части, убиства из страсти и друго)⁴⁵. Као један од разлога против кривичног статуса прељубе наводи се и то да су ресурси органа за спровођење закона ограничени, те их стога треба пажљиво користити, јер ако се ти органи баве истрагама и суђењима прељубе сузбијање тешких насилних злочина може да трпи. Један од разлога којих се истичу против декриминализације прељубе је то да се та кривично дела тешко доказују, с обзиром да се прељуба углавном обавља у тајности (па би доказивање захтевало посредне доказе), а с друге стране, нико није дужан да сам себе окривљује. Радна група Уједињених нација против дискриминације жена позвала је 2012. године све земље да декриминализују прељубу јер криминализација и кажњавање прељубе доводе од дискриминације и насиља над женама.

Амерички правни институт још 1962. године препоручио је декриминализацију прељубе широм света.

Прељуба у Србији

Прељуба је строго кажњавања у српској средњовековној држави а била је и злочин против морала и злочин против светости брака⁴⁶. У скраћеној Синтагми браколумци су кажњавани одсецањем носа и батинањем, при чему је жена прељубница морала да проведе бар две године у манастиру и да након тога тражи опроштај од мужа⁴⁷. По издржаној казни муж може да јој опрости али има и право и да је отера док у случају да затекне жену са љубавником има право да лиши живота прељубника али не сме да убије жену⁴⁸. По узору на византијско право, које је кажњавало сваки сексуални однос ван брака, члан 54 Душановог законика инкриминисао је прељубу Властелинке називајући је блудом⁴⁹. Та одредба је гласила: “Ако Властелинка учини блуд са својим човеком, да им се обома руке одсеку и нос сареже”. Ова норма није сасвим јасна јер се говори “о свом човеку” а заправо се ради о било ком поданику Властелина или Властелинке, што се тада сматрало недопустивим, јер се прељуба Властелинке са човеком нижег сталежа сматрало као нарушавање њеног сталешког достојанства односно достојанства властеоског сталежа⁵⁰. Занимљиво је да у обрнутом случају –

⁴⁴Према Извештају UNICEF-а 13-годишња девојчица из Сомалије је каменована на смрт на фудбалском стадиону, након што је оглашена кривим за прељубу. Наиме, њу су силовала тројица мушкараца док је ишла да посети баку, а када је потражила заштиту од локалних власти оптужили су је за прељубу и осудили на смрт – Наведено према: Background information on the statement issued by Working group on Discrimination against Women, 2013

⁴⁵Ibid.

⁴⁶М. Радловић: Кривично право у правном систему Србије у доба Цара Душана, 12 Научно-стручна конференција: Студенти у сусрет науци, Бања Лука, 2019, стр. 74

⁴⁷Ibid.

⁴⁸Ibid.

⁴⁹М. Миловић: Кривична дела против полне слободе (морала) у средњовековној Србији, Зборник радова “Државно-црквено право”, Крагујевац, 2023, стр. 275

⁵⁰Ibid.

прељубе (блуда) Властелина са својом поданицом у закону не говори као да је таква могућност искључена или није од значаја⁵¹.

У периоду поновног стварања српске државности велики број деликата укључујући о прељубу, у пракси нису повлачили никакву одговорност, јер су се сматрале уобичајеним појавама у народу, а тако и код старешина, док с друге стране, у погледу сузбијања ових кривичних дела судије нису имале довољно ауторитета, пошто су и сами веома често били порочни⁵². Наиме требало је да и старешине схвате значај сузбијања неморала и да га се сами одрекну, то им је тешко падало⁵³.

У вези са овим кривичним делом Кнез Милош је давао одређена упутства а за прељубу је предузимао кривично гоњење ако је услед таквог чина рођено или требало да се роди дете, а интересантно је да је у већини случајева нешто блаже казне изрицане женама него мушкарцима⁵⁴.

Казнителни закон из 1860. године прописивао је казну затвора до 12 месеци за оног “ко с туђом женом блуд учини”, што значи да објект кривично правне заштите није била жена и њен интерес, већ брак и брачни интереси мушкарца⁵⁵. Ако жена остави мужа зато што више с њим не може да живи, кажњавана је затвором од 3 месеца до 2 године. Према томе, била је предвиђена тежа казна за исто кривично дело, с тим што за примену ове теже казне није било потребно да је мушкарац са којим је жена извршила прељубу ожењен. Жена је била кажњавана зато што је прекршила своје брачне обавезе а мушкарац је био кривично правно заштићен јер је повређен у свом “праву на жену”⁵⁶.

Казнени закон из 1900. године прописивао је кривично дело прељубе на следећи начин: “Ко с туђом женом блуд учини, да се казни затвором до 12 месеци. Исто тако да се казни и жена”. (Параграф 196).

Гоњење је предузимано по тужби увређеног мужа а ако он у току ислеђивања одустане, суд ће обуставити ислеђивање. Ако је пресуда коначна или издржавање казне започета, на захтевање тужиоца суд ће ослободити само жену али не и њеног сукривца.

Кривични законик за Краљевину Срба, Хрвата и Словенаца⁵⁷ у одредби члана 292. прописивао је кривично дело прељубе на следећи начин:

“Казниће се затвором до две године муж или жена за прељубу, коју би једно од њих извршило са другим лицем, које ће се такође казнити истом казном.

Гоњење се предузима по приватној тужби, а ова се може дати тек ако се због

⁵¹Ibid.

⁵²М. Радовановић: Кривична дела против породице, брака и полног морала у Србији у време кнеза Милоша, Анали ПФ у Београду, Вол. 7, број 3-4, 1959, стр. 318

⁵³Ibid.

⁵⁴Ibid. У пресуди коју је донео суд 12.11.1839. године извесна Ружица Ерић је оглашена кривом “што се са ожењеним човеком, за кога поћи није могла у блуд упуштала”, те кажњена са 25 камџија, а Евгеније Громић, “који се са девојком, знајући да је не може за жену узети, у блуд упиштао ... њу обесчастио и срећу јој убио ... и дужности своје супружанске обесватио”, те је кажњен са 50 удараца штапом – Наведено према: М. Радовановић (1959): оп. цит., стр. 332

⁵⁵С. Константиновић-Вилић (2010): оп. цит., стр. 340

⁵⁶Ф. Чулиновић: Жена у нашем кривичном праву, Београд, 1934, стр. 43 – Наведено према:

Константиновић-Вилић С. (2010): оп. цит. стр. 340

⁵⁷Донет 16.02.1929. године а ступио на снагу 01.01.1930. године

прељубе брак разведе или растави од стола и постеље. Смрћу увређеног мужа односно жене гаси се право на тужбу.

Ако су супрузи у време извршења прељубе водили одвојено живот, може суд и ослободити од сваке казне⁵⁸.

У коментару ове одредбе се истиче: браколомство услед прељубе јесте нарушавање супружанске верности и стоји онда кад лице које се налази у браку изврши прељубу са лицем са којим није у браку, односно то је намерно, свесно и драговољно задовољавање полоног нагона, сношај, једног супруга са трећим лицем супротног пола...⁵⁸.

Након Другог светског рата кривични закони више не прописују кривично дело прељубе, односно ово кривично дело је декриминализовано.

Закључна разматрања

Миленијумима је секс био строго регулисан од стране Цркве, државе и друштва, који су енергично и брутално покушавали да казне сваки секс ван брака. У настојању да заштити брак и породицу, друштвена заједница је од најстаријих времена прељубу сматрала веома тешким кривичним делом, нарочито ако је она учињена од стране удате жене. Најстарији закони су за ово кривично дело прописивали смртну казну, а како истичу неки аутори прељуба је била смртоносна за жене. Мушкараци обично нису кажњавани за прељубу а ако су и кажњавани те казне су биле знатно блаже у односу на жене. Постепено, строгост у кажњавању прељубе је ублажавана, да би крајем 19. и у 20. веку у већини земаља прељуба била декриминализована. Међутим, и данас одређени број држава прописује прељубу као кривично дело, а то су углавном неке арапске земље са законима засновани на шеријатском праву али и одређени број држава у САД, иако се то кривично дело не појављује у пракси. Пут од тешког кривичног дела до декриминализације прељубе био је дуг неколико векова а у том периоду велики број жена је погубљен због тог кривичног дела. Нажалост, и данас у појединим земљама за ово кривично дело се изриче смртна казна, која се извршава каменовањем, иако је од стране Уједињених нација сугерисано свим државама се ово кривично дело декриминализује.

Прељуба је можда један од најочитијих примера који показују да строге кривично правне санкције не могу допринети сузбијању одређених негативних друштвених појава или, како неки истичу, питања брачне верности треба да буду приватна ствар, јер држава не треба да се меша, односно да "кривичном праву није место у брачној соби".

ЛИТЕРАТУРА:

С. Аврамовић, В. Станимировић: Упоредна правна традиција, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, 2017

Н. Бел: Book Review: Adultery: Infidelity and the Law, by Deborah L. Rhode, 2019

⁵⁸Л. Урошевић: Судски требник II – Кривични законик са коментаром и други закони, Београд, 1929, стр. 420-421

- Background information on the statement issued by Working group on Discrimination against Women, 2013
- Decriminalization of adultery and defenses: UN Women Centre to End Violence against Women and Girls, 2011
- А. Илић (2013): Историјски развој друштвене реакције на криминално понашање, мастер рад, Ниш, 2013
- М. Јоксимовић Пајевић (2010): Углед жене, казне за браколомца и мотив супруга - сводника у Хорацијевим сатирама, Луцида интервала, број 39
- М. Јоксимовић (2015): Терминологија прељубе у Вулгати и њен друштвени, историјски и културни контекст, докторска дисертација, Филозофски факултет у Београду, Београд
- І. Jaramaz-Reskušić: Crimen Adulterii – Potklasične inovacije, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, br. 56(4), 2006
- С. Константиновић-Вилић: Кривичноправни положај жене, Зборник “Жена, закони и друштвена стварност”, Књига II, Ниш, 2010
- Д. Кауџић: Kriminal, pravda i kažnjavanje u egipatskom Novom kraljevstvu, Essehist, broj 11, 2021
- М. Кулаузов: Положај жене у црногорском брачном праву XIX века, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, XLVII 4, 2013, Нови Сад
- С. Menis (2023): Adultery as a Defense: The Construction of a Legally Permissible Violence, England 1810, Historie, No. 3
- А. Miller (2018): Punishing Passion: A Comparative Analysis of Adultery Laws in the United States of America and Taiwan and their Effects on Women, Fordham International Law Journal, Vol. 41, Issue 2
- М. Миловић: Кривична дела против полне слободе (морала) у средњевековној Србији, Зборник радова “Државно-црквено право”, Крагујевац, 2023
- М. Е. В. Norton: The Adulterous Wife: A Cross – Historical and Interdisciplinary Approach, Buffalo Women,s Law Journal, Vol. 16, Article 7, 2009
- М.О. Dada Ojo: Mogun: Tradicionalna vradžbina za kažnjavanje preljube kod nativnog Joruba stanovništva, Antropologija, broj 13, sveska 3, 2013
- С. Panov (2010): Vernost versus preljuba, Pravni život, broj 10/2010
- С. Панов (2011): Појам и правне последице прељубе, Правни живот, број 10
- И. Приморац (2007): Етика и секс, Службени гласник, Београд
- І. Primorac (2003): Suvremena filozofia seksualnosti, Zagreb
- Ј. Pretorius, „Rape and Infidelity: Threats to the Athenian Πόλις and Οἶκος”, Fundamina 23(2), 2017
- “The Price of Adultery in Puritan Massachusetts, 1641”, *Eyewitnesstohistory.com*
- М. Радовановић: Кривична дела против породице, брака и полног морала у Србији у време кнеза Милоша, Анали ПФ у Београду, Вол. 7, број 3-4, 1959
- М. Радуловић: Кривично право у правном систему Србије у доба Цара Душана, 12 Научно-стручна конференција: Студенти у сусрет науци, Бања Лука, 2019
- М. Смиљанић, Д. Мијушковић: Драма брака и породице, Београд, 1965
- З. Stojanović: Moralni prestup i krivično djelo, Studia Iuridica Montenegrina, broj 1. 2022
- Р. Stojanović: Preljuba kao povreda bračne vjernosti u propisima i običajnom pravu Crne Gore, Studia Iuridica Montenegrina, broj 2, 2021
- Tracy Quan: Who gets custody of the kidney, Guardian, 15 January 2009
- С. Carey: Rape and Adultery in Athenian Law, The Classical Quarterly 45(2), 1995
- Ф. Чулиновић: Жена у нашем кривичном праву, Београд, 1934
- Урошевић: Судски требник II – Кривични законик са коментаром и други закони,

Београд, 1929