

Poglavlje 10. De facto parovi: nacionalna rješenja i europski trendovi

Winkler, Sandra

Source / Izvornik: **Uredbe EU-a o imovinskim odnosima bračnih drugova i registriranih partnera, 2021, 176 - 191**

Book chapter / Poglavlje u knjizi

Publication status / Verzija rada: **Published version / Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:118:824459>

Rights / Prava: [In copyright](#)/[Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2025-01-24**

PRAVNI

Pravni fakultet Faculty of Law



Sveučilište u Rijeci
University of Rijeka

Repository / Repozitorij:

[Repository of the University of Rijeka, Faculty of Law](#)
[- Repository University of Rijeka, Faculty of Law](#)

uniri DIGITALNA
KNJIŽNICA


DIGITALNI AKADEMSKI ARHIVI I REPOZITORIJI

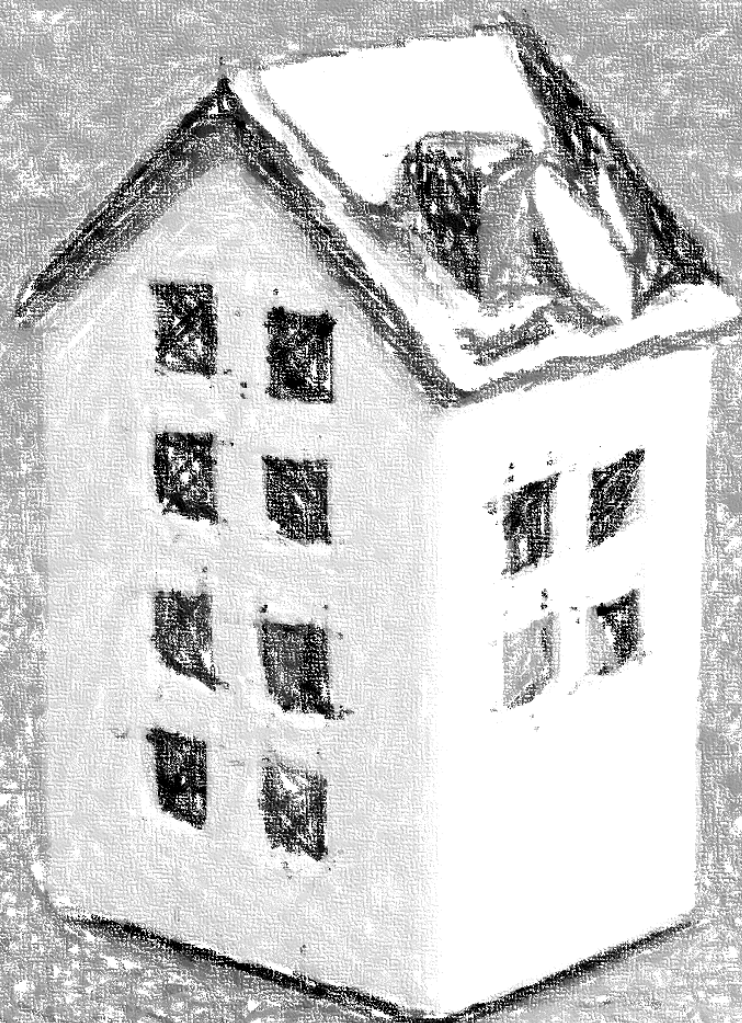
UREDBE EU-A O IMOVINSKIM ODNOSIMA BRAČNIH DRUGOVA I REGISTRIRANIH PARTNERA

Lucia Ruggeri

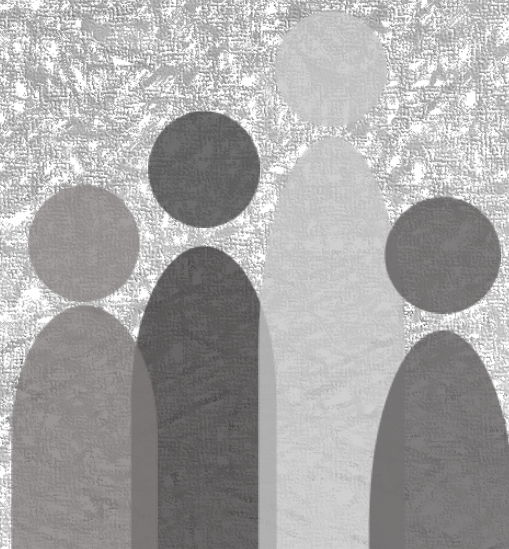
Agnė Limantė

Neža Pogorelčnik Vogrinc

(ur.)



Rijeka, 2021.





Uredbe EU-a o imovinskim odnosima bračnih drugova i registriranih partnera

Lucia Ruggeri, Agnė Limantė, Neža Pogorelčnik Vogrinc (ur.)

Rijeka, 2021.

Naslov izvornika: EU Regulations on Matrimonial Property and Property of Registered Partnerships

Izvornik knjige dostupan je na: www.intersentia.com

Urednice: Lucia Ruggeri, Agn e Limant , Ne a Pogorel nik Vogrinc

Recenzenti: Maria Caterina Baruffi, Toni Deskoski, Pavel Koukal

Urednice hrvatskog prijevoda: Ivana Kunda, Danijela Vrbljanac, Sandra Winkler

Autorice prijevoda: Ivana Kunda (predgovor, poglavlja 4. i 7.), Sandra Winkler (popis urednica i autora, poglavlja 10., 11. i 13.), Martina Baj i  (poglavlja 6., 8., 9. i 12.), Danijela Vrbljanac (uvod, poglavlja 1., 2., 3. i 5.)

Izdava : Sveu ili te u Rijeci, Pravni fakultet, Hahli  6, Rijeka, Hrvatska, www.pravri.uniri.hr

Godina izdanja: 2021.

ISBN: 978-953-8034-38-1 (e-knjiga)

This book is published as a part of the EU funded Justice Project “E-training on EU Family Property Regimes (EU-FamPro)” No. 101008404-JUST-AG2020/JUST-JTRA-EJTR-AG-2020) and is available for downloading at the Project website www.euro-family.eu.



This project was funded by
the European Union’s Justice
Programme (2014-2020)



**E-TRAINING ON EU FAMILY
PROPERTY REGIMES**

The content of this book represents the views of the authors only and is their sole responsibility. The European Commission does not accept any responsibility for use that may be made of the information it contains.

SADRŽAJ

IRMANTAS JARUKAITIS	7
Predgovor	
PAOLO PASQUALIS	8
Predgovor	
ALBERTO PEREZ CEDILLO	9
Predgovor	
FERNANDO RODRÍGUEZ PRIETO	10
Predgovor	
JUAN IGNACIO SIGNES DE MESA	11
Predgovor	
UVOD.	17
DIO I. POZADINA: NA PUTU PREMA ZAJEDNIČKIM PRAVILIMA EU-A O IMOVINI PREKOGRANIČNIH PAROVA	
1. SUSTAV INSTRUMENATA EUROPSKOGA OBITELJSKOG MEĐUNARODNOG PRIVATNOG PRAVA (Agnė Limantė)	20
2. UREDBE BR. 2016/1103 i 2016/1104: RAZVOJ I USVAJANJE (Eglė Kavoliūnaitė- Ragauskienė).	34
DIO II. STRUKTURA UREDABA BR. 2016/1103 I 2016/1104	
3. TEMELJNI POJMOVI I POLJE PRIMJENE UREDABA BR. 2016/1103 I 2016/1104 (María José Cazorla González i Mercedes Soto Moya)	44
4. ODREDBE O NADLEŽNOSTI U UREDBAMA 2016/1103 i 2016/1104 (Ivana Kunda i Agnė Limantė).	65
5. MJERODAVNO PRAVO U UREDBAMA BR. 2016/1103 i 2016/1104 (Neža Pogorelčnik Vogrinc)	85
6. PRIZNAVANJE, IZVRŠIVOST I IZVRŠENJE ODLUKA NA TEMELJU UREDBE O BRAČNOJ IMOVINI I UREDBE O IMOVINSKIM POSLJEDICAMA REGISTRIRANIH PARTNERSTAVA (Jerca Kramberger Škerl)	103
7. JAVNE ISPRAVE I SUDSKE NAGODBE PREMA UREDBI 2016/1103 I UREDBI 2016/1104 (Ivana Kunda i Martina Tičić)	120
DIO III. MEĐUODNOS UREDABA BR. 2016/1103 I 2016/1104 I OSTALIH EUROPSKIH I NACIONALNIH INSTRUMENATA	
8. ODABIR PRAVA I NADLEŽNOSTI ZA BRAČNOIMOVINSKE I IMOVINSKE POSLJEDICE REGISTRIRANIH PARTNERSTAVA: POVEZANI RIZICI (Francesco Giacomo Viterbo i Roberto Garetto)	141
9. IMOVINSKI ODNOSI PREKOGRANIČNIH ISTOSPOLNIH PAROVA U EUROPSKOJ UNIJI (Filip Dougan)	159
10. DE FACTO PAROVI: NACIONALNA RJEŠENJA I EUROPSKI TRENDОВI (Sandra Winkler).	176

11. IMOVINSKI REŽIMI I ZEMLJIŠNI UPISNICI ZA PREKOGRANIČNE PAROVE (Lucia Ruggeri i Manuela Giobbi)	192
12. UREDBA O NASLJEĐIVANJU, UGOVORI O BRAČNOJ IMOVINI I NEDOSLJEDNOST MEĐU PRAVILIMA EUROPSKOGA MEĐUNARODNOG PRIVATNOG PRAVA (Stefano Deplano).	208
13. RAZNOVRSNA PROMIŠLJANJA O EUROPI, NJEZINIM STANOVNICIMA I MIGRACIJAMA (Nenad Hlača)	222

10

DE FACTO PAROVI: NACIONALNA RJEŠENJA I EUROPSKI TRENDOVI

SANDRA WINKLER*

1. UVOD

Nacionalna zakonodavstva država članica EU-a značajno se razlikuju u pogledu postojećih pravnih rješenja u području obiteljskog prava. Europsko pravo sve više uzima u obzir obitelji i definira sve veći broj prekograničnih aspekata.¹ U tom pogledu nedavno su donesene Uredbe br. 2016/1103 i br. 2016/1104, koje se bave nekim aspektima imovinskih režima bračnih drugova i registriranih partnera. Međutim, opseg primjene dviju Uredbi nije analiziran u ovom poglavlju.² Umjesto toga, pozornost se posvećuje aspektima isključenima iz polja primjene predmetnih Uredaba s posebnim naglaskom na uređenje imovinskih odnosa prekograničnih *de facto* parova.

Kasnije će se nastojati rekonstruirati razlozi koji su europskog zakonodavca naveli da isključi *de facto* parove s popisa obiteljskih zajednica čiji su imovinski aspekti obuhvaćeni ovim Uredbama, s posebnim osvrtom na kolizijska i procesna pravila.³ Ponajprije je važno krenuti od komparativne analize pravnih rješenja koja uređuju *de facto* parove u različitim europskim pravnim sustavima. Kombiniranjem trendova migracija i kretanja osoba unutar (i izvan) granica EU-a sa stalnim društvenih promjena, dolazi se do zaključka da je potrebno usporediti strane pravne sustave promišljajući o tome kako (i da li) prekogranični *de facto* parovi uživaju pravnu zaštitu.⁴

Povijesno gledano, ljudska je potreba za životom u zajednicama oduvijek zabilježena. Najuža zajednica obično se definira kao obitelj te predstavlja primarno društvo u kojem pojedinci prepoznaju mjesto i utočište za ispunjavanje najosnovnijih potreba u svom životu, koje se obično opisuju kao intimnost u međuljudskim odnosima.⁵ Međutim, nije jednostavno klasificirati sve zajednice koje izražavaju tu intimnu potrebu, posebno

* Sandra Winkler, docentica, Katedra za obiteljsko pravo, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Hrvatska.

1 P. BRUNO, *Le controversie familiari nell'Unione Europea. Regole, fattispecie, risposte*, Giuffrè, Milano, 2018.

2 Vidi detaljno P. BRUNO, *I regolamenti europei sui regimi patrimoniali dei coniugi e delle unioni registrate, Commento ai Regolamenti (UE) 24 giugno 2016, nn. 1103 e 1104 applicabili dal 29 gennaio 2019*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2019.; A. DUTTA; J. WEBER, *Die Europäischen Güterrechtsverordnungen*, Beck, München, 2017.

3 Više o nacionalnim zakonima i europskim trendovima vidi S. WINKLER, 'Imovinski odnosi u obitelji: nacionalna pravna rješenja i europski trendovi' (2019) X (1) *Godišnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske* str. 447–467.

4 Više vidi na <https://ec.europa.eu/eurostat/documents/3217494/7089681/KS-04-15-567-EN-N.pdf>.

5 Izraz "priroda zajednica" ('società naturale') koristi se, primjerice, u čl. 29 talijanskog Ustava. Vidi C. M. BIANCA, *La*

iz usporednopravne perspektive.⁶

Najčešće se takve zajednice identificiraju brakom, registriranim partnerstvom ili *de facto* zajednicom.⁷ S obzirom da ovi oblici obiteljskog života mogu postojati između osoba različitog spola ili između osoba istog spola, lako se može naslutiti da postoje znatno različita tumačenja pojma obiteljskih zajednica i posljedično njihove različite pravne zaštite u svakom nacionalnom sustavu diljem Europske unije. Članak 8. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (EKLP) jasno štiti pravo na privatni i obiteljski život svake osobe. Ipak, treba imati na umu da ista Konvencija također naglašava da svaka država zadržava vlastitu autonomiju u pravnom uređenju obiteljskih zajednica kojima se konkretno ostvaruje ovo temeljno ljudsko pravo.⁸

Ovdje se postavlja vrlo značajno pitanje. Znači li zaštita prava na obiteljski život da se sve različite obiteljske zajednice moraju tretirati na isti način, ili to znači da se svakoj različitoj obiteljskoj zajednici mora ponuditi temelj na kojem se može zaštititi obiteljski život uz poštivanje strukturalne raznolikosti raznih obiteljskih zajednica?

Komparativna analiza od velike je pomoći u razumijevanju opsega ovog pitanja.⁹ Točnije, raznolikost vrsta obiteljskih zajednica neminovno varira ovisno o tomu koliko se široko tumači sam pojam obitelji.¹⁰ Razlike u pristupu su očite.¹¹ Neki pravni sustavi prepoznaju pravni značaj svih gore navedenih pravnih zajednica, bilo da se sastoje od suprotnih ili istospolnih parova.¹² Nasuprot tome, drugi sustavi daju zaštitu samo braku i obiteljskim zajednicama koje ispunjavaju precizne formalne pretpostavke u pogledu toga kada su nastale ili kada su prestale.¹³ Ovdje treba dodatno razlikovati pravne sustave koji priznaju takva prava za sve parove, samo za heteroseksualne parove, ili pak predviđaju mogućnost registracije samo za istospolne parove. Naime, postoje pravni sustavi koji priznaju tek ograničenu pravnu relevantnost *de facto* zajednicama, vjerojatno s obzirom da je njihova bit upravo u postojanju izvan određenog pravnog okvira.

Dokazivanje postojanja ovih *de facto* zajednica smatra se složenim pitanjem s obzirom na to da se može razlikovati od prava do prava. Ponekad u nekim pravnim sustavima takve neformalne zajednice ne uživaju pravnu zaštitu. Bez obzira na ta pitanja, ostaje činjenica da je čak i europski zakonodavac ostavio *de facto*

Famiglia, 2.1., *Diritto civile*, 5th ed., Giuffrè, Milano, 2014., str. 2 et seq.

- 6 J. M. SCHERPE, 'The legal status of cohabitants – Requirements for legal recognition' u K. BOELE-WOELKI (ur.), *Common Core and Better Law in European family Law*, Intersentia, Antwerp 2005, str. 283 et seq.; B. VERSCHRAEGEN, 'The right to private life and family life, the right to marry and to found a family, and the prohibition of discrimination' u K. BOELE-WOELKI, A. FUCHS (ur.), *Legal Recognition of Same-Sex Couples in Europe*, Intersentia, Antwerp, 2003., str. 194 et seq.
- 7 Vidi R. GARETTO, 'The Impact of Multicultural Issues on the Notion of "Family Member"' (2019) LXXIX *Zbornik znanstvenih razprav* str. 7 et seq.
- 8 Članak 8., stavak 2. EKLP jasno glasi: 'Javna vlast se ne miješa u vršenje ovog prava, osim ako je takvo miješanje predviđeno zakonom i ako je to neophodna mjera u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, javne sigurnosti, ekonomske dobrobiti zemlje, sprječavanja nereda ili sprječavanja zločina, zaštite zdravlja i morala ili zaštite prava i sloboda drugih.'
- 9 I. CURRY-SUMNER, *All's well that ends registered?, The substantive and private international law aspects of non-marital registered relationships in Europe*, Intersentia, Antwerp, 2005.
- 10 S. PATTI, 'Modelli di famiglia e convivenza' u S. PATTI, M. G. CUBEDDU (eds.), *Introduzione al diritto della famiglia in Europa*, Giuffrè, Milano, 2008., str. 116.
- 11 D. HENRICH, 'Rechtsregeln fuer nichteheliches Zusammenleben – Zusammenfassung' u I. KROPFENBERG, D. SCHWAB, D. HENRICH, P. GOTTWALD, A. SPICKHOFF (ur.), *Rechtsregeln für nichteheliches Zusammenleben*, Gieseking, Bielefeld, 2009, str. 329 et seq.
- 12 Uloženi su mnogi naponi da se rekonstruira taksonomski okvir postojećih obiteljskih zajednica u Europskoj uniji. Vidi 'Report on Collecting Data Methodological and Taxonomical Analysis', Roberto Garetto (ur.), 2019. dostupno na https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_report_data_2019.pdf.
- 13 U pogledu registriranih partnerstava vidi *amplius* I. SCHWENZER, 'Convergence and divergence in the law on same-sex partnerships' u M. ANTOKOLSKAIA (ur.), *Convergence and Divergence of Family Law in Europe*, Intersentia, Antwerp, 2007., str. 45 et seq.; M. BOGDAN, 'Registered Partnerships and EC Law' u K. BOELE-WOELKI, A. FUCHS (ur.), *Legal Recognition of Same-Sex Couples in Europe*, Intersentia, Antwerp, 2003., str. 171 et seq.

parove izvan dosega ovih Uredaba.

U usporednom istraživanju koje se provodi u nastavku neće biti moguće razmotriti sve pravne sustave.¹⁴ Stoga će se obraditi tek odabrani europski pravni sustavi čija se pravna rješenja doimaju zanimljivima zbog rješenja koja nude (ili ne nude).

2. DE FACTO PAROVI: USPOREDBA EUROPSKIH PRAVNIH SUSTAVA

Jasna teorijska definicija *de facto* zajednica rijetko se može pronaći u pravnim sustavima, uključujući prava zemalja koja se istražuju u ovom poglavlju. Ugledna hrvatska znanstvenica – čije važno zapažanja nadilazi nacionalne granice – primijetila je da iz perspektive teorije prava nema razloga za jedinstvenu definiciju *de facto* zajednica budući da se ne mogu svi zamislivi oblici obiteljskog života u društvu svesti na jedan model.¹⁵

Kao što se već spominjalo, složeni fenomen *de facto* parova i heterogenost društvenih konteksta doveli su do različitih rješenja u obiteljskom pravu pri reguliranju tih zajednica u svakom pojedinom europskom pravnom sustavu. U Europi, tek mali broj država poznaje pravno uređenje isključivo instituta braka osoba različitog spola; dok većina pravnih sustava nudi pravnu zaštitu i različitim obiteljskim zajednicama, naročito registriranim partnerstvima. Što se tiče pravnog uređenja *de facto* zajednica, u tom su području postojeća rješenja vrlo različita od sustava do sustava.

Analizirat će se rješenja koja su Hrvatska, Slovenija, Italija, Španjolska i Litva usvojile na području *de facto* parova kako bi se prikazali različiti pristupi i pravna rješenja.

2.1. HRVATSKA I SLOVENIJA

U tim se pravnim sustavima posebna pozornost pridaje sociokulturnim pojavama koje predstavljaju temelj promjena unutar obiteljskog prava.¹⁶

Tako je bilo kako u prošlosti, pod utjecajem ideoloških usmjerenosti koje su se u Hrvatskoj i Sloveniji donekle razlikovale od zapadnoeuropskih, tako i danas pod utjecajem aktualnih europskih trendova. Kako društveni odnosi prikazuju jasan dokaz promjene običaja, *de facto* zajednice unutar tog sklopa zacijelo predstavljaju vrlo zanimljivu materiju kojom se želi baviti svatko tko proučava obiteljsko pravo.¹⁷

Hrvatska i Slovenija ističu se po svojim izborima vezanim uz uređenje *de facto* i registriranih zajednica, ali prije svega po značajnoj evoluciji koje je doživjelo i još uvijek prolazi zakonodavno uređenje *de facto* zajednica.¹⁸ *De facto* zajednica između muškarca i žene priznata je u ovim pravnim sustavima već nekoliko

14 Upućuje se na iscrpno izvješće za svaku pojedinu državu članicu EU u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019. dostupno na https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf.

15 Vidi M. ALINČIĆ, 'Promjene u propisima o braku i drugim životnim zajednicama' u D. HRABAR (ur.), *Hrestomatija hrvatskoga obiteljskoga prava*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2010., str. 78.

16 Detaljna rekonstrukcija spomenutih utjecaja u bivšim socijalističkim zemljama nalazi se i u M. MLADENOVIĆ, C. JESSEL-HOLST, 'The Family in post-socialist countries' u A. CHLOROS, M. RHEINSTEIN, M. A. GLENDON (ur.), *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. IV, *Persons and Family*, Mohr Siebeck, Martinus Nijhoff Publishers, Tübingen, Leiden, Boston 2007., str. 3 et seq.

17 Štoviše, poznato je da su razmatrani pravni sustavi (hrvatski i slovenski) posebnu pozornost posvetili komparativnom proučavanju stranih prava; to je omogućilo laku cirkulaciju različitih pravnih modela i prihvatanje stranih rješenja (također iz neeuropskih pravnih sustava). O svemu više u K. ZUPANČIĆ, 'Izvenzakonska skupnost v primerjalnem pravu' (1987) *Pravnik* str. 147 et seq.

18 S. WINKLER, 'Le unioni di fatto nell'Europa centro-orientale: esperienze a confronto' u G. GABRIELLI, S. PATTI, A. ZACCARIA, F. PADOVINI, M.G. CUBEDDU WIEDEMANN, S. TROIANO (ur.), *Famiglia e Successioni, II, Liber amicorum per Dieter Henrich*, Giappichelli, Torino, 2012., str. 122 et seq.

desetljeća.¹⁹ Štoviše, iako je njihova pravna zaštita ponuđena nešto kasnije u odnosu na onu za zajednice osoba različitog spola, u Hrvatskoj i Sloveniji zajednice osoba istog spola priznate su zakonom.

Premda će se tijekom usporedbe često javljati razlike u pristupu, u konačnici može se doći do zaključka koji je zajednički za oba pravna sustava: kako hrvatsko tako i slovensko pravo pokazuju da zemlje i dalje daju prednost instituciji braka, uzimajući ga često kao model u reguliranju *de facto* zajednica. Istina je da obje države uređuju zajednice osoba različitog spola; međutim, jednako je točno da je uređenje ograničeno, jer su to zajednice koje su alternativne braku. Samo parovi suprotnog spola mogu sklopiti brak ako žele jer u oba pravna sustava bračno pravo postavlja uvjet različitosti spolova za sklapanje braka. Objе države također reguliraju istospolna partnerstva i prepoznaju potrebu pružanja veće pravne zaštite za one koji trenutno ne mogu sklopiti brak. Stoga nije slučajnost što su za istospolne parove postavljena detaljnija pravila u odnosu na one koja se primjenjuju za zajednice osoba različitog spola.²⁰

2.1.1. Hrvatska

U hrvatskom obiteljskom pravu ne postoji određena teorijska definicija *de facto* zajednica. S tim u vezi, u hrvatskoj se doktrini ističe da nema razloga za postojanje takvog pojma, jer se sve zajednice ne mogu svesti na jednu definiciju.²¹ No, *de facto* zajednice mogu činiti parovi osoba različitog spola i parovi osoba istog spola.

Unatoč nedostatku definicije, moguće ju je posredno rekonstruirati analizom konstitutivnih elemenata koji obilježavaju ove parove.²² Počevši od parova osoba različitog spola, te *de facto* zajednice, koje se obično u hrvatskom pravu nazivaju izvanbračne zajednice, regulirane su člankom 11. Obiteljskog zakona.²³ Prema hrvatskom obiteljskom pravu, izvanbračna se zajednica definira kao životna zajednica neudane žene i neoženjenog muškarca, koja traje najmanje tri godine ili kraće ako je u njoj rođeno zajedničko dijete ili ako se nastavi brakom. Takva zajednice započinje i završava na potpuno neformalan način.

Premda su te *de facto* zajednice između osoba različitog spola već desetljećima zakonski regulirane,²⁴ njihove su pretpostavke mijenjane tijekom godina.²⁵ Najnoviji Obiteljski zakon (2015.), koji se u velikoj mjeri temelji na Obiteljskom zakonu (2003.), u svom članku 11. nudi iscrpan popis pretpostavki (nevjenčani par osoba različitog spola, izvanbračna zajednica koja traje najmanje tri godine ili kraće ako se u njoj rodi zajedničko dijete ili ako se nastavlja brakom) koje interpret mora ocijeniti da bi prepoznao je li *de facto*

19 Potrebno je napraviti korak natrag u zajedničku, stariju pravnu povijest ovih zemalja. Vidi D. HRABAR, 'Legal Status of Cohabitants in Croatia' u J. M. SCHERPE, N. YASSARI (ur.), *Die Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften*, Max Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2005., str. 399 et seq.

20 Vidi S. WINKLER, 'Le unioni di fatto nell'Europa centro-orientale: esperienze a confronto' u G. GABRIELLI, S. PATTI, A. ZACCARIA, F. PADOVINI, M.G. CUBEDDU WIEDEMANN, S. TROIANO (ur.), *Famiglia e Successioni, II, Liber amicorum per Dieter Henrich*, Giappichelli, Torino, 2012., str. 134.

21 Vidi D. HRABAR, 'Die vermögensrechtliche Beziehungen zwischen Ehegatten und nichtehelichen Partnern im kroatischen Recht' (1999) *Eheliche Gemeinschaft und Vermögen im europäischen Vergleich* str. 143 et seq.

22 M. BUKOVAC PUVAČA, I. KUNDA, S. WINKLER, D. VRBLJANAC, 'Croatia' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 68–92 https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf.

23 Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 103/15, 98/19 i 47/20.

24 Zakon o braku i porodičnim odnosima, Narodne novine, br. 11/1978, 27/1978, 45/1989 i 59/1990. Sedamdesetih godina 20. stoljeća zakonodavac nije ponudio nikakvu definiciju koja bi precizirala koje su zajednice vrijedne zaštite, a koje ne. Točnije, člankom 12. Zakona o braku i obiteljskim odnosima utvrđeno je da iz izvanbračne zajednice žene i muškarca proizlaze obveza međusobnog uzdržavanja i neka druga prava i dužnosti iz imovinskog prava. Osim spomenute rodne raznolikosti partnera, nije se spominjalo ni trajanje veze, ni status partnera, ni postojanje vlastite djece rođene tijekom veze.

25 Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 162/1998; Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 116/03, 17/04, 136/04, 107/07, 57/11, 61/11, 25/13, 05/15; Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 75/2014, 83/2014 i 05/2015; Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 103/15, 98/19 i 47/20.

(izvanbračna) zajednica priznata u hrvatskom pravnom sustavu ili ne.

Zbog nepostojanja bilo kakve formalnosti takvog zajedničkog života, moglo bi biti komplicirano primijeniti gore navedene kriterije. To posebno vrijedi za uvjet da izvanbračna zajednica traje tri godine jer je teško odrediti točan početak ili točan prekid *de facto* zajednice. Može se reći da zakonodavac daje iscrpnu definiciju, ali da u nedostatku bilo kakvog formalnog ograničenja ona ostaje krajnje nejasna, tj. podložna raznim sudskim tumačenjima.²⁶ Dodatno povećava konfuznost činjenica da je, uz definiciju sadržanu u Obiteljskom zakonu, nekoliko definicija *de facto* zajednica (izvanbračnih zajednica) sadržano u raznim posebnim zakonima. Te definicije često kolidiraju te dovode do različitih kvalifikacija iste izvanbračne zajednice.²⁷ Razlog što su izvanbračne zajednice spomenute u različite zakone je taj što im zakonodavac priznaje brojna prava. Naime, članak 11. Obiteljskog zakona propisuje samo ona prava koja se tiču obiteljskog prava, dok drugi zakoni uređuju u detalje pravne posljedice u području rada, mirovinskog, fiskalnog, nasljednog prava itd. U doktrini se često problematizira činjenica postojanja različitih kvalifikacija *de facto* zajednica jer to dovodi do fragmentarnog uređenja ove materije te se ističe kako zapravo nema razlog za takav pristup, koji nije poduzet (što je ispravno) po pitanju kvalifikacije bračne zajednice.²⁸

Imovinski odnosi *de facto* heteroseksualnih parova (izvanbračnih zajednica) regulirani su isključivo Obiteljskim zakonom, pa se ovdje ne javlja gore navedeni problem. Imovinske su posljedice uređene člankom 11. stavkom 2. Obiteljskog zakona i to na vrlo jasan način: pozivanjem u cijelosti na pravila koja uređuju bračnoimovinske režime.²⁹

Hrvatski pravni sustav također uređuje zajednice osoba istog spola.³⁰ Međutim, zakonodavac je odlučio takve zajednice urediti drugim zakonom, a ne Obiteljskim zakonom.³¹

Ranije su istospolne zajednice bile regulirane Zakonom o istospolnim zajednicama (iz 2003.),³² dok je od 2014. godine na snazi novi Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola, kojim je uvedena mogućnost registracije životnog partnerstva istospolnih parova.³³ Preciznije, relevantno zakonodavstvo poznaje dvije vrste istospolnih zajednica: one koje podliježu registraciji i one koje su potpuno neformalne. Čini se da je potonje slično *de facto* zajednicama koje čine osobe različitog spola (izvanbračnim zajednicama). Međutim, postoje neke zanimljive razlike u pogledu zahtjeva koje zakonodavac postavlja radi postojanja *de facto* zajednica osoba istog spola. Člankom 3. Zakona o životnom partnerstvu osoba istog spola (iz 2014.) propisano je:

‘Neformalno životno partnerstvo je zajednica obiteljskog života dviju osoba istog spola, koje nisu sklopile životno partnerstvo pred nadležnim tijelom, ako zajednica traje najmanje tri godine i od početka je udovoljavala pretpostavkama propisanim za valjanost životnog partnerstva.’

26 Detaljnu analizu nudi N. LUCIĆ, *Izvanbračna zajednica i pravna sigurnost*, Narodne novine, Zagreb, 2020.

27 D. HRABAR, ‘Izvanbračna zajednica – neka otvorena pitanja’ (2010) 2 *Hrvatska Pravna Revija* str. 43 et seq.

28 M. BUKOVAC-PUVAČA, S. WINKLER, ‘Nasljednopravni učinci izvanbračnih zajednica i neformalnih životnih partnerstava’ (2021) IX (9) *Zbornik radova, Deveti međunarodni naučni skup Dani porodičnog prava* str. 129–154.

29 O tomu više A. KORAČ GRAOVAC, ‘Imovinski odnosi’ u M. ALINČIĆ, D. HRABAR, D. JAKOVAC-LOZIĆ, A- KORAČ GRAOVAC (ur.), *Obiteljsko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2007., str. 495–533; V. BELAJ, ‘Stjecanje imovine (vlasništva) u bračnoj i izvanbračnoj zajednici’ (2005) 26 (1) *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* str. 346.

30 Za opsežnu rekonstrukciju istospolnih zajednica prije stupanja na snagu hrvatskog Zakona iz 2003., v. N. HLAČA, ‘Zajednica života osoba istog spola’ (1992) 42 (4) *Zbornik Pravnog Fakulteta u Zagrebu* str. 447 et seq.

31 Cf. R. PACIA, S. WINKLER, ‘Invisible Minorities within Extramarital Unions – Comparison of Different Solutions Provided by the Family Laws’ u N. BODIROGA-VUKOBRAT, G.G. SANDER, S. BARIĆ (ur.), *Unsichtbare Minderheiten. Invisible Minorities*, Verlag dr. Kovač, Hamburg, 2013., str. 57–93.

32 Zakon o istospolnim zajednicama, Narodne novine, br. 116/2003.

33 Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola, Narodne novine, br. 92/2014.

Prva razlika u odnosu na *de facto* zajednice osoba različitog spola (izvanbračne zajednice) je u tome što priznanje *de facto* istospolne zajednice podliježe ispunjavanju uvjeta za valjanost registracije.

Ti su zahtjevi da: (i) partneri moraju biti punoljetni; (ii) partneri moraju biti sposobni za rasuđivanje i poslovno sposobni. Naprotiv, ako se radi o osobi lišenoj poslovne sposobnosti u davanju izjava koje se odnose na strogo osobna stanja, potrebno je odobrenje skrbnika; (iii) partneri nisu registrirali partnerstvo s drugim partnerom ili sklopili brak i (iv) partneri nisu rođaci po krvi ili posvojenju. Očigledno je da su neki od navedenih pretpostavki jasno propisani prateći strukturi pretpostavki za valjanost braka.

Iako postoje te razlike u pretpostavkama za *de facto* istospolne zajednice (neformalno životno partnerstvo) u odnosu na izvanbračne zajednice, zajednički im je izostanak formalnosti. Stoga se u odnosu na neformalna životna partnerstva javlja isti problem dokazivanja njihovog postojanja. Konačno, s obzirom na njihove pravne posljedice – prema članku 4. Zakona o životnom partnerstvu osoba istog spola (iz 2014.), slično kao što zakonodavac utvrđuje Obiteljskim zakonom – te su posljedice slične onima predviđenim za (registrirana) životna partnerstva. Za pravne posljedice koje nisu predviđene samim Zakonom o životnom partnerstvu osoba istog spola, upućuje se na druge posebne zakone.

Evidentno je postojanje dvostrukog kolosijeka, gdje su dvije formalne obiteljske zajednice (brak za osobe različitog spola i životno partnerstvo za osobe istog spola) suprotstavljene dvjema neformalnim verzijama tih odnosa, koje, unatoč njihovoj nejasnoći, ako se uspije dokazati njihovo postojanje, proizvode važne pravne posljedice. Što se tiče imovinskopravnih posljedice, potonje dvije (za razliku od braka i životnog partnerstva) ne nalaze zaštitu na nadnacionalnoj razini, unatoč velikom broju *de facto* parova u Europi.

2.1.2. Slovenija

Za razliku od hrvatskog, slovensko pravo nije doživjelo mnoge i česte reforme obiteljskog prava. Od 1970-ih do 2019. godine bio je na snazi isti zakon, odnosno Zakon o braku i porodičnim odnosima.³⁴ Novi Obiteljski zakonik (*Družinski zakonik*) stupio je na snagu 15. travnja 2019.³⁵ Valja napomenuti da nedavna reforma slovenskog obiteljskog prava nije dovela do značajnijih promjena pravila koja uređuju izvanbračne zajednice u slovenskom pravu. U članku 4. novog Obiteljskog zakonika stoji:

‘izvanbračna zajednica je dugotrajna životna zajednica između muškarca i žene koji nisu u braku i za koje ne postoje razlozi za nevaljanost braka. Takva zajednica proizvodi za njih iste pravne posljedice prema ovom zakoniku kao da su sklopili brak; u drugim pravnim područjima, takva zajednica ima pravne posljedice ako to zakon predviđa.’³⁶

Za razliku od rješenja predviđenog hrvatskim pravom, ovdje je definicija drugačije sastavljena. Naime, definira se kao životna zajednica između neudane žene i neoženjenog muškarca, ali su ostali elementi drugačiji. Slovenski Obiteljski zakonik (iz 2019.) ne definira neko određeno vremensko trajanje, niti se to razdoblje može skratiti u slučaju drugih uvjeta kao što je rođenje djeteta.³⁷ Nadalje, slovenski zakonodavac jasno naglašava da je valjanost takve zajednice podložna nepostojanju bilo kakve bračne smetnje. Dakle, vidljivo je da je slovenski zakonodavac oblikovao uređenje izvanbračne zajednice između muškarca i žene

34 Zakon o zakonski zvezi in družinskih razmerjih, UL SRS, br. 15/76 s daljnjim promjenama. K. ZUPANČIČ, *Družinsko pravo*, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana, 1999., str. 97.

35 Družinski zakonik, UL RS, br. 15/2017 s daljnjim promjenama. O reformi obiteljskog prava vidjeti uvodne napomene K. ZUPANČIČ, B. NOVAK, V. ŽNIDARŠIČ SKUBIC, M. KONČINA-PETERNEL, *Reforma družinskega prava*, Uradni list, Ljubljana, 2009., str. 17 et seq.

36 Za detaljnu analizu članka 4, v. B. NOVAK (ur.), *Komentar Družinskega zakonika*, Uradni list RS, Ljubljana, 2019.

37 Ibid., str. 44.

jasno crpeći inspiraciju iz pravnog uređenja instituta braka.³⁸ Kao i u hrvatskom pravu, apsolutni izostanak bilo kakve formalnosti karakterizira početak kao i kraj *de facto* odnosa, stvarajući istovjetne teškoće u dokazivanju njihovog postojanja kao što se ranije isticalo glede hrvatskog prava.³⁹ S druge strane, dokaz njihovog postojanja bitan je za prepoznavanje pravnih posljedica takvih *de facto* zajednica. I ovdje se, kao što je prethodno navedeno, zakonodavac opredijelio za potpuno pozivanje na zakonska rješenja propisana za brak glede svih pravnih posljedica (uključujući i imovinske) koje proizlaze iz takvih *de facto* odnosa.⁴⁰

Slovenski pravni sustav pravno uređuje i zajednice osoba istog spola. Pravno priznanje istospolnih zajednica prvi je put uvedeno posebnim zakonom iz 2005. godine, a to jest *Zakon o registraciji istospolne partnerske skupnosti*.⁴¹ Ovaj je zakon 2016. godine zamijenjen *Zakonom o partnerskoj vezi* koji je stupio na snagu 2017. godine.⁴² Slično odredbama hrvatskog prava, slovenski propisi predviđaju dvije različite zajednice istospolnih parova: 'formalnu' i 'neformalnu' zajednicu. To znači da zakon dopušta registraciju takvih zajednica, ali i da priznaje pravne učinke *de facto* istospolnih parova koji nisu formalizirali svoju zajednicu. 'Neformalna' zajednica kvalificira se kao trajna životna zajednica između osoba istog spola koje nisu registrirale svoju zajednicu ako ne postoje razlozi za nevaljanost njihove zajednice. Pravna pravila koja uređuju brak primjenjuju se *mutatis mutandis* na ove zajednice,⁴³ što vrijedi za one formalne i neformalne. Što se tiče pravnih posljedica koje proizlaze iz *de facto* zajednica i registriranih zajednica, one su izjednačene u pogledu imovinskih posljedica koje proizlaze iz braka.⁴⁴

2.2. ITALIJA

U talijanskom zakonu izraz *de facto* obitelj (*famiglia di fatto*) koristi se za one zajednice koje, unatoč tomu što nisu formalizirane, imaju strukturu sličnu obitelji koja se temelji na braku.⁴⁵ Prije 2016. godine talijanski pravni poredak nije nudio specifična zakonodavna rješenja kao ni pravnu definiciju takvih zajednica.⁴⁶ Međutim, broj zakonskih odredbi koje određuju pojedine pravne aspekte koji proizlaze iz spomenutih 'životnih situacija' značajno se povećao u posljednjih nekoliko godina prije reforme talijanskog obiteljskog

38 Vidi S. WINKLER, 'Le unioni di fatto nell'Europa centro-orientale: esperienze a confronto' u G. GABRIELLI, S. PATTI, A. ZACCARIA, F. PADOVINI, M.G. CUBEDDU WIEDEMANN, S. TROIANO (ur.), *Famiglia e Successioni, II, Liber amicorum per Dieter Henrich*, Giappichelli, Torino, 2012., str. 132.

39 Dio slovenske doktrine kritizira novi projekt reforme obiteljskog prava upravo zato što ne predviđa registraciju *de facto* heteroseksualnih partnerstava. O tomu v. B. ZADRAVEC, 'Pomanjkljivosti Družinskoga zakonika' (25.02.2010) 29/930, *Pravna Praksa* 8, str. 11 et seq.; V. ŽNIDARŠIČ SKUBIC, 'Zunajzakonska skupnost – nekateri (aktualni) problemi' (2007) XXXIII (1) *Podjetje in delo* str. 205 et seq.

40 Vidi B. NOVAK, *Komentar Družinskoga zakonika*, Uradni list RS, Ljubljana, 2019., str. 45.

41 *Zakon o registraciji istospolne partnerske skupnosti*, Uradni List RS br. 65/2005. U literaturi vidjeti B. NOVAK, 'Slowenien hat die gleichgeschlechtlichen Partnerschaften rechtlich geregelt' (2006) *FamRZ* str. 600.

42 *Zakon o partnerski zvezi*, Uradni list RS, br. 33/16.

43 Vidi F. DOUGAN, 'Slovenia' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka 2019, str. 593 https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf.

44 *Ibid.*, str. 594.

45 V. BONANNO, 'Patrimonial regimes and de facto cohabitation in European and Italian law' u J. KRAMBERGER ŠKERL, L. RUGGERI, F. G. VITERBO (ur.), *Case studies and best practices analysis to enhance EU family and succession law. Working paper*, (2019) 3 *Quaderni degli Annali della Facoltà Giuridica dell'Università di Camerino* str. 19–30.

46 Za rekonstrukciju pravnog uređenja *de facto* zajednica u talijanskom pravu prije 2016 vidi R. MAZZARIOL, *Convivenze di fatto e autonomia privata: il contratto di convivenza*, Jovene editore, Napoli, 2018. Također vidi M.G. CUBEDDU WIEDEMANN, 'Rechtsregeln für nichteheliches Zusammenleben in Italien' u I. KROPFENBERG, D. SCHWAB, D. HENRICH, P. GOTTWALD, A. SPICKHOFF (ur.), *Rechtsregeln für nichteheliches Zusammenleben, Beiträge zum europäischen Familienrecht*, Gieseking, Bielefeld, 2009., str. 119 et seq. Vidi recentno R. GARETTO, M. GIOBBI, A. MAGNI, T. PERTOT, E. SGUBIN, M. V. MACCARI, 'Italy' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 356–390 https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf.

prava.⁴⁷ Može se zaključiti da je prevladan otpor reguliranju *de facto* zajednica osoba različitog spola. Štoviše, ujedno je došlo vrijeme za pravno priznavanje registracije istospolnih parova. Stoga je zakonom br. 76 od 20. svibnja 2016. godine uveden je u talijanski pravni sustav novi oblik registrirane zajednice (*unione civile*) i ujedno regulirana izvanbračna zajednica. Nakon zakonodavne reforme iz 2016. godine, talijanski zakon poznaje dvije različite *de facto* zajednice (u smislu izvanbračne zajednice), ovisno o tome jesu li nastale prije ili nakon 2016. godine.⁴⁸ Razlika između parova prije i nakon donošenja zakona iz 2016. relevantna je jer *de facto* parovi uživaju različitu pravnu zaštitu ovisno o trenutku nastanka iste. Valja napomenuti da prije 2016. godine nije postojao poseban zakon koji bi regulirao takve zajednice. Slijedom toga, nije utvrđena nikakva zakonska regulativa u pogledu kriterija postojanja i pravnih posljedica takvih zajednica.⁴⁹

Što se tiče parova osoba različitog spola, dva su sastavna elementa ovih zajednica. Prvi je objektivnog karaktera i predstavlja stabilan suživot partnera. Drugi element ima subjektivnu osnovu koju karakterizira *affectio maritalis*, odnosno uzajamno sudjelovanje partnera u životu drugog partnera, izražavanje uzajamne podrške, solidarnosti i financijske potpore. Prije 2016. godine činilo se mogućim proširiti pojam *de facto* zajednice i na one suživote u kojima jedan ili oba partnera nisu bili slobodnog statusa. To je bila posljedica prijašnjih rješenja talijanskog obiteljskog prava, koja su podrazumijevala da je višegodišnja razdvojenost između dva bračna druga neophodna prije razvoda. Razdvojeni su bračni drugovi još uvijek bili u braku; zakonski su bili primorani čekati istek rastave (*separazione*) kako bi se zakonski razveli, dok su emotivno smatrali da je bračna zajednica već znatno ranije prestala. Nakon 2016. godine, pojam u članku 1. zakona iz 2016. jasno ističe kako je jedan od nužnih uvjeta za postojanje takve zajednice slobodan status uključenih osoba.

U nedostatku zajedništva života koje izražava *animus* tipičan za bračni život (*affectio maritalis*), *de facto* zajednice – iako su označene afektivnom dimenzijom i uzajamnom solidarnošću – ne mogu se priznati kao obiteljske zajednice zaštićene obiteljskim pravom.⁵⁰ Očito, takve odnose uvijek obilježava odsutnost bilo kakve formalnosti: počinju i završavaju izvan bilo kakvog formalnog okvira. Što se tiče pravnih posljedica koje se odnose na *de facto* parove različitog spola koje su nastale nakon 2016. godine, iste mogu sklopiti ugovor o izvanbračnoj zajednici kojim će urediti svoje imovinskopravne odnose.⁵¹ *A contrario*, to znači da ako ne sklope takav ugovor, ne postoji precizan pravni okvir koji bi regulirao njihove imovinske odnose.⁵²

Istospolni su parovi također regulirani u talijanskom pravnom sustavu nakon reforme iz 2016. godine. Novi zakon je zakon omogućio istospolnim parovima da registriraju svoju zajednicu. Osim toga, zakonska regulativa *de facto* parova uključuje sve parove bilo različitog ili istog spola. Oblik registrirane istospolne zajednice (*unione civile*) ima ista osobna i imovinska prava kao i ona propisana za bračnu zajednicu, osim

47 O različitim obiteljskim zajednicama vidi više u G. PERLINGIERI, 'Interferenze tra unione civile e matrimonio. Pluralismo familiare e unitarietà dei valori normativi' (2018) 1 *Rassegna di diritto civile* str. 101.

48 R. GARETTO, M. GIOBBI, A. MAGNI, T. PERTOT, E. SGUBIN, M. V. MACCARI, 'Italy' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 361.

49 Ipak, velik je napor uložen u sudskoj praksi, koja je, uz izolirana zakonska rješenja koja su štitila određene aspekte tih zajednica, dala neki fragmentirani pravni okvir. O tomu vidjeti više u R. PACIA, S. WINKLER, 'Invisible Minorities within Extramarital Unions – Comparison of Different Solutions Provided by the Family Laws' u N. BODIROGA-VUKOBRAT, G.G. SANDER, S. BARIĆ (ur.), *Unsichtbare Minderheiten. Invisible Minorities*, Verlag dr. Kovač, Hamburg, 2013., str. 63–83.

50 To bi mogao biti slučaj zajednica sa značajnom međusobnom financijskom ili vjerskom potporom, osobito među starijim osobama

51 Vidi L. RUGGERI, S. WINKLER, 'Neka pitanja o imovinskim odnosima bračnih drugova u hrvatskom i talijanskom obiteljskom pravu' (2019) 40(1) *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* str. 167–200.

52 Vidi R. PACIA, S. WINKLER, 'Invisible Minorities within Extramarital Unions – Comparison of Different Solutions Provided by the Family Laws' u N. BODIROGA-VUKOBRAT, G.G. SANDER, S. BARIĆ (ur.), *Unsichtbare Minderheiten. Invisible Minorities*, Verlag dr. Kovač, Hamburg, 2013., str. 78.

što u ovom slučaju ne postoji obveza bračne vjernosti. Prema članku 13. zakona br. 76 iz 2016., imovinski režim zajednice istospolnih parova slijedi ista pravila kao i ona koja se primjenjuju na brak. Naime, režim zajedničke imovine predstavlja zakonski pravni režim, osim ako se partneri drugačije ne sporazume. Ako su potrebna dodatna pravila, predmetni zakon upućuje na odredbe Građanskog zakonika (*Codice civile*) koje se odnose na zajednicu imovine, razdvajanje imovine, sporazumnu zajednicu imovine i imovinski fond.⁵³ Ono što se razlikuje od prethodno analiziranog slovenskog i hrvatskog sustava je to što se talijanski pravni sustav priznaje *de facto* zajednicama ograničenu pravnu zastavu naspram one koju uživaju bračni drugovi ili partneri u registriranim istospolnim zajednicama (*unioni civili*).

2.3. ŠPANJOLSKA

Španjolski pravni sustav nudi iznimno artikulirano i složeno uređenje *de facto* parova osoba istog ili različitog spola.⁵⁴ Uključuje kombinaciju različitih pravila građanskog prava unutar španjolskog pravnog sustava ovisno o tomu primjenjuje li se građanski zakonik kao primarni izvor ili pak posebni zakoni koji prevladavaju nad nacionalnim.⁵⁵ Na sličan način kao i u sustavima do sada promatranima, Španjolska također priznaje tri obiteljske zajednice: brak između osoba različitog spola ili između osoba istog spola; registrirano (formalizirano) partnerstvo između osoba istog ili suprotnog spola; i *de facto* zajednice između osoba istog ili različitog spola. Bilo bi nemoguće rekonstruirati vrlo komplicirani španjolski sustav, čija posebnost postaje očita u usporedbi s ostalima. Dovoljno je reći da su sve navedene obiteljske zajednice prisutne, ako ne u svim, onda barem u nekim dijelovima države.

Posebno, što se tiče *de facto* zajednica, potrebno je istaknuti nepostojanje opće, zajedničke odredbe. Drugim riječima, ne postoji jedinstvena definicija *de facto* zajednica na razini nacionalnog zakonodavstva. Naime, kao što je u prošlosti bilo u talijanskom pravnom sustavu (prije zakona iz 2016. godine), tako i ovdje kvalifikacija *de facto* parova praktički ovisi o interpretaciji sudske prakse i doktrine. Dakle, definicija zajednice vrti se oko karaktera stabilnosti, a dokaz zajedništva života traži se u dijeljenju interesa, intimnim potrebama i zajedničkim životnim projektom.

Vrlo je zanimljivo primijetiti da je u slučaju takvih *de facto* zajednica, koje su po svojoj prirodi posve neformalne, prvenstveno na partnerima da posebnim ugovorima zaštite svoje interese (osobito imovinu). Ako to ne učine, pravosudna tijela će od slučaja do slučaja odlučivati o imovinskim posljedicama. Po tom pitanju, španjolski je Vrhovni sud vrlo jasan naglašavajući da se takve *de facto* zajednice ne izjednačavaju s brakom.⁵⁶

53 R. GARETTO, M. GIOBBI, A. MAGNI, T. PERTOT, E. SGUBIN, M. V. MACCARI, 'Italy' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 365–370.

54 Za detaljnju analizu vidi A. M. PÉREZ VALLEJO, M. J. CAZORLA GONZÁLEZ, 'Spain' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 616 et seq. https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf.

55 Vidi C. GONZÁLEZ BEILFUSS, 'Property relationship between spouses – SPAIN' <http://ceflonline.net/property-relations-reports-by-jurisdiction/> str. 2. Autorica u svom izvješću nudi vrlo jasnu i preciznu uvodnu napomenu: 'Since Spanish law is a non-unified legal system, there is no uniform Spanish law regarding the property relationship between spouses. This report deals only with the rules of the misleadingly entitled "Derecho civil común," which coexist with the rules of the so-called "Derechos civiles forales" (Catalonia, the Balearic Islands, Aragon, Navarre, the Basque Country and Galicia). Osim toga, Autorica ističe, 'which law applies to a given couple is a conflict of law issue ...'.

56 Vidi A. M. PÉREZ VALLEJO, M. J. CAZORLA GONZÁLEZ, 'Spain' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 617. Autori izričito se referiraju na sudsku odluku Sentencia del Pleno 611/2005, de 12 septiembre de 2005 (Tol 725211), te ističu kako slijedi u nastavku: 'As the Supreme Court (SC) reiterated in its ruling of 12 September 2005: "the de facto union is an institution that has nothing to do with marriage, even though both are part of family law".'

U tom smislu može se vidjeti razlika od onoga što je gore uočeno u drugim pravnim sustavima, gdje je tendencija izjednačavanja obiteljskih zajednica, stvarajući svojevrsno „dupliranje”. Tumačenje koje se nalazi u španjolskoj sudskoj praksi zanimljivo je i prihvatljivo jer izbjegava postojanje obiteljskih zajednica koje su usporedive u smislu pravnih učinaka koje proizvode, iako je njihova pravna priroda neupitno različita. Stoga nije lako ni navesti kakve su pravne posljedice *de facto* zajednica. To je osobito istinito kada se razmatraju različiti imovinski režimi koji postoje u španjolskom pravnom sustavu budući da se uvelike razlikuju. Na sucu je da utvrdi postojanje *de facto* zajednice i njegove moguće pravne posljedice.

2.4. LITVA

U osnovi, litavski pravni sustav ne regulira nijedan drugi oblik obiteljskog života osim braka između muškarca i žene;⁵⁷ premda osim braka litavski građanski zakonik poznaje još jednu vrstu zajednice – registrirano partnerstvo. Ista može biti samo zajednica osoba različitog spola.⁵⁸ Imovinski odnosi registriranog para različitog spola regulirani su člancima 3.229-3.235 Litavskog građanskog zakonika. Uvjeti za nastanak registriranog partnerstva koje navodi litavski građanski zakon vrlo su slični onima za brak. Partneri moraju biti punoljetni, poslovno sposobni, različitog spola i nevjenčani te ne mogu biti u krvnom srodstvu. Dakle, registracija partnerstva između osoba suprotnog spola dopuštena je samo između punoljetnih osoba, što znači da nema izuzetaka kada se radi o maloljetnim osobama. Štoviše, partnerstvo mora biti potvrđeno: na primjer, partneri moraju živjeti zajedno najmanje godinu dana.⁵⁹ Međutim, partnerstva se još uvijek u praksi ne mogu registrirati zbog nedostatka provedbenih propisa.⁶⁰

De facto parovi nisu izričito regulirani zakonom, ali nalaze zaštitu u sudskoj praksi. U tom smislu, zanimljivo je podsjetiti na sudsku praksu Vrhovnog suda Litve, koja ističe da se u slučaju parova, koji vode životni stil sličan onom bračnog para, njihovi imovinski odnosi doživljavaju kao „*joint venture* sporazum”.⁶¹

Što se tiče istospolnih parova, litavsko obiteljsko pravo ne daje pravno priznanje bilo kakvom životnom zajedništvu između osoba istog spola. Ubraja se, stoga, u manjinsku skupinu europskih pravnih sustava koji ne daju pravnu zaštitu istospolnim parovima.⁶²

2.5. SLIČNOSTI I RAZLIČITOSTI USPOREĐENIH PRAVNIH SUSTAVA

Španjolski i litavski zakoni bitno se razlikuju u pogledu priznavanja (ili nepriznavanja) istospolnih zajednica.

57 Vidi A. LIMANTE, T. CHOCHRIN, 'Lithuania' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 408–426 https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf.

58 O tomu više u G. SAGATYS, 'The Concept of Family in Lithuanian Law' (2010) 1 *Jurisprudencija Mokslo darby žurnalas* 184, dostupno na <https://ojs.mruni.eu/ojs/jurisprudence/article/view/1094/1047>.

59 Vidi I. MICHAILOVIENE, 'Informal relationships – LITHUANIA', str. 1–36 <http://ceflonline.net/informal-relationships-reports-by-jurisdiction/>. Naime, doslovno citirajući 'Although the Lithuanian Civil Code has been in force ... (from 2001 onwards) norms regulating relations between cohabitants are still lacking, because no special law has been adopted since such inconsistency and the lack of legal clarity obviously influence legal disputes within society and the different approaches within the case law. The above-mentioned provisions of the Lithuanian Civil Code (Art. 3.229-3.235) have not been applied in practice; however, they have not been abolished either ...'.

60 Ibid., str. 1–3. Glede imovinskopravnih posljedica, autor ističe 'bearing in mind that Art. 3.229-3.235 of the Lithuanian Civil Code are not applied in practice, the courts usually rely on general provisions while considering material disputes between non-married individuals, such as the provisions of Book IV, "Material Law", of the Lithuanian Civil Code on the division of joint-partial property between co-owners as well as the provisions of Book VI, "Law of Obligations", of the Lithuanian Civil Code regarding an agreement on joint activities (a partnership) in creating joint-partial property'.

61 A. LIMANTE, T. CHOCHRIN, 'Lithuania' u L. RUGGERI, I. KUNDA, S. WINKLER (ur.), *Family Property and Succession in EU Member States, National Reports on the Collected Data*, Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, Rijeka, 2019., str. 418. Jedna od recentnijih sudskih odluka je presuda Vrhovnog suda od 28. Ožujka 2011, br. 3K-3-1343.

62 Vidi G. SAGATYS, 'The Concept of Family in Lithuanian Law' (2010) 1 *Jurisprudencija Mokslo darby žurnalas* str. 184, 193–194 dostupno na <https://ojs.mruni.eu/ojs/jurisprudence/article/view/1094/1047>.

Međutim zajednički im je način na koji tretiraju *de facto* parove. Drugim riječima, razlikovanjem od braka ili registriranog partnerstva, Litva i Španjolska prepoznaju obilježja koja razlikuju *de facto* zajednice od drugih obiteljskih zajednica, ostavljajući ih izvan pravnog okvira.

Isti pristup (ne reguliranja *de facto* zajednica) u prošlosti je zagovaran u talijanskom pravu. Međutim zakonodavna reforma iz 2016. godine radikalno je promijenila postojeći pravni okvir. To je učinjeno definiranjem *de facto* zajednica osoba različitog spola. No, time je ujedno i nastao 'dvostruki kolosijek' uređenja ovih zajednica: parovi koji su nastali prije stupanja na snagu zakona (2016. godine) imat će određene pravne učinke, a oni nakon stupanja na snagu imat će druge. Međutim, napravljen je značajan korak naprijed u usporedbi s onim (manjinskim) zemljama koje ne priznaju pravnu zaštitu istospolnih partnerstava.⁶³ Italija je na pola puta, više u skladu s Hrvatskom i Slovenijom, koje postavljanjem vrlo sličnih pravila nude određeni stupanj pravne zaštite svim obiteljskim zajednicama, bilo da su istog ili različitog spola, pa čak idu i dalje u izjednačavanju pravnih učinaka *de facto* zajednica s formalnim. To svakako pruža široku zaštitu, ali postavlja pitanje zašto je intrinzična raznolikost pravne prirode ovih obiteljskih zajednica potpuno izravnana u pogledu proizvedenih pravnih posljedica.

3. DE FACTO PAROVI U EUROPSKOM OBITELJSKOM PRAVU

Obiteljsko pravo u Europskoj uniji nije usklađeno na razini materijalnopravnih rješenja. Ipak, pod utjecajem temeljnih prava kao i sekundarnog prava EU-a, obiteljsko pravo prolazi kroz proces europeizacije koji ne izostavlja niti materijalno pravo. Takvo neizravno usklađivanje događa se iako europski zakonodavac nije nadležan propisivati pravila na materijalnoj razini, što ostaje u isključivoj nadležnosti država članica.⁶⁴ Materijalnopravna rješenja istražena su ranije s komparativnog stajališta kako bi se otkrile različitosti i sličnosti koje su korisne za adekvatno razumijevanje i tumačenje pojedinačnih pravnih instituta obiteljskog prava.⁶⁵ To je korisno kako bi se osigurala najbolja moguća zaštita, posebno na nadnacionalnoj razini za obitelji s elementima prekograničnog karaktera.⁶⁶

Sve veći broj obitelji kojih čine osobe različitih državljanstava ili koje žive u zemljama koje nisu njihovog državljanstva stvara potrebu za razvojem zajedničkih pravila u području obiteljskog prava. Nove obitelji nastaju, a zatim završavaju, ostavljajući neriješena brojna pravna pitanja. Zbog toga je europski zakonodavac napravio značajan napredak u usklađivanju pravila međunarodnog privatnog prava.⁶⁷ Međutim, iako ova rješenja nude homogeniji okvir zahvaljujući utvrđivanju zajedničkih pravila za prepoznavanje primjenjivog (nacionalnog) prava, određena heterogenost pojedinačnih nacionalnih prava i dalje postoji na materijalnoj razini. Nacionalna su materijalna prava mnogo manje uključena u proces europeizacije. Dakle, polazište

63 Vidi R. GARETTO (ur.), *Report on Collecting Data Methodological and Taxonomical Analysis*, 2019 . dostupno na 'https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_report_data_2019.pdf' U publikaciji se mogu pronaći sve informacije o priznavanju različitih obiteljskih zajednica u svakoj državi članici EU.

64 Obiteljsko pravo, koje je dugo vremena ostalo u drugom planu, prolazi kroz proces harmonizacije na europskoj razini. Posljednjih godina napori pravne znanosti u tom pogledu ubrzano se pojačavaju. *Ex plurimis*: M. ANTOKOLSKAIA, *Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective, A Tale of two Millennia*, Intersentia, Antwerp, 2006.; M. T. MEULDERS-KLEIN, 'Towards a uniform European family law? A political approach. General conclusions' u M. ANTOKOLSKAIA (ur.), *Convergence and Divergence of Family Law in Europe*, Intersentia, Antwerp, 2007., str. 271 et seq.; S. PATTI, M. G. CUBEDDU (ur.), *Introduzione al diritto della famiglia in Europa*, Giuffrè, Milano, 2008.; K. BOELE-WOELKI, 'What comparative family law should entail' u K. BOELE-WOELKI (ed.), *Debates on Family Law around the Globe at the Dawn of the 21st Century*, Intersentia, Antwerp, 2009., str. 3 et seq.

65 D. HENRICH, 'Entwicklungen des Familienrechts in Ost und West' (2010) 5 *FamRZ*, str. 333 et seq.

66 U vezi s imovinskim režimima v. M. J. CAZORLA GONZÁLEZ, M. GIOBBI, J. KRAMBERGER ŠKERL, L. RUGGERI, S. WINKLER (ur.), *Property Relations of Cross-Border Couples in the European Union*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020. Dostupno na 'https://www.euro-family.eu/documenti/news/esi_en_psefsbook.pdf'.

67 F.D. BUSNELLI, M.C. VITUCCI, 'Frantumi europei di famiglia' (2013.) I *Rivista di diritto civile*, str. 777 et seq.

za svaki pokušaj analize i rekonstrukcije fenomena europeizacije obiteljskog prava je usporedba različitih europskih pravnih sustava. Naime, da bi se procijenile prednosti i nedostaci europeizacije obiteljskog prava, prvo valja se upoznati s pojedinim europskim obiteljskim pravnim sustavima te razumjeti u čemu se i u kojoj mjeri oni razlikuju,⁶⁸ a o čemu je bilo riječi u prvom dijelu poglavlja.

3.1. ULOGA TEMELJNIH LJUDSKIH PRAVA U PROCESU EUROPEIZACIJE OBITELJSKOG PRAVA

Valja započeti jednom bitnom premisom. Pojam „europsko obiteljsko pravo” učestalo se koristi u literaturi.⁶⁹ Često su, međutim, nejasne konture tog pojma. Postoje dvije različite razine: europsko obiteljsko pravo „u širem smislu” i europsko obiteljsko pravo „u užem smislu”.

Europsko obiteljsko pravo u širem smislu sastoji se od skupa pravila koja su rezultat rada triju zasebnih organizacija: Vijeća Europe, Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu i Europske unije.⁷⁰ S druge strane, kada govorimo o europskom obiteljskom pravu u užem smislu, mislimo na nova zakonodavna pravila te na sudsku praksu koje proizlaze proteklih godina iz rada Europska unije. Način na koji europske institucije postupaju u tom procesu vrlo je fragmentaran i oprezan. Fragmentarno jer se često samo neki specifični aspekti materije reguliraju u nedostatku općenitijeg pravnog okvira. Oprezan jer, s obzirom na isključivu nadležnost nacionalnih zakonodavnih tijela da donose zakone o materijalnim aspektima obiteljskog prava, europski zakonodavac pazi kako ne bi prekoračio postavljena ograničenja.⁷¹

Stoga je potrebno započeti s analizom uloge koju su temeljna ljudska prava imala u razvoju obiteljskog prava, a posebno u sporom nastanku europskog obiteljskog prava.⁷²

Polazeći od šire perspektive, ulogu primarne važnosti u ovom procesu ima članak 8. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (EKLJP) kojim se jamči pravo na privatni i obiteljski život, kao i članak 14. koji zabranjuje svaki oblik diskriminacije. Sudska praksa Europskog suda za ljudska prava jasno sugerira da je koncept privatnog i obiteljskog života vrlo opsežan. Konkretno, prema članku 8. stavku 1. (EKLJP), obitelj se ne sastoji isključivo od muško-ženske zajednice iz koje proizlazi bračni odnos.⁷³ Nasuprot tomu, obitelji se može prepoznati i u drugačijem obliku emocionalnog odnosa. Tako, sud u Strasbourgu

68 U procesu europeizacije obiteljskog prava postoji vrlo važan (soft law) izvor koji ne dolazi iz Bruxellesa: Načela europskog obiteljskog prava (PEFL) koje je izradila Komisija za europsko obiteljsko pravo (CEFL). Ovu Komisiju čine pravni stručnjaci iz mnogih europskih zemalja koji se od 2001. sastaju u Utrechtu kako bi proučavali obiteljsko pravo u europskim zemljama s ciljem pronalaska zajedničkih rješenja. Rezultati istraživanja koje je proveo CEFL, poput onih koje provode druge skupine znanstvenika iz drugih područja privatnog prava, konvergiraju se u ‘načela’ koja su izraz aktualnih trendova u obiteljskom pravu u Europi.

Pojedini nacionalni zakonodavci, iako ni na koji način nisu vezani ovim načelima, uzimaju ih u obzir; neke nedavne reforme obiteljskog prava u pojedinim nacionalnim pravnim sustavima bile su pod njihovim utjecajem. Za detaljnu analizu rada Komisije za europsko obiteljsko pravo, pogledajte službenu web stranicu www.ceflonline.net, gdje su upitnici, pojedinačna nacionalna izvješća i odgovarajuća Načela koja se odnose na pojedinačne teme koje su do sada obrađene može se naći u cijelosti i na nekoliko jezika.

69 K. BOELE-WOELKI, ‘Obiteljsko pravo u Europi: prošlost, sadašnjost, budućnost’ u I. KUNDA (ur.), *Obitelj i djeca: europska očekivanja i nacionalna stvarnost*, Pravni fakultet u Rijeci, Hrvatska udruga za poredbeno pravo, Rijeka, 2014., str. 17–28.

70 Vidi I. MAJSTOROVIĆ, ‘Obiteljsko pravo kao različitost u jedinstvu: Europska unija i Hrvatska’ u A. KORAČ GRAOVAC, I. MAJSTOROVIĆ (ur.), *Europsko obiteljsko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2013., str. 1–24. I. ŠIMOVIĆ, I. ČURIĆ, ‘Europska unija i obiteljsko pravo. Međunarodnoprivatnopravni, procesnopravni i materijalnopravni aspekti’ (2015) 22(2) *Ljetopis socijalnog rada* str. 163–189.

71 Više o tomu u S. WINKLER, ‘Il diritto di famiglia’, u G.A. BENACCHIO, F. CASUCCI (ur.), *Temi e Istituti di Diritto Privato dell’Unione Europea*, Giappichelli, Torino, 2017., str. 293 et seq.

72 Za detaljnu analizu uređenja istospolnih partnerstava u svjetlu temeljnih ljudskih prava, v. A. KORAČ GRAOVAC, ‘Ljudska prava i pravno uređenje istospolnih zajednica u domaćem zakonodavstvu u D. HRABAR (ur.), *Hrestomatija hrvatskoga obiteljskog prava*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2010., str. 235 et seq.

73 Vidi G. SAGATYS, ‘The Concept of Family in Lithuanian Law’ (2010) 1 *Jurisprudencija Mokslo darby žurnalas* 184, 187 dostupno na <https://ojs.mruni.eu/ojs/jurisprudence/article/view/1094/1047>.

priznaje afektivni odnos osoba koje žive u *de facto* obliku obitelji ako takvu zajednicu života čini dovoljno stabilna zajednica koja odražava *animus* i *corpus* obiteljskog života. Nadalje, primjenom načela nediskriminacije iz članka 14. iste konvencije, ESLJP je rekao da svaka država Europskog vijeća treba poduzeti razumne mjere kako bi se izbjegla diskriminacija istospolnih parova, odnosno poduzeti razumne mjere proporcionalne cilju ravnoteže između javnog i privatnog interesa.⁷⁴

Slično, treba se pozvati na članak 7. i članak 9. Povelje o temeljnim pravima Europske unije.⁷⁵ Konkretno, Povelja, osim što priznaje pravo na poštivanje privatnog i obiteljskog života (članak 7.), zabranjuje svaki oblik diskriminacije na temelju, između ostalog, spolne orijentacije (članak 21.). Štoviše, članak 9. Povelje predviđa pravo na sklapanje braka i pravo na osnivanje obitelji. Točnije, predviđa da se 'pravo na sklapanje braka i pravo na osnivanje obitelji jamči u skladu s nacionalnim zakonima koji uređuju ostvarivanje tih prava'. Što se tiče navedenog članka 9., potrebno je istaknuti dvije činjenice: nepostojanje isticanja spola bračni drugova i potrebu razlikovanja prava na sklapanje braka od prava na osnivanje obitelji. Drugim riječima, Povelja o temeljnim pravima, kada je riječ o pojmu obitelji, referira se na pravnu tradiciju i kulturu svake pojedine zemlje. To znači da se pojam obitelji (a također i njezin opseg) može značajno razlikovati. Osim toga, može se zaključiti da ne postoji obveza nacionalnog zakonodavca da prizna izvanbračne zajednice koje se ne mogu povezati s obiteljskopравnim rješenjima te određene zemlje.

Sustavnom koordinacijom Europske povelje i Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, što je omogućeno Lisabonskim ugovorom, došlo je do podudarnosti ovih pravnih izvora u pogledu temeljnih prava osobe u obiteljskim pravnim odnosima. No, društvene, kulturne i pravne raznolikosti nacionalnih rješenja obiteljskog prava dovode do zaključka da je na zakonodavcu odlučiti hoće li ili ne regulirati *de facto* zajednice.

Zanimljivo je nakratko se zadržati na sudskoj praksi Suda Europske unije čije se presude izravno primjenjuju na unutarnje pravne sustave. Suci Suda Europske unije donedavno su se oglašavali samo o pitanjima koja se odnose na prava na slobodu kretanja i socijalna prava radnika (i članova njihovih obitelji) te zabranu diskriminacije na temelju spola ili seksualne orijentacije, ali uvijek u kontekstu socijalnih i radnih prava pojedinaca. Međutim, jedan od znakova promjene dolazi iz nedavne presude u slučaju *Coman*.⁷⁶ Slučaj se odnosio na priznavanje istospolnih brakova (u svrhu migracijskog prava), a ne *de facto* zajednica, ali je vrlo značajan u kontekstu europeizacije obiteljskog prava. Ovom presudom je jasno da je pitanje osobnog statusa, kao i pravnih posljedica koje proizlaze iz obiteljskog odnosa, pitanje nacionalnog prava i da se pravo EU-a ne miješa u ovo područje. Točnije, naglašava se da države članice samostalno odlučuju hoće li regulirati određenu zajednicu života (u ovom slučaju istospolni brak). Međutim, u presudi se također ističe, a to je vrlo značajno, da prava koja se određenim pojedincima priznaju pravom EU-a ne mogu biti ograničena nacionalnim pravom.

Ostavljajući po strani sudsku praksu i gledajući u širem smislu, može se zaključiti da, iako ne postoji zajednički europski normativni okvir u području obiteljskog prava, nadnacionalne tendencije utječu na

74 Upućuje se na nedavnu odluku ESLJP od 14. prosinca 2017. u predmetu *Orlandi i drugi p. Italije*, zahtjev br. 26431/12.

75 Povelja Europske unije o temeljnim pravima, SL C 202, 7.6.2016. U literaturi vidjeti A. KORAČ GRAOVAC, 'Povelja o temeljnim pravima Europske unije i obiteljsko pravo' u A. KORAČ GRAOVAC, I. MAJSTORVIĆ (ur.), *Europsko obiteljsko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2013., str. 25–51.

76 Predmet C-673/16, *Relu Adrian Coman and Others v Inspectoratul General pentru Imigrări and Ministerul Afacerilor Interne*, EU:C:2018:385. U literaturi vidi M. NI SHUILLEABHAIN, 'Cross-Border (Non-)Recognition of Marriage and Registered Partnership: Free Movement and EU Private International Law' u J. M. SCHERPE, E. BARGELLI (ur.), *The Interaction between Family Law, Succession Law and Private International Law, Adapting to change*, Intersentia, Cambridge, 2021., str. 16.

pojedine nacionalne sustave koji posljedično preispituju svoja interna pravna rješenja.⁷⁷ Ovo preispitivanje ne smije rezultirati narušavanjem tradicije i pravne kulture svake pojedine zemlje, što se očituje, posebice, u obiteljskom pravu. Međutim, neminovno predstavlja normalan tijek evolucije stvari u mnogo pokretnijem i integriranijem društvu, na koje, također u pravu, neizbježno utječu posljedice dubokih kulturnih i socioloških promjena koje su se dogodile posljednjih desetljeća. Obiteljsko pravo, više od bilo kojeg drugog prava, zrcali ove velike promjene.

3.2. POLJE PRIMJENE UREDBE BR. 2016/1103 I UREDBE BR. 2016/1104: ISKLJUČENJE DE FACTO PAROVA

Već je uočeno da čak i ako Uredbe br. 2016/1103 i br. 2016/1104 nisu namijenjene približavanju materijalnih pravila obiteljskog prava, njihova je važnost neupitna u pogledu procesa europeizacije obiteljskog prava. Uredbe ne samo da postavljaju zajednička postupovna i kolizijska pravila, već imaju i zaslugu što potiču usporedbu različitih nacionalnih obiteljskopравnih sustava, posebice u pogledu pitanja kojima se bave. Naime, predmetne Uredbe nude pravni okvir, koji je rezultat pojačane suradnje relevantnog broja država članica EU-a u području nadležnosti, mjerodavnog prava, priznavanja i izvršenja odluka o bračnim i imovinskim posljedicama registriranog partnerstva.⁷⁸ No, osim poteškoća koje proizlaze iz heterogenosti propisa o imovinskim režimima propisanih u pojedinim državama, središnje je pitanje bilo pitanje koje će se obiteljske zajednice regulirati tim propisima, odnosno treba li zakonodavac regulirati samo odnose između bračnih drugova ili također oni koji nastaju u drugim obiteljskim zajednicama kao što su registrirana partnerstva i *de facto* partnerstva.

Na kraju, zakonodavac se odlučio za uređenje odnosa između bračnih drugova (u jednoj Uredbi) te između registriranih partnera (u drugoj Uredbi). S obzirom na ranije opisani šaroliki pravni okvir i to s obzirom na samo nekoliko uspoređenih pravnih sustava, treba imati na umu da može postojati mnogo kombinacija registriranih i/ili *de facto* parova koji se sastoje od osoba različitog spola ili istog spola. Štoviše, u nekim sustavima registrirana partnerstva otvorena su za sve parove, u nekim drugim zemljama zakonom se priznaju samo partnerstva istospolnih parova ili pak u nekim trećima partnerstvo postoji samo za parove suprotnog spola. Nije ni čudo što je to 2015. godine dovelo do odustajanja od ideje donošenja obvezujućih uredbi za sve europske pravne sustave. Osamnaest zemalja EU-a stoga se odlučilo za pojačanu suradnju.⁷⁹ To je dovelo do usvajanja Uredbe br. 2016/1103 i Uredbe br. 2016/1104 kakve danas poznajemo.

Ovim Uredbama, koje su stupile na snagu 29. siječnja 2019., nije obuhvaćeno uređenje materijalnopravnih aspekata materije. Tako se u uvodnoj izjavi 17. Uredbe br. 2016/1103 izričito navodi da ne postoji definicija braka, pozivajući se u tu svrhu na pojedinačne nacionalne zakone. Slično, uvodna izjava 17. Uredbe br. 2016/1104 pojašnjava sljedeće:

„Registrirano partnerstvo” ovdje bi se trebalo definirati isključivo za potrebe ove Uredbe. Stvarni sadržaj tog pojma trebao bi ostati definiran nacionalnim pravom država članica. Ničim u ovoj Uredbi ne bi se smjelo

77 Provedene su velike komparativne analize, posebno u posljednjih dvadeset godina. U tom bi trebalo konzultirati brojne studije koje je provela Komisija za europsko obiteljsko pravo. Više dostupno na <https://cefлонline.net/>. Također, glede *de facto* parova vidi K. BOELE-WOELKI, F. FERRAND, C. GONZALEZ BEILFUSS, M. JÄNTERÄ-JAREBORG, N. LOWE, D. MARTINY, V. TODOROVA, *Principles of European Family Law Regarding Property, Maintenance and Succession Rights of Couples in de facto Unions*, Intersentia, Cambridge, 2019.

78 P. LAGARDE, 'Règlements 2016/1103 et 1104 du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et sur le régime patrimonial des partenariats enregistrés' (2016.) *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* str. 680 et seq.

79 Tako su Austrija, Belgija, Bugarska, Cipar, Hrvatska, Finska, Francuska, Njemačka, Grčka, Italija, Luksemburg, Malta, Nizozemska, Portugal, Češka, Slovenija, Španjolska i Švedska izrazile želju za uspostavom pojačane suradnje u području imovinskih režima prekograničnih parova.

državu članicu čije pravo nema institut registriranog partnerstva obvezati da ga predvidi svojim nacionalnim pravom.⁸⁰

Jedno je, međutim, sigurno: *de facto* parovi isključeni su iz područja primjene predmetnih Uredaba.⁸¹ Činilo bi se logičnim da Uredba br. 2016/1104 regulira i *de facto* parove. Potonje, međutim, jasno navodi isključenje takvih obiteljskih zajednica s popisa prekograničnih parova koji pravnu zaštitu nalaze u ovom izvoru sekundarnog prava EU-a. Konkretno, članak 1. stavak 1. Uredbe br. 2016/1104 navodi da se „ova Uredba primjenjuje na pitanja imovinskih posljedica registriranog partnerstva”. Kako bi se ova odredba bolje razumjela, članak treba čitati zajedno s uvodnom izjavom 16. Štoviše, treba uzeti u obzir članak 3. stavak 1. točka (a) Uredbe br. 2016/1104:

„registrirano partnerstvo” znači režim koji uređuje zajednički život dvoje ljudi koji je predviđen zakonom, čije je registriranje obvezno prema tom zakonu i koji zadovoljava pravne formalnosti koje se zahtijevaju tim zakonom za njegovu uspostavu.

Ako se spoje relevantne odredbe, jasno je da europsko zakonodavstvo (posebno Uredba br. 2016/1104) regulira određena pitanja koja se tiču imovinskih posljedica isključivo registriranih parova, ostavljajući pojedinačnim nacionalnim pravnim sustavima širok prostor za tumačenje. Već je rečeno da registrirano partnerstvo može značiti mnogo stvari, ili *rectius* može ponuditi pravnu zaštitu parovima sastavljenim na različite načine, ali sve ujedinjene formalnim uvjetom: registracija.⁸² Naprotiv, naglašavajući veliku raznolikost nacionalnih pravila o *de facto* zajednicama, europski zakonodavac odlučio ih je ne uključiti. Jedna od posljedica toga jest što se pravni položaj prekograničnih *de facto* parova uvelike razlikuje od onog prekograničnih parova čiji su imovinski odnosi uređeni Uredbama br. 2016/1103 i br. 2016/1104 (tj. bračnih ili registriranih parova). Naime, ti su parovi nevidljivi i bez pravne zaštite na europskoj razini. To što je nevidljivo na nadnacionalnoj razini stvara poprilične probleme.⁸³ Možemo u potpunosti prihvatiti stav onih koji ne prepoznaju potrebu zakonske zaštite takvih obiteljskih zajednica ili onih koji smatraju da priznavanje parova na koje se europsko zakonodavstvo primjenjuje u nedostatku bilo kakvih formalnih preduvjeta postaje vrlo složeno i neizvjesno. Međutim, također se mora imati na umu da u mnogim pravnim sustavima obiteljsko pravo predviđa brojne pravne posljedice za mnoštvo neformalnih zajednica. Uzmimo za primjer *de facto* zajednice osoba različitog spola u hrvatskom pravu. Prema hrvatskom zakonu, *de facto* zajednice su po pravnim učincima njihove imovine praktički poistovječene s brakom. Međutim, ako postoji element prekograničnosti, takve zajednice (p)ostaju nezaštićene. Njihovi su imovinski učinci, u prisutnosti

80 Vidi A. R. BENOT, ‘Article 3 Definitions’ u I. VIARENGO, P. FRANZINA (ur.), *The EU Regulations on the Property Regimes of International Couples, A Commentary*, Edward Elgar, Cheltenham, 2020., str. 35.

81 Vidi uvodnu izjavu 16. Uredbe br. 2016/1104 u kojoj se navodi: ‘Način na koji su oblici zajednice osim braka predviđeni u zakonodavstvu država članica razlikuje se među državama članicama te bi trebalo utvrditi razliku između parova čija je zajednica institucionalno potvrđena registracijom njihovog partnerstva kod tijela javne vlasti i parova koji žive u fiktivnoj zajednici. Neke države članice zakonom predviđaju takve *de facto* zajednice, ali bi se one trebale razmatrati različito od registriranih partnerstava, koja imaju službeno obilježje prema kojemu je moguće uzeti u obzir njihove specifične karakteristike i utvrditi pravila u ovom području u zakonodavstvu Unije. Kako bi se osiguralo nesmetano funkcioniranje unutarnjeg tržišta, potrebno je ukloniti prepreke slobodnom kretanju ljudi koji su sklopili registrirano partnerstvo, posebno one prepreke koje stvaraju poteškoće takvim parovima u administraciji i podjeli njihove imovine. Kako bi se ostvarili ti ciljevi, ova bi Uredba trebala objediniti odredbe o nadležnosti, mjerodavnom pravu, priznavanju, ili, ako je to slučaj, prihvaćanju, izvršivosti i izvršenju odluka, javnih isprava i sudskih nagodbi.’

82 A. R. BENOT, ‘Article 1 Scope’ u I. VIARENGO, P. FRANZINA (ur.), *The EU Regulations on the Property Regimes of International Couples, A Commentary*, Edward Elgar, Cheltenham, 2020., str. 20.

83 Vidi R. PACIA, S. WINKLER, ‘Invisible Minorities within Extramarital Unions – Comparison of Different Solutions Provided by the Family Laws’ u N. BODIROGA-VUKOBRAT, G.G. SANDER, S. BARIĆ (ur.), *Unsichtbare Minderheiten. Invisible Minorities*, Verlag dr. Kovač, Hamburg, 2013., str. 65. T. KRUGER, ‘Partners limping across borders’ u I. KUNDA (ur.), *Obitelj i djeca: europska očekivanja i nacionalna stvarnost*, Pravni fakultet u Rijeci, Hrvatska udruga za poredbeno pravo, Rijeka, 2014., str. 185 et seq.

prekograničnih elemenata, prepušteni pojedinačnim pravilima međunarodnog privatnog prava utvrđenih od strane svake države s posljedičnim porastom potencijalnih situacija koje prejudiciraju slobodno kretanje osoba.

4. ZAKLJUČNE NAPOMENE

Europski pravni okvir varira u tolikoj mjeri da još ne postoje jedinstvene karakteristike koje mogu stvoriti minimalni zajednički nazivnik koji se odnosi na *de facto* zajednice. Najkritičnija točka koja proizlazi iz usporedbe nacionalnih prava je potreba za pravnim priznanjem u svim europskim zemljama. Trenutačno neki su sustavi odlučili regulirati isključivo *de facto* zajednice sastavljene od parova suprotnog spola, drugi samo istospolne zajednice, dok treći reguliraju oboje. Bez jasne zakonske regulative, osobe koje žive u takvim zajednicama riskiraju biti nevidljive. Također treba napomenuti da u pojedinačnim nacionalnim pravnim sustavima često postoje manjkavosti, posebice u pogledu zaštite kretanja građana i priznavanja obiteljskog statusa. Usvajanje ovih Uredaba svakako predstavlja korak naprijed. Međutim, riječ je o opreznom i nesigurnom koraku koji još jednom pokazuje granice fragmentiranog pristupa europskog zakonodavca na području obiteljskog prava. Isključenje *de facto* parova predstavlja opipljiv dokaz koliko je kompleksno proučavati i primjenjivati obiteljsko pravo u Europskoj uniji. Ipak, njihov bi položaj trebalo uzeti u obzir jer broj osoba koji žive u neregistriranom partnerstvu svakako nije zanemariv i odnosu na cjelokupni broj prekograničnih parova.