

Dr. sc. Anita Duraković, vanredni profesor
Pravni fakultet Univerziteta „Džemal Bijedić“ u Mostaru

MEĐUNARODNI IMOVINSKOPRAVNI ODNOSI U BRAČNOJ I REGISTRIRANOJ ZAJEDNICI U EUROPSKOJ UNIJI

Donošenjem Uredbe (EU) Vijeća 2016/1103 od 24. 6. 2016. o provedbi pojačane suradnje u području nadležnosti, mjerodavnog prava te priznavanja i izvršenja odluka u stvarima bračnoimovinskih režima, te Uredbe (EU) Vijeća 2016/1104 od 24. 6. 2016. o provedbi pojačane suradnje u području nadležnosti, mjerodavnog prava te priznavanja i izvršenja odluka u stvarima imovinskih posljedica registriranih partnerstava, u državama članicama koje sudjeluju u pojačanoj suradnji, primjenom jedinstvenih pravila olakšat će se odlučivanje u stvarima imovinski odnosa u bračnoj i registriranoj zajednici s međunarodnim elementom. Također, očekuje se jednostavnija primjena ostalih akata Europske unije iz područja europskoga međunarodnog porodičnog prava u postupcima razvoda braka i ostavinskim postupcima. S obzirom da Bosna i Hercegovina ima obavezu svoje zakonodavstvo uskladiti s onim u Europskoj uniji, važno je istaći njihov značaj te se upoznati sa sadržajem obaju Uredbi.

Ključne riječi: bračnoimovinski režim, imovinske posljedice registriranih partnerstava, mjerodavno pravo, nadležnost, priznanje i izvršenje.

1. Uvodna razmatranja

U junu 2016. godine europski zakonodavca usvojio je dvije uredbe koje se odnose na imovinske odnose: Uredbu (EU) Vijeća 2016/1103 od 24. 6. 2016. o provedbi pojačane suradnje u području nadležnosti, mjerodavnog prava te priznavanja i izvršenja odluka u stvarima bračnoimovinskih režima (u daljem tekstu: Uredbe 2016/1103)¹ i Uredbu (EU) Vijeća 2016/1104 od 24. 6. 2016. o provedbi pojačane suradnje u području nadležnosti, mjerodavnog prava te priznavanja i izvršenja odluka u stvarima imovinskih posljedica registriranih partnerstava (u daljem tekstu: Uredbe 2016/1104).² Proces njihovog donošenja nije bio jednostavan i trajao je dugi niz godina. Zahtjeve za uspostavljanje jedinstvenog sistema međunarodnog privatnog prava imovinskopravnih odnosa nalazimo već u Bečkom akcionom planu iz 1998. godine.³ U Programu mjera za provedbu temeljnog principa uzajamnog priznanja sudskih odluka u građanskoj i trgovačkoj materiji (2000)⁴

1 Službeni list EU, L 183/1 od 8. 7. 2016.

2 Službeni list EU, L 183/30 od 8. 7. 2016.

3 ABl. C 19, od 23. 01. 1999, str.1.

4 ABl. C 12, od 15. 01. 2001, str. 1.

predviđena je izrada pravnog instrumenta kojim bi se uredilo pitanje nadležnosti i priznanja i izvršenja odluka o bračnim imovinskim odnosima i o imovinskopравnim posljedicama separacije nevjenčanih parova. U Haškom programu za jačanje prostora slobode, sigurnosti i pravde u Evropskoj uniji (2004)⁵, u kojem je provedba ovih mjera navedena kao prioritet, od Evropske komisije zatraženo je da pristupi izradi „Zelene knjige o reguliranju kolizionog prava u oblasti bračnih imovinskih odnosa, uključujući pitanje nadležnosti i uzajamnog priznanja“ najkasnije do 2011. godine. U Štokholmskom programu (2009)⁶ Evropsko vijeće zahtijevalo je proširenje temeljnog principa uzajamnog priznanja i na one oblasti koje se odnose na svakodnevni život građana, a kao primjer navedeni su, između ostalog, bračno imovinsko pravo i imovinskopравne posljedice prestanka zajednice života.

Rad na izradi ovih Uredbi započeo je 2003. godine s uporednopravnom studijom ASSER – UCL Consortium,⁷ u kojoj su istraživani praktični i pravni problemi internacionalnih parova prilikom svakodnevnih raspolaganja i upravljanja imovinom i prilikom podjele imovine kao posljedice razdvajanja parova ili smrti jednog partnera. Na osnovu studije, Evropska komisija 17. 7. 2006. godine predstavila je Zelenu knjigu o kolizionim normama u imovinskopравnim odnosima, posebno uzimajući u obzir nadležnost i uzajamno priznanje odluka.⁸ Održano je niz konsultacija, a Evropska komisija osnovala je Ekspertnu grupu – PRM-III⁹ sa zadatkom razrade ovoga prijedloga. U septembru 2009. godine održana je javna rasprava na kojoj je istaknuta potreba za unifikacijom pravila o imovinskopравnim odnosima na europskom nivou, koja bi obuhvaćala nadležnost, mjerodavno pravo i priznanje i izvršenje odluka. U martu 2011. godine europski zakonodavac predstavio je dva prijedloga uredbi koja se odnose na imovinskopравna odnose: Prijedlog Uredbe o nadležnosti, mjerodavnom pravu i priznanju i izvršenju odluka u oblasti bračnih imovinskopравnih odnosa¹⁰ i Prijedlog Uredbe o nadležnosti, mjerodavnom pravu i priznanju i izvršenju odluka u oblasti imovinskopравnih odnosa osoba u registriranoj zajednici.¹¹ Na zasjedanju Vijeća za pravdu i unutarnje poslove, 6. – 7. 12. 2012.

5 ABL C 53, od 03. 03. 2005, str. 1.

6 Stockholmer Programm – Ein offenes und sicheres Europa im Dienst und zum Schutz der Bürger, ABL EU 2010 C 115/1.

7 Uporednopravna studija Consortium ASSER – UCL po nalogu Evropske komisije o imovinskopравnim odnosima vjenčanih i nevjenčanih parova (Study in comparative law on the rules governing conflicts of jurisdiction and laws on matrimonial regimes and the implementation for property issues of the separation of unmarried couples in the Member States, 2003), KOM (2011) 127 endg. (Fn. 2), str. 3.

8 Grünbuch zu den Kollisionsnormen im Güterrecht unter besonderer Berücksichtigung der gerichtlichen Zuständigkeit und der gegenseitigen Anerkennung vom 17. 07. 2006, KOM (2006), 400 endg.

9 Programme of measures for implementation of mutual recognition of decision in civil and commercial matters.

10 Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts vom 16. 03. 2011, KOM (2011), 126 endg. Auch Bundesrats-Drucksache 157/11 vom 18. 03. 2011.

11 Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften vom 16. 03. 2011, KOM (2011) 127 endg. Auch Bundesrats-Drucksache 158/11 vom 18. 03. 2011.

godine, dogovorene su političke smjernice vezane za oba Prijedloga Uredbi.¹² U odnosu na Prijedlog Uredbe o imovinskim odnosima bračnih partnera, zahtijevalo se usklađivanje pravila o međunarodnoj nadležnosti s onim koji su propisani u Uredbi 650/2012¹³ i Uredbi 2201/2003.¹⁴ Time bi se postiglo da u postupku nasljeđivanja u kojemu se nadležnost suda određuje prema Uredbi 650/2012 ili u postupku odlučivanja o razvodu braka u kojemu se nadležnost suda određuje prema odredbama Uredbe 2201/2003, usklađenim pravilima osigura da nadležni sud odlučuje i o bračnoimovinskom režimu bračnih drugova povezanim s tim predmetom. U odnosu na Prijedlog Uredbe o imovinskopravnim odnosima osoba u registriranoj zajednici, zatražene su dodatne konsultacije kako bi se provjerilo u kojoj mjeri je moguće smjernice predviđene za bračnoimovinski režim slijediti i u oblasti imovinskih odnosa registriranih partnera. Zakonodavna kompetencija Evropske unije za njihovo donošenje proizlazi iz čl. 81. st. 3. Ugovora o funkcioniranju Evropske unije, koji se odnosi na međunarodno porodično pravo i zahtijeva jednoglasno postupanje Vijeća nakon savjetovanja s Europskim parlamentom. U godinama koje su slijedile, rad na Prijedlozima Uredbi bio je intenzivan i obilovao brojnim idejama kojima se nastojalo doći do rješenja prihvatljivog za sve države članice.¹⁵ Za vrijeme talijanskog predsjedavanja Europskom unijom razrađeni su tzv. „kompromisni prijedlozi“ koji se tiču međunarodne nadležnosti u predmetima bračnoimovinskih režima, a imali su za cilj prevazići otpor, koji su pojedine države članice imale vezano za činjenicu da bi se rješenja Uredbe primjenjivala i na imovinske odnose istospolnih bračnih partnera. Sličan prijedlog dat je i u oblasti imovinskih odnosa registriranih partnera.¹⁶ S obzirom da se nije moglo pronaći jednoobrazno rješenje, Vijeće je odlučilo napraviti pauzu te nastaviti s aktivnostima tek u 2016. godini. Međutim, za vrijeme luksemburškog predsjedavanja Europskom unijom, u drugoj polovini 2015. godine, nastavilo se intenzivno raditi na usuglašavanju stavova kako bi se započeti posao okončao i usvojile Uredbe.¹⁷ Na žalost, na sastanku održanom 3. 12. 2015. godine Vijeće je ocijenilo da nisu postignuti uvjeti za uspostavljanje suradnje između svih država članica u pogledu bračnoimovinskih režima i imovinskih posljedica registriranih partnerstava.¹⁸ Ipak, 18 država članica izrazilo je spremnost za uspostavljanje

12 Kohler. Ch., Pintens, W., Entwicklung im europäischen Personen- und Familienrecht 2012-2013, FamRZ 18, 2013., str. 1437-1438.

13 Uredba Europskog parlamenta i Vijeća (EU) br. 650/2012 od 4. srpnja 2012. o nadležnosti, mjerodavnom pravu, priznavanju i izvršavanju odluka i prihvaćanju i izvršavanju javnih isprava u nasljednim stvarima i o uspostavi Europske potvrde o nasljeđivanju, Službeni list EU L 201, 27.7.2012.

14 Uredba Vijeća (EZ) br. 2001/2003 od 27. studenoga 2003. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u bračnim sporovima i u stvarima povezanim s roditeljskom odgovornošću, Službeni list EU L 338/1, 23.12.2003.

15 Kohler. Ch., Pintens, W., Entwicklung im europäischen Personen- und Familienrecht 2013-2014, FamRZ 18, 2014., str. 1498-1500.

16 Kohler. Ch., Pintens, W., Entwicklung im europäischen Personen- und Familienrecht 2014-2015, FamRZ 18, 2015., str. 1537-1538.

17 Mansel, H.P., Thorn, K., Wagner, R., Europäisches Kollisionrecht 2015: Neubesinnung, IPRax 1., 2016., str. 6.

18 Vidi Preambula (10) Uredbe 2016/1103 i Uredbe 2016/1104.

pojačane suradnje u području imovinskih odnosa bračnih i registriranih parova.¹⁹ S tim u vezi, Vijeće je 9. 6. 2016. godine donijelo Odluku (EU) 2016/954 o odobrenju pojačane suradnje između tih 18 država članica.²⁰ Premda bi se Uredba 2016/1103 i Uredba 2016/1104 trebale izravno primjenjivati od 29. 1. 2019. godine samo u državama članicama koje sudjeluju u pojačanoj suradnji, to ne sprječava druge države da se nakon njezinog uspostavljanja ili bilo kojem naknadnom trenutku odluče sudjelovati u suradnji, pri čemu će se u tim državama članicama primjenjivati od trenutka donošenja odluke. Odredba o vremenskom važenju Uredbi diferencirana je prema oblastima koje su njima uređene.²¹ Tako je u čl. 69. st. 1. Uredbe 2016/1103 i Uredbe 2016/1104 propisano da se Uredba primjenjuje samo na pravne postupke koji su započeti, na javne isprave koje su službeno sastavljene ili registrirane i na sudske nagodbe koje su odobrene ili sklopljene 29. 1. 2019. godine ili nakon tog datuma. Ako je postupak u državi članici porijekla započet prije 29. 1. 2019. godine, odluke donesene nakon tog datuma priznaju se i izvršavaju u skladu sa odredbama Uredbi, sve dok su primijenjena pravila o nadležnosti koju su predviđena Uredbama (čl. 69. st. 2.). Pravila o mjerodavnom pravu primjenjuju se samo na bračne/registrirane partnere koji stupe u brak/registriranu zajednicu ili koji odrede mjerodavno pravo na imovinske odnose bračne/registrirane zajednice nakon 29. 1. 2019. godine (čl. 69. st. 3.). To znači da će se pravila međunarodnog privatnog prava država članica koja reguliraju ovu oblast primjenjivati na stare slučajeve te samim tim duži period biti od značaja.

Cilj ovih Uredbi jeste kompatibilnost s drugim usvojenim uredbama.²² Navest ćemo neke od njih: Uredba 4/2009²³, odnosno Haški protokol o izdržavanju,²⁴ Uredba Rim III,²⁵ Uredba 44/2001.²⁶ Posebno je naglašena potreba usklađenosti Uredbe 2016/1103 s Uredbom 2201/2003 i Uredbom 650/2012 kako bi se pravilima o koncentraciji nadležnosti osiguralo da sud nadležna za razvod braka prema pravilima

19 Među državama članicama koje su izrazile želju da sudjeluju u pojačanoj suradnji u području imovinskih odnosa bračnih i registriranih parova su Belgija, Grčka, Slovenija, Španjolska, Francuska, Portugal, Italija, Malta, Luxemburg, Njemačka, Republika Češka, Nizozemska, Austrija, Bugarska, Finska, Cipar. Interesantno je da su se države mogle odlučiti da učestvuju u mehanizmu pojačane suradnje samo za obje Uredbe, a ne jednu. Nakon neuspješnih pregovora između svih država članica, ovaj broj se smatra uspjehom, posebno uzimajući u obzir da Uredba Rim III, jedini akt koji je do sada usvojen u okviru mehanizma pojačane suradnje, obuhvata 16 država članica. Mansel, H.P., Thorn, K., Wagner, R., *Europäisches Kollisionsrecht 2016: Brexit ante portas*, IPRax 1., 2017., str. 5.

20 Vidi Preambula (12) Uredbe 2016/1103 i Uredbe 2016/1104.

21 Mansel, H.P., Thorn, K., Wagner, R., *Europäisches Kollisionsrecht 2016: Neubesinnung*, IPRax 1., 2017., str. 5.

22 Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen - Klärung der Vermögensverhältnisse bei internationalen Paaren, KOM (2011) 125, od 16. 03. 2011., str. 4

23 Uredba (EG) Vijeća br. 4/2009 od 18. 12. 2008. o nadležnosti, mjerodavnom pravu, priznanju i izvršenju odluka i zajedničkom radu u oblasti izdržavanja, Službeni list EU 2009 L 7/1.

24 Haški protokol o mjerodavnom pravu za obavezu izdržavanja od 23. 11. 2007, Službeni list EU 2009 L 331/19.

25 Uredba (EU) Vijeća br. 1259/2010 o provođenju pojačane saradnje u oblasti izbora mjerodavnog prava za razvod i rastavu braka, Službeni list EU 2011 L 343/10.

26 Uredba (EG) Vijeća br. 44/2001 od 22. 12. 2000. o nadležnosti i priznanju i izvršenju odluka u građanskim i trgovačkim predmetima, Službeni list EG 2001 L 12/1.

Uredbe 2201/2003 ili sud nadležna u ostavinskom postupku prema pravilima Uredbe 650/2012, odlučuje i o imovinskom pitanjima bračnih partnera povezanim s tim predmetom.²⁷ S istim ciljem ističe se potreba usklađenosti Uredbe 2016/1104 s Uredbom 650/2012 – u postupku nasljeđivanja u kojemu se nadležnost suda određuje prema pravilima Uredbi 650/2012, pravilima o koncentraciji nadležnosti osigurava se da nadležni sud odlučuje i o imovinskim posljedicama registriranih partnerstava.²⁸ Kada sud odlučuje samostalno o bračnoimovinskom režimu ili imovinskim posljedicama registriranih partnerstava u postupcima s međunarodnim elementom, Uredba 2016/1103, odnosno Uredba 2016/1104 predviđa hijerarhijski strukturirane kriterije za utvrđivanje međunarodne nadležnosti, pri čemu se polazi od uobičajenog boravište bračnih ili registriranih partnera u trenutku pokretanja postupka.

Za Bosnu i Hercegovinu kao potpisnicu Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju,²⁹ čiji je jedan od ciljeva podržati njene napore u razvijanju ekonomske i međunarodne suradnje, uključujući i usklađivanje njenog zakonodavstva sa zakonodavstvom Zajednice (čl. 1. st. 2. tač. d), važno je upoznati se sa sadržajem ovih Uredbi.³⁰ Pored toga, veliki broj naših građana danas živi na području Europske unije te postaje jasno od kolikog su značaja procesi usklađivanja domaćeg prava s europskim. Ovo usklađivanje, u sadržajnom smislu i u praksi, za Bosnu i Hercegovinu ponajprije znači prihvatanje, usvajanje europskog prava, odnosno njegove pravne stečevine kao pretpostavke koju su morale ispuniti i druge države koje su pristupile Europskoj uniji. U trenutku stupanja u članstvo mora postojati visok stupanj kompatibilnosti s pravom Europske unije.

2. Uredba 2016/1103 – bračnoimovinski režim

Pitanja vezana za imovinske odnose bračnih partnera kompleksna su, a kada se tome doda međunarodni element, problemi se usložnjavaju. To možemo najbolje vidjeti na sljedećem primjeru:

Grčko-mađarski par se vjenčao u Grčkoj i ostao živjeti tamo tri godine. Nakon toga, par se odlučio preseliti se u Mađarsku. Nakon što su dvije godine živjeli u Mađarskoj, brak je razveden. Za imovinske odnose bračnih partnera mjerodavno je prema grčkim kolizionim pravilima grčko pravo kao pravo njihovog zajedničkog uobičajenog prebivališta u momentu zaključenja braka. Prema mađarskim kolizionim pravilima mjerodavno je mađarsko pravo kao pravo njihovog zajedničkog

²⁷ Vidi Preambula (32) Uredbe 2016/1103.

²⁸ Vidi Preambula (32) Uredbe 2016/1104.

²⁹ Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju između Europske zajednice i njenih država, s jedne strane, i Bosne i Hercegovine, s druge strane, potpisan je 16. 6. 2008., a stupio na snagu 1. 6. 2015. Cijeloviti tekst Sporazuma na web-stranici Vijeća ministara BiH, http://www.dei.gov.ba/bih_i_eu/ssp/default.aspx?id=1172&langTag=bs-BA. (20. 2. 2018.)

³⁰ Međutim, i prije potpisivanja Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju, čak prije otpočinjanja procesa stabilizacije i pridruživanja (pregovori su započeli 2006. godine), u vrijeme kada na međunarodnoj razini nije postojala obaveza preuzimanja *acquis communautaire*, na nacionalnoj razini 2003. godine uvedena je obaveza za organe Bosne i Hercegovine da prilikom izrade novih propisa vode računa o suglasnosti s europskom pravnom stečevinom. Odluka o procedurama u postupku harmonizacije zakonodavstva BiH sa *acquis communautaire*, Službeni glasnik BiH, 44/2003.

uobičajenog prebivališta u momentu razvoda braka. Prema kojim kriterijima se određuje međunarodna nadležnost? Par je živio u Grčkoj, ali i u Mađarskoj. Jesu li grčki ili mađarski sudovi nadležni za rješavanje pitanja njihovog bračnoimovinskog režima? U ovom primjeru, mađarski supružnik može podnijeti tužbu mađarskom sudu, što je moguće prije, kako bi ishodio primjenu mađarskog prava koje je za njega povoljnije. Govorimo o tzv „žurenju na sud“. Prema postojećim pravilima, bolje informirani supružnik može prvi pokrenuti postupak i biti u boljoj početnoj poziciji na štetu drugog bračnog partnera.³¹

Ovaj slučaj pokazuje uspješan pokušaj jednog bračnog partnera da svoj predmet iznese pred onaj sud, odnosno postupak za rješenje imovinskih odnosa pokrene pred onim sudom koji će donijeti za njega povoljniju odluku. Uredbom 2016/1103 nastojalo se ponuditi rješenje koje je predvidljivo i pravično, a doprinosi slobodnom kretanju osoba unutar Europske unije. Ako uzmemo da od 122 miliona bračnih parova koji žive u Europskoj uniji, njih 16 miliona nemaju isto državljanstvo i žive u državi koja nije država njihovog porijekla,³² jasno nam je da problematika bračnoimovinskog režima nije marginalna. Svojim unificiranim pravilima o međunarodnoj nadležnosti, mjerodavnom pravu i priznanju i izvršenju odluka, Uredba 2016/1103 pokušala je riješiti bar dio njih.

2.1. Područje primjene

Uredba 2016/1103 se odnosi na bračnoimovinski režim. Prema čl. 3. st. 1. tač. a. bračnoimovinski režim obuhvata skup pravila koja se tiču imovinskih odnosa između bračnih partnera i u njihovim odnosima s trećim stranama, kao rezultat braka ili njegova razvrgnuća. Pojam „bračnoimovinski režim“ tumači se autonomno i uključuje ne samo imperativna pravila od kojih bračni partneri ne smiju odstupati, nego i sva fakultativna pravila koja su bračni partneri dogovorili u skladu s mjerodavnim pravom, kao i sva dispozitivna pravila mjerodavnog prava. On ne uključuje samo imovinske aranžmane koji su posebno i isključivo osmišljeni u određenim nacionalnim pravnim sistemima u slučaju braka, nego i sve imovinske odnose između bračnih partnera i u njihovim odnosima s trećim stranama koji izravno proizlaze iz bračnog odnosa ili njegova razvrgnuća.³³ Dakle, sveobuhvatni opis odnosi se ne samo na bračnoimovinski režim *sensu stricto*, nego na imovinskopravne posljedice braka koje su obuhvaćene općim dejstvima braka (*régime primaire*).³⁴ Ovo je u mnogim pravnim sistemima slučaj sa zaštitom bračnog doma³⁵ i odgovornost za kućne dugove i dugove za odgoj djece.³⁶ Uredba 2016/1103 ne daje odgovor na pitanje koje se u pravilu može javiti kao prethodno pitanje, a to je pitanje postojanja, valjanosti i priznavanja braka. Ono je i dalje pokriveno nacionalnim pravo država

31 Primjer naveden u Mitteilung (Fn. 22), str. 2 i 3.

32 Mitteilung (Fn. 22), str. 2.

33 Preambula (18).

34 Kohler, Ch., Pintens, W., Entwicklung im europäischen Personen- und Familienrecht 2010-2011, FamRZ 18, 2011., str. 1435.

35 Pogledati npr. u francuskom pravu čl. 215. *Code civile*.

36 Pogledati npr. u njemačkom pravu čl. 1357 BGB.

članica, uključujući njihova pravila međunarodnog privatnog prava.³⁷ Također, Uredba 2016/1103 ne definira „brak”, koji je definiran nacionalnim pravom država članica.³⁸ To znači, da se njena pravila primjenjuju ne samo na tradicionalni heteroseksualni brak već i na homoseksualni brak u državama koje ga poznaju i dozvoljavaju. Iz područja primjene Uredbe 2016/1103 isključena su, također, pitanja opće pravne sposobnosti, obaveze izdržavanja koje je uređeno Uredbom 4/2009, nasljeđivanja ostavine umrlog bračnog partnera koje je uređeno Uredbom 650/2012, pitanja socijalne sigurnosti, određena pitanja vezana za penziju, prirodu stvarnih prava povezanih s imovinom, te bilo koje upisivanje u registre prava na nepokretnoj i pokretnoj imovini (čl. 1. st. 2.).

2.2. Nadležnost i postupak

Uredbom 2016/1103 europski zakonodavac je nastojao centralizirati postupak i uskladiti rješenja s onima u Uredbi 650/2012 i Uredbi 2201/2003. Tako je u čl. 4. predviđeno da kada je pred sudom države članice pokrenut postupak u stvarima nasljeđivanja bračnog partnera u skladu s Uredbom 650/2012 o nasljeđivanju, sud te države članice biti će nadležan za odlučivanje o stvarima bračnoimovinskog režima povezanim s tim predmetom nasljeđivanja. S obzirom da je u pojedinim državama pored suda i notar ovlašten za provođenje ostavinskog postupka,³⁹ potrebno je osvrnuti se na rješenja Uredbe 2016/1103 i njena interpretativna pravila iz Preambule u dijelu u kojemu određuje pojam “sud”. Iz čl. 3. st. 2. te Preambule (29) Uredbe 2016/1103 proizlazi da pojam “sud” osim sudova koji izvršavaju sudske funkcije, obuhvaća i javne bilježnike koji u stvarima bračnoimovinskog režima izvršavaju sudske funkcije poput sudova ili te funkcije izvršavaju na temelju ovlasti koje im je prenio sud. Iz toga se može zaključiti da će ako je sud odnosno notar nadležan za odlučivanje o nasljeđivanju prema Uredbi 650/2012, isti taj sud odnosno notar moći će odlučivati i u stvarima bračnoimovinskog režima prema Uredbi 2016/1103.⁴⁰ U čl. 5. propisano je da kada je pred sudom države članice pokrenut postupak za odlučivanje o zahtjevu za razvod, zakonsku rastavu ili poništenje braka na temelju Uredbe 2201/2003, sudovi te države nadležni su za odlučivanje u stvarima bračnoimovinskog režima povezanim s tim zahtjevom. Međutim, za to je potreban sporazum bračnih partnera. Nadležnost u stvarima bračnoimovinskih režima podliježe sporazumu bračnih partnera ako je sud pred kojim je pokrenut postupak za odlučivanje o zahtjevu za razvod, zakonsku rastavu ili poništenju braka: (a) sud države članice u kojoj podnositelj zahtjeva ima uobičajeno boravište te je podnositelj zahtjeva tamo boravio najmanje godinu dana neposredno prije podnošenja zahtjeva, u skladu s čl. 3. st. 1.

37 Preambula (21).

38 Preambula (17).

39 Takva situacija je i u dijelu Bosni i Hercegovini. Pogledati Zakon o nasljeđivanju Federacije Bosne i Hercegovine, Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine, broj 80/14 i Zakon o nasljeđivanju Brčko Distrikta BiH, Službene novine Brčko Distrikta BiH, broj 36/2017.

40 Više o situaciju u hrvatskom pravu u: Poretti, P., Odlučivanje o imovinskim odnosima bračnih drugova u ostavinskim postupcima sukladno Uredbi 2016/1103 o bračnoimovinskom režimu, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, br. 1., 2017., str. 449-474.

t. a. petom alinejom Uredbe 2201/2003; (b) sud države članice čije državljanstvo ima podnositelj zahtjeva i podnositelj zahtjeva tamo ima uobičajeno boravište te je tamo boravio najmanje šest mjeseci neposredno prije podnošenja zahtjeva, u skladu s čl. 3. st. 1. t. a. šestom alinejom Uredbe 2201/2003; (c) sud pred kojim je pokrenut postupak na temelju čl. 5. Uredbe 2201/2003 u slučajevima konverzije zakonske rastave u razvod; ili (d) sud pred kojim je pokrenut postupak na temelju čl. 7. Uredbe 2201/2003 u slučajevima supsidijarne nadležnosti. Ako ne postoji sporazum bračnih partnera, nadležnost se određuje prema čl. 6. Uredbe 2016/1103, koji se odnosi na sve ostale slučajeve koji su vezani za bračni spor. Ova nadležnost identična je onoj iz Uredbe 2201/2003 i vezuje se za zajedničko uobičajeno boravište, odnosno posljednje zajedničko uobičajeno boravište bračnih partnera, uobičajeno boravište protustranke i zajedničko državljanstvo (čl. 6.). Za razliku od Uredbe 2201/2003 ne radi se o alternativni postavljenim kriterijima već obavezujućem redoslijedu.⁴¹ Čl. 7. omogućen je sporazumni izbor nadležnog suda, ali je sloboda ugovaranja ograničena na sud države članice čije je pravo mjerodavno na temelju čl. 22. ili 26. st. 1. t. a. ili b. ili sud države članice u kojoj je brak sklopljen. Osim navedenih kriterija, nadležan je sud države članice čije je pravo mjerodavno na temelju spomenutih članova, a pred kojim se tuženik upusti u postupak (čl. 8.). To pravilo ne vrijedi ako se tuženik upustio u postupak kako bi osporio nadležnost ili u slučajevima obuhvaćenima čl. 4. ili čl. 5. st. 1. Iznimno, ako sud države članice koji ima nadležnost na temelju navedenih članova odluči da se na osnovu međunarodnog privatnog prava te države dotični brak ne priznaje u svrhu postupka o bračnoimovinskim režimima, on se može proglasiti nenadležnim (čl. 9. st. 1.). Govorimo o alternativnoj nadležnosti, koja je kreirana s namjerom da Uredbi 2016/1103 pristupe što veći broj država članica, uključujući i one koje ne poznaju homoseksualne brakove. Na ovaj način, država članica nije „prisiljena“ odlučivati o imovinskim odnosima proisteklim iz braka koji ne priznaje. U tom slučaju, nadležan je sud neke druge države članice prema spomenutim kriterijima ili sud države članice u kojoj je brak sklopljen (čl. 9. st. 2.). Uredbom 2016/1103 regulirana je i supsidijarna nadležnost. Kada nijedan sud države članice nije nadležan na temelju spomenutih članova, sud države članice ima nadležnost ako se nepokretna imovina jednog ili obaju bračnih partnera nalazi na državnom području te države članice (čl. 10.). U tom slučaju sud je nadležan za odlučivanje samo u pogledu dotične nepokretne imovine. Pravila o nadležnosti zaokružena su rješenjem iz čl. 11. koji se odnosi na nadležnost iz nužde (*forum necessitatis*): Kada nijedan sud države članice nije nadležan na temelju spomenutih članova, sud države članice iznimno može odlučivati o predmetu bračnoimovinskog režima ako u trećoj državi s kojom je slučaj blisko povezan, postupak nije moguće pokrenuti ili provesti u razumnim okvirima ili bi bio nemoguć. Predmet mora u dovoljnoj mjeri biti povezan s državom članicom suda pred kojim je pokrenut postupak. Za protuzahtjev nadležan je sud koji je nadležan i za sam zahtjev, ako protuzahtjev ulazi u područje primjene Uredbe 2016/1103 (čl. 12.).

Uredbe 2016/1103 sadrži i odredbe koje se tiču samog postupka, a kojima se nastoji ukloniti problem donošenja dvaju nespojivih odluka u dvije države članice.

41 Kohler. Ch., Pintens, W., FamRZ 18, 2011., str. 1436.

Radi se o odredbama koje se odnose na pokretanje postupka – čl. 14., ispitivanje nadležnosti – čl. 15., ispitivanje dopustivosti – čl. 16., dvostruka međunarodna litispendencija – čl. 17., povezani postupci – čl. 18. i privremene mjere – čl. 19.

2.3. Mjerodavno pravo

Uredba 2016/1103 polazi od načela univerzalnosti i jedinstva mjerodavnog prava te stavlja akcenat na voljni izbor mjerodavnog prava. Mjerodavno pravo primjenjuje se bez obzira na to je li to pravo države članice (čl. 20.), i primjenjuje se na svu imovinu koja podliježe tom režimu, bez obzira na to gdje se ta imovina nalazi (čl. 21.). *Dépeçage* je isključen, što je u neku ruku za žaljenje, jer izbor prava mjesta nalaženja određene imovine npr. nepokretnosti, može biti korisno rješenje, kao što je to predviđeno u Haškoj konvenciji o zakonu koji se primjenjuje na bračnoimovinski režim iz 1978. godine. Pravo izbora mjerodavnog prava je ograničeno te bračni partneri ili budući bračni partneri mogu sporazumno odrediti ili promijeniti pravo mjerodavno za svoj bračnoimovinski režim, pod uvjetom da se radi o jednom od sljedećih prava: (a) pravu države u kojoj oni ili jedan od njih ima uobičajeno boravište u trenutku kada je sporazum sklopljen; ili (b) pravu države čije državljanstvo ima jedan od njih u trenutku kada je sporazum sklopljen (čl. 22. st. 1.). Promjena prava mjerodavnog za bračnoimovinski režim djeluje tek u budućnosti, osim ako se bračni partneri drukčije dogovore (čl. 22. st. 2.). Važno je napomenuti da svaka retroaktivna promjena mjerodavnog prava ne smije imati štetan učinak na prava trećih strana koja proizlaze iz tog prava (čl. 22. st. 3.). Sporazum o izboru mjerodavnog prava mora biti sastavljen u pisanom obliku, datiran i potpisan od bračnih partnera, s tim da vrijedi i svaka komunikacija elektroničkim sredstvima koja osigurava trajni zapis sporazuma (čl. 23. st. 1.). Pored spomenutih, traže se i dodatni zahtjevi vezani za formu sporazuma: Ako su pravom države članice u kojoj bračni partneri imaju uobičajeno boravište u trenutku sklapanja sporazuma predviđeni dodatni formalni zahtjevi, ti se zahtjevi moraju zadovoljiti (čl. 23. st. 2.).⁴² Voljni izbor mjerodavnog prava bazira se na sporazumu stranaka, pa je razumljivo da i sam taj sporazum, odnosno njegova valjanost može biti uzrokom sukoba zakona. Pitanje kojem pravi podvrgnuti ocjenu njegove valjanosti riješeno je u čl. 24. st. 1. koji kao mjerodavno određuje pravo na koje se sam izbor odnosi (*lex autonomiae voluntatis*). Međutim, bračni partner se može, radi utvrđivanja da nije dao suglasnost, pozvati na pravo države u kojoj ima uobičajeno boravište u trenutku kada je pred sudom pokrenut postupak ako iz okolnosti proizlazi da ne bi bilo razumno odrediti učinak njegova ponašanja u skladu s pravom navedenim u st. 1. (čl. 24. st. 2.). Ukoliko bračni partneri nisu izabrali mjerodavno pravo, Uredba 2016/1103 u čl. 26. predviđa tri objektivne tačke vezivanja: a) prvo zajedničko uobičajeno boravište bračnih partnera nakon sklapanja braka ili, u suprotnome; (b) zajedničko državljanstvo bračnih partnera u trenutku sklapanja braka ili, u suprotnome; (c) načelo najtješnje veze, odnosno pravo s kojim su bračni partneri zajedno najbliže povezani u trenutku sklapanja braka, uzimajući

⁴² Za formalnu valjanost bračnoimovinskog sporazuma predviđena su ista rješenja kao i za formalnu valjanost sporazuma o izboru mjerodavnog prava (čl. 25.).

u obzir sve okolnosti.⁴³ Europski zakonodavac predvidio je i jedno odstupanje od mjerodavnog prava i to samo iznimno i na zahtjev jednog bračnog partnera. Nadležni sud može odlučiti da bračnoimovinski režim podvrgne pravu države koja nije država prvog zajedničkog uobičajenog boravišta bračnih partnera ako podnositelj zahtjeva dokaže da su bračni partneri imali posljednje zajedničko uobičajeno boravište u toj drugoj državi tijekom znatno duljeg razdoblja te da su se oba bračna partnera oslanjala na pravo te druge države u uređivanju ili planiranju svojih imovinskih odnosa (čl. 26. st. 3.). Pravo te druge države primjenjuje se od sklapanja braka, osim ako se tome usprotivi jedan bračni partner i ako njegova primjena nema štetan učinak na prava trećih osoba.

Pravom mjerodavnim za bračnoimovinski režim uređuje se, među ostalim, sljedeće: (a) razvrstavanje imovine jednog ili oba bračna partnera po različitim kategorijama tijekom i nakon braka; (b) prijenos imovine iz jedne kategorije u drugu; (c) odgovornost jednog bračnog partnera za obveze i dugove drugog bračnog partnera; (d) ovlasti, prava i obveze jednog ili oba bračna partnera u odnosu na imovinu; (e) razvrgnuće bračnoimovinskog režima te podjela, distribucija ili likvidacija imovine; (f) učinci bračnoimovinskog režima na pravni odnos između bračnog partnera i trećih strana i (g) materijalna valjanost bračnoimovinskog sporazuma (čl. 27.). Međutim, bračni partner se ne može pozvati na ovo pravo protiv treće strane u sporu između treće strane i jednog ili oba bračna partnera osim ako je treća strana znala ili je, postupajući s dužnom pažnjom, trebala znati za to pravo.⁴⁴ Na ovaj način, Uredba 2016/1103 nastoji zaštititi treću savjesnu stranu.

Uredba 2016/1103 sadrži posebne odredbe koje se odnose na norme neposredne primjene i javni poredak kao razloge za odstupanje od primjene mjerodavnog prava. Tako je u čl. 30. propisana primjena normi neposredne primjene sadržanih u pravu države pred čijim se sudom vodi postupak u mjeri u kojoj ih je moguće primijeniti, bez obzira na pravo koje je inače mjerodavno za bračnoimovinski režim. Također, nadležni sud može odstupiti od primjene mjerodavnog prava ako je takva primjena očigledno nespojiva s domaćim javnim poretom (čl. 31.). Isključeno je uzvratanje i upućivanje na dalje pravo (čl. 32.).

2.4. Priznanje i izvršenje odluka

Uredba 2016/1103 je pri uređenju pitanja priznanja i izvršenja stranih odluka slijedila koncept prihvaćen u postojećim uredbama. Prihvaćen je sistem

43 Ako bračni partneri imaju više od jednog zajedničkog državljanstva u trenutku sklapanja braka, primjenjuju se samo t. (a) i (c) iz stavka 1. (čl. 26. st. 2.).

44 Smatra se da treća strana poznaje pravo mjerodavno za bračnoimovinski režim ako je: (a) to pravo: i. pravo države čije je pravo mjerodavno za transakciju između bračnog partnera i treće strane; ii. pravo države u kojoj bračni partner koji sklapa ugovor i treća strana imaju svoje uobičajeno boravište; ili iii. pravo države u kojoj se nalazi imovina, u slučajevima koji uključuju nepokretnu imovinu; ili (b) jedan bračni partner zadovoljio zahtjeve koji se primjenjuju za objavu ili registraciju bračnoimovinskog režima kako je utvrđeno pravom: i. države čije je pravo mjerodavno za transakciju između bračnog partnera i treće strane; ili ii. države u kojoj bračni partner koji sklapa ugovor i treća strana imaju svoje uobičajeno boravište; ili iii. države u kojoj se nalazi imovina, u slučajevima koji uključuju nepokretnu imovinu (čl. 28. st. 2.).

automatskog priznanja odluka: odluka donesena u nekoj državi članici priznaje se u drugoj državi članici bez potrebe za bilo kakvim posebnim postupkom (čl. 36. st. 1.). Svaka zainteresirana osoba može zahtijevati priznanje te odluke. Predviđena je i mogućnost incidentnog priznanja: ako se pitanje priznanja u jednom sudskom postupku pojavi kao prethodno pitanje, o priznanju može, kao o prethodnom pitanju, odlučivati sud koji odlučuje o glavnom pitanju – čl. 36. st. 3. U čl. 37. Taksativno su navedeni razlozi za odbijanje priznanja strane odluke: a) ako je njezino priznavanje u očiglednoj suprotnosti s javnim poretком u državi članici u kojoj se zahtijeva priznavanje; (b) ako je donesena jer se tuženik nije upustio u postupak, a nije mu pravodobno dostavljeno pismo o započinjanju postupka ili istovrijedno pismo i na način koji mu omogućuje da pripremi svoju odbranu, osim ako tuženik nije započeo postupak za pobijanje odluke kada je za to imao mogućnost; (c) ako je nespojiva s odlukom koja je donesena u postupku između istih stranaka u državi članici u kojoj se zahtijeva priznavanje; (d) ako je nespojiva s ranijom odlukom donesenom u drugoj državi članici ili u trećoj državi o istom predmetu i između istih stranaka, ako ranija odluka ispunjava uvjete potrebne za priznavanje u državi članici u kojoj se zahtijeva priznavanje. Uredbe 2016/1103 sadrži i odredbe koje imaju za cilj ograničiti kontrolu domaćeg suca na minimum, a koje bismo mogli podvesti pod naziv „zabrane suda priznanja“: zabrana naknadne provjere nadležnosti suda države donošenja odluke (čl. 39.) i zabrana revizije iz osnova (čl. 40.). Odluka donesena u jednoj državi članici, koja je u toj državi i izvršna, smatra se izvršnom i u drugim državama članicama, ako je na zahtjev bilo koje zainteresirane strane tamo proglašene izvršnom u skladu s postupkom predviđenim Uredbom 2016/1103 (čl. 42.). Odluka se proglašava izvršnom odmah po zadovoljenju formalnosti navedenih u čl. 45.⁴⁵ bez bilo kakvih provjera iz čl. 37. Stranka protiv koje se zahtijeva izvršenje u toj fazi postupka nema pravo davanja bilo kakvih prigovora na zahtjev (čl. 47.). Uredbom 2016/1103 uređen je i postupak po žalbi na odluku o zahtjevu za proglašenje izvršnom (čl. 49.) i postupak osporavanja odluke po žalbi (čl. 50.).

2.5. Javne isprave i sudske nagodbe

Uredba 2016/1103 se posebno bavi pitanjem priznanja javnih isprava i sudskih nagodbi. U čl. 58. st. 1. i 2. propisano je da javna isprava sastavljena u državi članici ima jednaku dokaznu snagu u drugoj državi članici kao što ima u državi članici porijekla, pod uvjetom da to nije u očiglednoj suprotnosti s javnim poretком u dotičnoj državi članici te da nije osporena njena vjerodostojnost pred sudovima države članice porijekla prema pravu te države. Bilo kakvo osporavanje pravnih akata ili pravnih odnosa zabilježenih u javnoj ispravi provodi se pred sudovima koji imaju nadležnost na temelju Uredbe 2016/1103 i o njemu se odlučuje prema

45 Čl. 45.: 1. Postupak podnošenja zahtjeva uređuje pravo države članice izvršenja. 2. Podnositelj zahtjeva ne mora imati poštansku adresu ili opunomoćenog zastupnika u državi članici izvršenja. 3. Zahtjevu se prilažu sljedeće isprave: (a) primjerak odluke koji ispunjava uvjete potrebne za utvrđivanje njezine vjerodostojnosti; (b) ovjera koju izdaju sud ili nadležno tijelo države članice porijekla na obrascu uspostavljenom u skladu sa savjetodavnim postupkom iz čl. 67. st. 2., ne dovodeći u pitanje čl. 46.

pravu mjerodavnom prema njenim odredbama (čl. 58. st. 3.). Posebno je regulirana izvršnost javnih isprava. Javne isprave koje su sastavljene i izvršne u jednoj državi članici smatraju se izvršnim i u drugim državama članicama, s tim da sud kojem je podnesena žalba može odbiti donijeti odluku o izvršnosti ili je ukinuti, ako bi izvršnost bila u očitoj suprotnosti s javnim poretom države u kojoj se izvršenje traži (čl. 59.). Sudska nagodba, izvršiva u državi članici u kojoj je sklopljena, izvršna je i u drugoj državi članici u kojoj se traži njeno izvršenje, na zahtjev zainteresirane osobe i pod istim uvjetima kao da je riječ o javnoj ispravi (čl. 60.).

3. Uredba 2016/1104 – imovinske posljedice registriranih partnerstava

Uredbe 2016/1104 se isključivo bavi imovinskim posljedice registriranih partnerstava i predstavlja značajnu novost.⁴⁶ Njeno donošenje reakcija je na činjenicu da se sve veći broj osoba istog ili različitog spola odlučuje da stupi u neki oblik vanbračne zajednice života. Te zajednice života, u posljednje vrijeme, sve češće sadržavaju strani element. Uslijed pojačane mobilnosti stanovništva unutar Europske unije, sve je veći broj prekograničnih registriranih zajednica, odnosno zajednica života osoba različitog državljanstva ili osoba koje žive u državi čije državljanstvo ne posjeduju. Različitost nacionalnih rješenja dodatno komplicira već složenu situaciju. Stoga je europski zakonodavac, svjestan svih ovih problema, učinio dodatne napore te usvojio, u okviru pojačane suradnje, Uredbu 2016/1104 koja regulira oblast imovinskih posljedica registriranih partnerstava s međunarodnim elementom.

3.1. Područje primjene

Uredbe 2016/1104 se odnosi na imovinskopravne posljedice registriranih partnerstava. Prema čl. 3. st. 1. t. a. „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. Ovo je samo okvirna definicija, dok je bliže određenje pojma „registrirano partnerstvo“ prepušteno nacionalnom zakonodavcu (Preambula 17). Postavljeni okviri daju odgovor na dva pitanja. Prvo, Uredbom 2016/1104 pokrivena su homoseksualne i heteroseksualne registrirane zajednice, čime su uzete u obzir specifičnosti pojedinih pravnih sistema, npr. francuskog i belgijskog, koja registrirana partnerstva definira spolno neutralno.⁴⁷ Također, evropski zakonodavac je eliminirajući različitost spolova kao pretpostavku za stupanje u registriranu zajednicu, želio odrednicu spol ukloniti kao potencijalno diskriminatorski faktor.⁴⁸ Drugo, „jednostavne“ vanbračne zajednice života nisu obuhvaćene Uredbe 2016/1104, čak ni kada su u većoj ili manjoj mjeri zakonski

46 U Uredbi 2201/2003 registrirana zajednica isključena je iz polja primjene. Uredba 4/2009 ne spominje posebno registriranu zajednicu, ali se smatra da je obuhvaćena, kako bi se izbjegla diskriminacija. D. Martiny, IPRax, 2011, str. 454.

47 Pogledati čl. 48. st. 2. belgijskog zakona o međunarodnom privatnom pravu, Kohler. Ch., Pintens, W., FamRZ 18, 2011., str. 1437.

48 Pogledati čl. 21. Povelje Evropske unije o ljudskim pravima, Mitteilung (Fn. 21), str. 7.

regulirane, ali nisu ili ne moraju biti registrirane kod nadležnog državnog organa.⁴⁹ Dakle, rješenja Uredbe 2016/1104 primjenjuju se samo u odnosu na zajednice života registrirane kod državnih organa, što znači da *de facto* zajednice života nisu obuhvaćene. Uredba 2016/1104, međutim, ne daje odgovor na pitanje koje se u pravilu javlja kao prethodno pitanje, a to je pitanje postojanja, valjanosti i priznavanja registriranog partnerstva.⁵⁰ Smatra se da su razlike među državama po ovom pitanju još uvijek značajne, čak bi se moglo reći i nepremostive s obzirom na to da pojedine države članice uopće ne poznaju institut registriranog partnerstva, niti priznaju učinke stranog registriranog partnerstva.⁵¹ S obzirom na ovakvu situaciju, ostaje otvoreno kako riješiti prethodno pitanje valjanosti strane registrirane zajednice. Odgovor bi trebalo potražiti u nacionalnom pravu država članica, uključujući njihova pravila međunarodnog privatnog prava (Preambula 21). Valjanost strane registrirane zajednice cijenila bi se prema kolizionim normama domaćeg foruma, koja se odnose na registriranu zajednicu, npr. čl. 17b njemačkog EGBGB-a.⁵²

Prema čl. 3. st. t. b. „imovinske posljedice registriranog partnerstva” znači skup pravila koja se tiču imovinskih odnosa partnera, između sebe i u njihovim odnosima s trećim stranama, kao rezultat pravnog odnosa stvorenog registriranjem partnerstva ili njegovim raskidom. Obuhvaćeni su, dakle, kako aspekti vezani za svakodnevno upravljanje imovinom partnera, tako i likvidaciju te imovine, a osobito kao rezultat rastave para ili smrti jednog partnera. Opća dejstva registrirane zajednice nisu obuhvaćena ovim Uredbom 2016/1104. Također, iz polja primjene isključene su određene oblasti koje su predmetom drugih već postojećih uredbi, npr. obaveza izdržavanja (Uredba 4/2009), pokloni između partnera (Uredba Rim I), nasljednopravni zahtjevi preživjelog partnera (Uredba 650/2012), ali i druga pitanja kao pravna i poslovna sposobnost partnera, trgovačka društva između partnera i vrste stvarnih prava na predmetu i publicitet tih prava.

49 P. Finger, Güterrechtliche Rechtsbeziehungen mit Auslandsbezug – geplante Neuregelung durch europ. VO für Lebenspartner bzw. Eheleute, Familie und Recht 1, 2012, str. 16.

50 U ranijem neobjavljenom prednacrtnu Evropske komisije čitavo jedno poglavlje bavilo se pitanjem „priznanja koncepta registrirane zajednice“. U čl. 3. Prednacrta bilo je propisano da se valjano osnovana registrirana zajednica u jednoj državi članici smatra valjanom i proizvodi dejstvo i u svim ostalim državama članicama („A partnership validly registered in a State is considered valid in the Member States“). U st. 2 ovoga člana navedeni su neki razlozi zbog kojih bi se u jednoj državi članici moglo odbiti priznanje strane registrirane zajednice (postojanje ranijeg braka ili registrirane zajednice jednog partnera, srodstvo itd.). Prednacrt nije ima pretenzije da formira jednu opću kolizionu normu za status registrirane zajednice. H. P. Mansel, K. Thorn, R. Wagner, Europäisches Kollisionsrecht 2010: Verstärkte Zusammenarbeit als Motor der Vereinheitlichung?, IPRax, 2011, str. 5.

51 CIEC – Konvencija o priznanju registrirane zajednice od 05. 9. 2007. priznata je samo u Španjolskoj i Portugalu. D. Martiny, Die Kommissionsvorschläge für das internationale Ehegüterrechte sowie für das internationale Güterrechte eingetragener Partnerschaften, IPRax, 2011, str. 454.

52 AG Münster, Urteil v. 20. 01. 2010, FamRZ, 2010, str. 1580, Isto, IPRax, 2011, str. 269; VG Berlin, Urteil v. 15. 06. 2010, IPRax, 2011, str. 270.

3.2. Nadležnost i postupak

Europski zakonodavac je nastojao, 3usklađivanjem rješenja Uredbe 2016/1104 s onima u Uredbi 650/2012, koncentrirati nadležnost i centralizirati postupak.⁵³ Tako da će sud, nadležan za vođenje ostavinskog postupka (automatski), biti nadležan i za odlučivanje u stvarima imovinskih posljedica registriranog partnerstva povezanim s tim predmetom nasljeđivanja (čl. 4.). Također, sud nadležan za prestanak registrirane zajednice (prema dogovoru stranaka), biti će nadležan i za, s tim povezanim, imovinskopravna pitanja (čl. 5.). Nadležnost u ostalim slučajevima, propisana čl. 6., dolazi u obzir kada se nadležnost ne može zasnovati primjenom ranije spomenutih čl. 4. i 5. Čl. 6. navodi više kriterija za zasnivanje međunarodne nadležnosti. Kao primarni kriterij javlja se zajedničko uobičajeno boravište partnera u trenutku pokretanja postupka pred sudom (čl. 6. st. 1. t. a). Slijede posljednje zajedničko uobičajeno boravište partnera ako jedan od njih još uvijek tamo boravi u trenutku pokretanja postupka pred sudom, uobičajeno boravište protustranke u trenutku pokretanja postupka pred sudom i zajedničko državljanstvo partnera u trenutku pokretanja postupka pred sudom (čl. 6. st. 1. t. b., c. i d.). U krajnjoj liniji, može biti nadležan sud države u kojoj je uspostavljeno registrirano partnerstvo (čl. 5. st. 1. t. e.). Mjesto uspostavljanja registriranog partnerstva kao kriterij dolazi u obzir posebno u situacijama kada su se sudovi u drugim državama članicama oglasili nenadležnim jer njihovo pravo ne poznaje institut registriranog partnerstva. Naime, ako pravni sistem države članice kojoj sud pripada ne poznaje institut registrirano partnerstvo, sud nadležan prema spomenutim kriterijima može se oglasiti nenadležnim (čl. 9.). U ovom slučaju govorimo o alternativnoj nadležnosti, koja je kreirana s namjerom da Uredbi 2016/1103 pristupe što veći broj država članica, uključujući i one koje pravno ne uređuju registrirana partnerstva. Na ovaj način, država članica nije „prisiljena“ odlučivati o imovinskim posljedicama proisteklim iz registriranog partnerstva koje ne priznaje. Uredbom 2016/1104 omogućen je sporazumni izbor nadležnog suda, ali je sloboda ugovaranja ograničena na sud države članice čije je pravo mjerodavno na temelju čl. 22. ili 26. st. 1. ili sud države članice prema čijem pravu je registrirano partnerstvo uspostavljeno (čl. 7.). Osim navedenih kriterija, nadležan je sud države članice čije je pravo mjerodavno na temelju spomenutih članova, a pred kojim se tuženik upusti u postupak (čl. 8.). To pravilo ne vrijedi ako se tuženik upustio u postupak kako bi osporio nadležnost ili u slučajevima obuhvaćenima čl. 4. Ukoliko se na osnovu spomenutih članova ne može zasnovati nadležnost suda u državi članici, primjenjuju se kriterij za supsidijarnu nadležnost: mjesto nalaženja imovine jednog ili obaju partnera - nadležni sud tada odlučuje samo o toj imovini (čl. 10.). Uredba 2016/1104 propisuje i nadležnost iz nužde (*forum necessitatis*) u situaciji kada ni jedan od navedenih članova nije „upotrebljiv“. Dakle, ako se nadležnost u državi članici ne može zasnovati na nekom od naprijed navedenih kriterija, sud jedne države članice može, izuzetno, odlučivati o imovinskim posljedicama registriranih partnerstava, ako je činjenična situacija dovoljno povezana s dotičnom državom, a pokaže se da bi vođenje postupka u trećoj državi bilo nemoguće ili nerazumno (čl.

53 M. Melcher, Ein einheitliches Güterkollisionsrecht der EU, iFamZ, 2011, str. 221.

11.). Predmet mora u dovoljnoj mjeri biti povezan s državom članicom suda pred kojim je pokrenut postupak.

Uredba 2016/1104 sadrži i odredbe koje se tiču samog postupka i kojima se nastoji ukloniti problem donošenja dvaju nespojivih odluka u dvije države članice. Radi se o odredbama koje se odnose na pokretanje postupka – čl. 14., ispitivanje nadležnosti – čl. 15., ispitivanje dopustivosti – čl. 16., dvostruka međunarodna litispendencija – čl. 17., povezani postupci – čl. 18. i privremen mjere – čl. 19.

3.3. Mjerodavno pravo

Uredba 2016/1104 polazi od načela univerzalnosti i jedinstva mjerodavnog prava te stavlja akcenat na voljni izbor mjerodavnog prava. Mjerodavno pravo primjenjuje se bez obzira na to je li to pravo države članice (čl. 20.) i primjenjuje se na svu imovinu koja podliježe tom režimu, bez obzira na to gdje se ta imovina nalazi (čl. 21.). Pravo izbora mjerodavnog prava⁵⁴ je ograničeno te partneri ili budući partneri mogu sporazumno odrediti ili promijeniti pravo mjerodavno za imovinske posljedice svojeg registriranog partnerstva, pod uvjetom da to pravo institutu registriranog partnerstva pridaje imovinske posljedice i da se radi o jednom od sljedećih prava: (a) pravo države u kojoj partneri ili budući partneri ili jedan partner ima uobičajeno boravište u trenutku kada je sporazum sklopljen; (b) pravo države čije državljanstvo ima jedan od partnera ili budućih partnera u trenutku kada je sporazum sklopljen; ili (c) pravo države prema čijem pravu je registrirano partnerstvo uspostavljeno (čl. 22. st. 1.). Promjena prava mjerodavnog za imovinske posljedice registriranog partnerstva djeluje tek u budućnosti, osim ako se partneri drukčije dogovore (čl. 22. st. 2.). Važno je napomenuti da svaka retroaktivna promjena mjerodavnog prava ne smije imati štetan učinak na prava trećih strana koja proizlaze iz tog prava (čl. 22. st. 3.). Sporazum o izboru mjerodavnog prava mora biti sastavljen u pisanom obliku, datiran i potpisan od partnera, s tim da vrijedi i svaka komunikacija elektroničkim sredstvima koja osigurava trajni zapis sporazuma (čl. 23. st. 1.). Pored spomenutih, traže se i dodatni zahtjevi vezani za formu sporazuma: Ako su pravom države članice u kojoj partneri imaju uobičajeno boravište u trenutku sklapanja sporazuma predviđeni dodatni formalni zahtjevi, ti se zahtjevi moraju zadovoljiti (čl. 23. st. 2.).⁵⁵ Pitanje valjanosti sporazuma o izboru mjerodavnog prava cijeni se prema pravu na koje se sam izbor odnosi (*lex autonomiae voluntatis*), s tim da se partner može, radi utvrđivanja da nije dao suglasnost, pozvati na pravo države u kojoj ima uobičajeno boravište u trenutku kada je pred sudom pokrenut (čl. 24.). U slučaju da partneri nisu izabrali mjerodavno pravo, imovinske posljedice registriranih partnerstava vezuju se za državu registracije – princip registracije (čl. 26. st. 1.). Koristi se objektivna tačka vezivanja – pravo države u kojoj je izvršena registracija,

⁵⁴ Prijedlogom Uredbe nije bila predviđena mogućnost voljnog izbora mjerodavnog prava što je, prema nekim autorima, bilo za žaljenje. D. Martiny, Die Kommissionsvorschläge für das internationale Ehegüterrechte sowie für das internationale Güterrechte eingetragener Partnerschaften, IPRax, 2011, str. 456.

⁵⁵ Za formalnu valjanost bračnoimovinskog sporazuma predviđena su ista rješenja kao i za formalnu valjanost sporazuma o izboru mjerodavnog prava (čl. 25.).

koja je uglavnom prihvaćena i u nacionalnim sistemima država članica.⁵⁶ Iznimno i na zahtjev jednog partnera nadležni sud može odlučiti da imovinske posljedice registriranog partnerstva uređuje pravo države koja nije država registracije ako njeno pravo institutu registriranog partnerstva pridaje imovinske posljedice i ako podnositelj zahtjeva dokaže da su partneri imali posljednje zajedničko uobičajeno boravište u toj drugoj državi tijekom dužeg razdoblja i da su se oba partnera oslanjala na pravo te druge države u uređivanju ili planiranju svojih imovinskih odnosa (čl. 26. st. 2.). Pravom mjerodavnim za imovinske posljedice registriranog partnerstva uređuje se, između ostalog, sljedeće: (a) razvrstavanje imovine jednog ili oba partnera po različitim kategorijama tijekom i nakon registriranog partnerstva; (b) prijenos imovine iz jedne kategorije u drugu; (c) odgovornost jednog partnera za obveze i dugove drugog partnera; (d) ovlasti, prava i obveze jednog ili oba partnera u odnosu na imovinu; (e) podjela, distribucija ili likvidacija imovine nakon raskida registriranog partnerstva; (f) učinci imovinskih posljedica registriranog partnerstva na pravni odnos između partnera i trećih strana i (g) materijalna valjanost sporazuma o imovini partnerstva (čl. 27.). Međutim, partner se ne može pozvati na ovo pravo protiv treće strane u sporu između treće strane i jednog ili oba partnera osim ako je treća strana znala ili je, postupajući s dužnom pažnjom, trebala znati za to pravo.⁵⁷ Na ovaj način, Uredba 2016/1103 nastoji zaštititi treću savjesnu stranu.

Uredba 2016/1104 sadrži pravila koja se odnose na norme neposredne primjene i na institut javnog poretka. U čl. 30. dana je prednost normama neposredne primjene u odnosu na pravo mjerodavno prema odredbama Uredbe 2016/1104. Radi se o normama čije je uvažavanje za državu članicu od odlučujućeg značaja za održavanje javnog interesa, posebno političkog, socijalnog i ekonomskog sistema. Država članica, zahvaljujući ovoj odredbi, može odbiti primjenu stranog mjerodavnog prava u korist svojih domaćih pravila. Pozivanje na javni poredak, kao razloga za odstupanje od primjene mjerodavnog prava, moguće je samo ako je pravo mjerodavno prema odredbama Uredbe 2016/1104 očigledno nespojivo s domaćim javnim poretkom (čl. 31.).⁵⁸ Kao i u drugim uredbama, naglašen je restriktivni karakter ove odredbe – primjenjuje se samo izuzetno i to kada postoji očigledna nespojivost.⁵⁹ Uredbom

⁵⁶ Takvo rješenje prihvaćeno je u čl. 60. belgijskog ZMPP-a.

⁵⁷ Smatra se da treća strana poznaje pravo mjerodavno za imovinske posljedice registriranog partnerstva ako je: (a) to pravo: i. pravo države čije je pravo mjerodavno za transakciju između partnera i treće strane; ii. pravo države u kojoj partner koji sklapa ugovor i treća strana imaju svoje uobičajeno boravište ili iii. pravo države u kojoj se nalazi imovina, u slučajevima koji uključuju nepokretnu imovinu; ili (b) jedan partner zadovoljio zahtjeve koji se primjenjuju za objavu ili registraciju imovinskih posljedica registriranog partnerstva kako je utvrđeno pravom: i. države čije je pravo mjerodavno za transakciju između partnera i treće strane; ii. države u kojoj partner koji sklapa ugovor i treća strana imaju svoje uobičajeno boravište ili iii. države u kojoj se nalazi imovina, u slučajevima koji uključuju nepokretnu imovinu (čl. 28. st. 2.).

⁵⁸ Budući da institut registriranog partnerstva nije predviđen u svim državama članicama, sudovi države članice čijim pravom nije predviđen institut registriranog partnerstva možda se iznimno trebaju proglasiti nenadležnima na temelju ove Uredbe. U takvom slučaju sudovi djeluju brzo, a dotična stranaka trebala bi imati mogućnost predmet podnijeti na rješavanje u bilo kojoj drugoj državi članici koja ima poveznicu kojom joj se daje nadležnost, neovisno o redosljedu tih osnova za nadležnost, istodobno poštujući autonomiju stranaka. (Preambula 36).

⁵⁹ Međutim, sudovi ili druga nadležna tijela ne bi se smjela pozvati na institut javnog poretka kako bi

2016/1104 isključena je primjenu instituta *renvoi*, odnosno uzvrćanja i upućivanja na dalje pravo: pod mjerodavnim pravom podrazumijeva se materijalno pravo države članice bez primjene njenih kolizionih normi (čl. 31.).

3.4. Priznanje i izvršenje odluka

Rješenja o priznanju i izvršenju odluka o imovinskopравnim odnosima osoba u registriranom partnerstvu slijede koncept prihvaćen u ranijim uredbama. Odluka se definira kao svaka odluka, (presuda, rješenje, izvršni naslov), koju je donio sud države članice, a odnosi se na imovinske posljedice registriranih partnerstava (čl. 3. st. 1. t. e.). Odluka donesena u jednoj državi članici priznat će se u drugim državama članicama, bez vođenja posebnog postupka priznanja – čl. 36. st. 1. Uredba 2016/1104, dakle, prihvaća sistem automatskog priznanja odluka koje rješavaju imovinskopравne odnose osoba u registriranom partnerstvu. Ako postoji potreba ili interes da se donese pravosnažna odluka o priznanju, svaka zainteresirana stranka može pokrenuti sudski postupak za utvrđenje, shodno odredbama (čl. 34.–57.) Uredbe (čl. 36. st. 2.). Također, predviđena je mogućnost incidentnog priznanja: ako se pitanje priznanja u jednom sudskom postupku pojavi kao prethodno pitanje, o priznanju može, kao o prethodnom pitanju, odlučivati sud koji odlučuje o glavnom pitanju (čl. 36. st. 3.). Uredba 2016/1104 sadrži krajnje restriktivnu odredbu koja predviđa mogućnost da se odbije priznanje strane odluke ukoliko postoji jedan od taksativno nabrojanih razloga. Ti su razlozi sljedeći: a) ako je njezino priznavanje u očiglednoj suprotnosti s javnim poretком u državi članici u kojoj se zahtijeva priznavanje; (b) ako je donesena jer se tuženik nije upustio u postupak, a nije mu pravodobno dostavljeno pismeno o započinjanju postupka ili istovrijedno pismeno i na način koji mu omogućuje da pripremi svoju obranu, osim ako tuženik nije započeo postupak za pobijanje odluke kada je za to imao mogućnost; (c) ako je nespojiva s odlukom koja je donesena u postupku između istih stranaka u državi članici u kojoj se zahtijeva priznavanje; (d) ako je nespojiva s ranijom odlukom donesenom u drugoj državi članici ili u trećoj državi o istom predmetu i između istih stranaka, ako ranija odluka ispunjava uvjete potrebne za priznavanje u državi članici u kojoj se zahtijeva priznavanje (čl. 37.). Uredbe 2016/1104 sadrži i odredbe koje imaju za cilj ograničiti kontrolu domaćeg suca na minimum, a koje bismo mogli podvesti pod naziv „zabrane suda priznanja“: zabrana naknadne provjere nadležnosti suda države donošenja odluke – čl. 39. i zabrana revizije iz osnova – čl. 40.⁶⁰ Uredbom 2016/1104 određuje se jedinstven postupak za sve države članice za pitanje proglašenja odluke izvršnom. Odluka donesena u jednoj državi članici,

zanemarili primjenu prava druge države ili, ..., kada bi takvo postupanje bilo u suprotnosti s Poveljom Europske unije o temeljnim pravima („Povelja”), a posebno njezinim čl. 21. o načelu nediskriminacije (Preambula 53).

60 Prijedlog Uredbe sadržavao je i jednu odredbu koja se javlja kao posljedica materijalnopравnih razlika u pogledu uređenja registrirane zajednice među državama članicama. Priznanje i izvršenje odluke ili dijela odluke o imovinskopравnim aspektima registrirane zajednice ne može se odbiti samo zato što država članica ne poznaje institut registrirane zajednice ili ne propisuje ista imovinskopравna dejstva – čl. 24.

koja je u toj državi i izvršna, smatra se izvršnom i u drugim državama članicama, ako je na zahtjev bilo koje zainteresirane strane tamo proglašene izvršnom u skladu s postupkom predviđenim Uredbom 2016/1104 (čl. 42.). Odluka se proglašava izvršnom odmah po zadovoljenju formalnosti navedenih u čl. 45.⁶¹ bez bilo kakvih provjera iz čl. 37. Stranka protiv koje se zahtijeva izvršenje u toj fazi postupka nema pravo davanja bilo kakvih prigovora na zahtjev (čl. 47.). Uredbom 2016/1104 uređen je i postupak po žalbi na odluku o zahtjevu za proglašenje izvršnom (čl. 49.) i postupak osporavanja odluke po žalbi (čl. 50.).

3.5. Javne isprave i sudske nagodbe

Uredba 2016/1104 posebno uređuje pitanje priznanja javnih isprava i sudskih nagodbi. U čl. 58. st. 1. i 2. propisano je da javna isprava sastavljena u državi članici ima jednaku dokaznu snagu u drugoj državi članici kao što ima u državi članici porijekla pod uvjetom da to nije u očiglednoj suprotnosti s javnim poretkom u dotičnoj državi članici te da nije osporena njena vjerodostojnost pred sudovima države članice porijekla prema pravu te države. Bilo kakvo osporavanje pravnih akata ili pravnih odnosa zabilježenih u javnoj ispravi provodi se pred sudovima koji imaju nadležnost na temelju Uredbe 2016/1104 i o njemu se odlučuje prema pravu mjerodavnom prema njenim odredbama (čl. 58. st. 3.). Posebno je regulirana izvršnost javnih isprava. Javne isprave koje su sastavljene i izvršne u jednoj državi članici smatraju se izvršnim i u drugim državama članicama, s tim da sud kojem je podnesena žalba može odbiti donijeti odluku o izvršnosti ili je ukinuti, ako bi izvršnost bila u očitoj suprotnosti s javnim poretkom države u kojoj se izvršenje traži (čl. 59.). Sudska nagodba, izvršiva u državi članici u kojoj je sklopljena, izvršna je i u drugoj državi članici u kojoj se traži njeno izvršenje, na zahtjev zainteresirane osobe i pod istim uvjetima kao da je riječ o javnoj ispravi (čl. 60.).

4. Zaključna razmatranja

Za bračne i registrirane partnere, koji posjeduju različito državljanstvo ili imaju prebivalište u državi čije državljanstvo ne posjeduju ili tu imaju svoju imovinu, značaj Uredbe 2016/1103 i Uredbe 2016/1104 jeste nemjerljiv. Unificiranim pravilima međunarodnog privatnog prava u oblasti imovinskopravnih odnosa bračnih i registriranih partnera nastoji se ukloniti još uvijek prisutna ograničenja za građane koji svoja prava uživaju unutar europskog pravnog prostora. Ovim Uredbama želi se: izbjeći vođenja paralelnih postupaka i primjena različitih materijalnih pravila o imovinskopravnim odnosima; olakšati priznanje i izvršenje odluka koje se odnose na imovinskopravne aspekte u bračnoj i registriranoj zajednici; dati mogućnost

61 Čl. 45.: 1. Postupak podnošenja zahtjeva uređuje pravo države članice izvršenja. 2. Podnositelj zahtjeva ne mora imati poštansku adresu ili opunomoćenog zastupnika u državi članici izvršenja. 3. Zahtjevu se prilažu sljedeće isprave: (a) primjerak odluke koji ispunjava uvjete potrebne za utvrđivanje njezine vjerodostojnosti; (b) ovjera koju izdaju sud ili nadležno tijelo države članice porijekla na obrascu uspostavljenom u skladu sa savjetodavnim postupkom iz čl. 67. st. 2., ne dovodeći u pitanje čl. 46.

izbora mjerodavnog prava, odnosno odrediti isto u nedostatku izbora; te omogućiti parovima da sva pravna pitanja, koja su u vezi s određenim slučajem, rješava jedan isti sud. Usvojene Uredbe na ovaj način unaprijedile bi slobodno kretanje ljudi u Europskoj uniji i slobodno kretanje odluka u europskom pravnom prostoru. Kao i drugi instrumenti komunitarizacije, rješenja Uredbi trebala bi doprinijeti pravnoj sigurnosti, predvidljivosti i fleksibilnosti koja je i više nego poželjna u ovoj oblasti zbog različitih materijalnih rješenja u državama članicama i s tim u vezi opasnosti od šepajućih pravnih poslova. U kojoj mjeri je europski zakonodavac bio uspješan pokazat će praksa nacionalnih sudova, koji budu primjenjivali rješenja Uredbe 2016/1103, odnosno Uredbe 2016/1104.

Dr. sc. Anita Duraković, Associate Professor
Faculty of Law, University of „Džemal Bijedić“ Mostar

INTERNATIONAL PROPERTY RELATIONS IN A MARRIAGE AND REGISTERED PARTNERSHIP IN THE EUROPEAN UNION

Summary

By adopting Council Regulation (EU) 2016/1103 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes, and Council Regulation (EU) 2016/1104 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of the property consequences of registered partnerships, the application of unique rules will simplify decision-making process in matters of property relations of a married and registered unions with international element, in Member States participating in increased cooperation. It is also expected the application of other European Union acts in the area of European international family law on divorce and custody procedures to be simplified. Given that Bosnia and Herzegovina has a duty to harmonize its legislation with the legislation of European Union, it is important to emphasize their importance and become familiarized with the content of both Regulations.

Key words: matrimonial property regimes, property consequences of registered partnerships, applicable law, jurisdiction, recognition and enforcement.