

Doc.dr.sc. Tunjica Petrašević¹
Doc.dr.sc. Dunja Duić²
Ena Buljan, mag.iur.³

Pregledni naučni rad
UDK 347.62-055.3 (4-672 EU):(497.5)

PRAVA ISTOSPOLNIH ZAJEDNICA U EUROPSKOJ UNIJI S POSEBNIM OSVRTOM NA REPUBLIKU HRVATSKU

Apstrakt

Jedna od aktualnih i kontroverznih tema 21. stoljeća je zahtjev za legalizacijom istospolnih zajednica, odnosno pitanje pružanja jednakog tretmana heteroseksualnim i homoseksualnim osobama, drugim riječima zabrana diskriminacije temeljem seksualne orijentacije. Trenutno se u državama članicama Europske Unije (dalje: EU) vode brojne rasprave o tome trebaju li se u nacionalna zakonodavstva uvesti zakonske norme koje omogućavaju stupanje u brak istospolnim partnerima, a upravo je institut istospolnog braka najveći doseg prava za istospolne zajednice. Regulacija prava istospolnih zajednica u EU je vrlo raznolika. Pojedine države članice EU u svojim nacionalnim zakonodavstvima još uvijek nisu uopće pravno regulirale istospolne zajednice što znači da iste ne mogu ostvarivati nikakva prava jer njihova zajednica zakonski ne postoji.

Cilj ovoga rada je pružiti preciznije spoznaje o vrijednostima istospolnih zajednica i preciznija saznanja o pravnom uređenju istospolnih zajednica na području cijele EU, pri čemu će se poseban osvrt staviti na Republiku Hrvatsku. Također je u cilju istraživanja daljnjeg napretka u ostvarivanju legalizacije i globalne liberalizacije istospolnih zajednica na razini EU nužno proučiti stav i praksu Suda EU.

Ključne riječi: *istospolna zajednica, istospolni brak, EU, Republika Hrvatska, Sud EU*

¹ Docent na Pravnom fakultetu Sveučilišta J. J. Strossmayera u Osijeku, e-mail: tpetrase@pravos.hr.

² Docent na Pravnom fakultetu Sveučilišta J. J. Strossmayera u Osijeku, e-mail: dduic@pravos.hr.

³ Polaznica doktorskog studija prava na Pravnom fakultetu Sveučilišta J. J. Strossmayera u Osijeku, e-mail: buljan.ena@gmail.com.

1. Uvod

Društvo i odnosi među ljudima su u konstantnoj mijeni, a zakonodavstvo mora popratiti modifikacije suvremenog društva. Jedna od aktualnih i kontroverznih tema 21. stoljeća je zahtjev za legalizacijom istospolnih zajednica, odnosno pitanje pružanja jednakog tretmana heteroseksualnim i homoseksualnim osobama, drugim riječima zabrana diskriminacije temeljem seksualne orijentacije.

Trenutno se u državama članicama Europske Unije (dalje: EU) vode brojne rasprave o tome trebaju li se u nacionalna zakonodavstva uvesti zakonske norme koje omogućavaju stupanje u brak istospolnim partnerima, a upravo je institut istospolnog braka najveći doseg prava za istospolne zajednice. Regulacija prava istospolnih zajednica u EU je vrlo raznolika. Pojedine države članice EU u svojim nacionalnim zakonodavstvima još uvijek nisu uopće pravno regulirale istospolne zajednice što znači da iste ne mogu ostvarivati nikakva prava jer njihova zajednica zakonski ne postoji. Nameće se pitanje ima li EU ovlast nametnuti istospolni brak državama članicama? Uređenje obiteljskog prava, pa samim time i prava istospolnih zajednica, ostavljeno je u nadležnost zakonodavcu pojedine države članice, a one prava istospolnih zajednica, kao smo već konstatali, uređuju na različite načine. Posljedica toga je "kolizija" zakonodavstava država članica, različita sudska i administrativna praksa, te kao posljedica toga, različita razina zaštite prava istospolnih zajednica. Problem nastaje u slučaju mobilnosti istospolnih parova jer postoji mogućnost da iako su sklopili zakonski valjan brak ili registrirano partnerstvo u jednoj državi članici EU, to isto im se preseljenjem u drugu državu ne priznaje, točnije ne posjeduju više prava koja su ostvarivali, a njihova donedavno zakonski priznata zajednica jednostavno prestaje postojati.

Cilj ovoga rada je pružiti preciznije spoznaje o vrijednostima istospolnih zajednica i preciznija saznanja o pravnom uređenju istospolnih zajednica na području cijele EU, pri čemu će se poseban osvrt staviti na Republiku Hrvatsku. Također je u cilju istraživanja daljnjeg napretka u ostvarivanju legalizacije i globalne liberalizacije istospolnih zajednica na razini EU nužno proučiti stav i praksu Suda EU.

U prvom dijelu rada ćemo opisati homoseksualnost kao seksualnu orijentaciju i definirati temeljne pojmove kao što su: LGBTIQ i istospolne zajednice. U drugom dijelu rada donosimo pravni okvir istospolnih zajednica u pravu EU pri čemu ćemo napraviti osvrt na dva temeljna oblika istospolnih zajednica u državama članicama EU: registrirano partnerstvo i istospolni brak. U trećem dijelu rada dati ćemo pravni okvir istospolnih zajednica u pravnom poretku Republike Hrvatske. U četvrtom dijelu rada analiziramo praksu Suda EU, te se konačno daju zaključne napomene.

2. Pojam: homoseksualnost, LGBTIQ i istospolna zajednica

Homoseksualnost predstavlja fizičku, seksualnu, emocionalnu i duhovnu privlačnost prema osobi istoga spola⁴. Različiti su stavovi oko uzroka homoseksualnosti kao seksualne orijentacije. Neki tvrde da je homoseksualnost urođena, drugi pak da je stvar osobnog izbora, a treći da je to kombinacija osobnog izbora i urođenosti. U društvu su i dalje prisutni stavovi da se radi o bolesti ili u najmanju ruku o nastranosti, nečemu neprirodnom u ljudskom društvu. Što se tiče stava religija o ovome pitanju, većina religija smatra da je to grijeh, pri čemu polaze od pretpostavke da se homoseksualno orijentirane osobe svjesno upuštaju u grijeh jer također dijele stav da je ista osobni izbor pojedinca. U nastavku donosimo definiciju pojma LGBTIQ, a potom ćemo definirati pojam istospolnih zajednica.

LGBTIQ (lezbijke, gejevi, biseksualne osobe, transrodne osobe, interseksualne osobe i *queer*⁵ osobe, u daljnjem tekstu: LGBT) je kratica koja predstavlja osnovni pojam za sve identitete koji proizlaze iz spola i roda. Prihvatila ju je većina aktivističkih grupa. LGBT populacija ne traži zapravo nikakva „posebna“ prava, već zahtijeva posjedovanje istih prava što ih imaju osobe heteroseksualne orijentacije, te zaštitu građanskih, političkih, ekonomskih i društvenih prava koja su im u praksi često uskraćena na osnovi seksualne orijentacije.⁶

LGBT prava su u Europskoj uniji zaštićena pravom EU. Istospolna seksualna aktivnost je legalna u svima državama članicama, te je diskriminacija pri zapošljavanju homoseksualnih osoba zabranjena od 2000.g.⁷ Međutim, članice imaju različite zakone kada su u pitanju ostala prava⁸ homoseksualnih osoba jer na nacionalnoj razini donose zakone koji uređuju i legaliziraju istospolne zajednice.

Istospolna zajednica je zakonski ili neformalno priznato partnerstvo između istospolnih partnera, tj. osoba istog spola. Iako je kroz povijest bilo govora o zakonskom priznavanju istospolnih zajednica tek pred kraj 20-og stoljeća su se pojavila prva zakonska rješenja istih, a od tada je učinjen veliki napredak. Naš stari Zakon o istospolnim zajednicama je imao slijedeću definiciju:

⁴ R. Borić, *Pojmovnik rodne terminologije prema standardima Europske unije*, Ured za ravnopravnost spolova Vlade RH, Centar za ženske studije, Biblioteka ONA, Zagreb 2007., 30.

⁵ *Queer* je skupni izraz za heteroseksualne osobe koje žive život izvan okvira heteroseksualnih normi patrijahalnog društva i za cijelu zajednicu homoseksualnih, biseksualnih, transrodnih i interseksualnih osoba.

⁶ R. Borić, 38.

⁷ Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27.11.2000.g. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja.

⁸ Pod ostalim pravima mislimo na pravo na roditeljstvo i posvajanje djece, pravo na nasljeđivanje i pravo na uzdržavanje.

„Istospolna zajednica, u smislu ovoga Zakona, je životna zajednica dviju osoba istog spola (u daljnjem tekstu: partner/ica) koje nisu u braku, izvanbračnoj ili drugoj istospolnoj zajednici, a koja traje najmanje tri godine, te koja se temelji na načelima ravnopravnosti partnera, međusobnog poštovanja i pomaganja, te emotivnoj vezanosti partnera.“⁹

Razvojem svijesti o pravu na različitost i individualnost svake osobe kao i na zaštitu njezinih ljudskih prava, na međunarodnoj i nacionalnoj razini postupno se poboljšava pravni položaj osoba istospolne orijentacije, te se ovisno o pojedinoj državi članici nalazi negdje u rasponu od zaštite od diskriminacije do priznavanja gotovo svih prava kao i heteroseksualnim osobama¹⁰.

U kakvom će obliku istospolna zajednica biti priznata u pojedinoj državi članici i hoće li proizvoditi određene pravne učinke ovisi o stavu zakonodavca i društvu pojedine države članice EU. Tako da trenutačno na području EU u svezi priznavanja prava istospolnim partnerima s jedne strane imamo pravna uređenja koja su u svojim zakonodavstvima dozvolila i pravno regulirala institut istospolnog braka ili su barem omogućila sklapanje registriranog partnerstva, a s druge strane postoje države članice EU koje i dalje ne donose nikakve zakonske odredbe koje bi istospolnim partnerima omogućile mogućnost pravnog ozakonjenja njihove zajednice i koje su slijedom navedenoga u pojedinim državama članicama pravno nepostojeće.

3. Pravni okvir istospolnih zajednica u pravu EU

Kako smo već ranije konstatirali, regulacija prava istospolnih zajednica u EU je vrlo raznolika. Nameće se pitanje kakve ovlasti ima EU po pitanju regulacije prava istospolnih zajednica i može li EU nametnuti istospolni brak državama članicama? Uređenje obiteljskog prava, pa samim time i prava istospolnih zajednica, ostavljeno je u nadležnost zakonodavcu pojedine države članice. Unija nema nadležnost regulirati istospolne zajednice i stvoriti jedinstveni zajednički okvir za sve države članice. Posljedica toga je „kolizija“ zakonodavstava država članica, različita sudska i administrativna praksa, te različita razina zaštite prava istospolnih zajednica. Jedna od četiri temeljne tržišne slobode je sloboda kretanja ljudi. Problem nastaje u slučaju mobilnosti istospolnih parova jer postoji mogućnost da iako su sklopili zakonski valjan brak ili registrirano partnerstvo u jednoj državi članici EU, to isto im se preseljenjem u drugu državu ne priznaje.

S obzirom na navedeno, kako bi se vodilo računa o raznovrsnosti nacionalnih propisa o braku, članak 9. Povelje o temeljnim pravima

⁹ Vidi čl. 2. Zakona o istospolnim zajednicama, *Narodne novine*, br. 116/2003; Drakulić Ljiljana, *Istospolne zajednice u Hrvatskoj – pravo na jednakost i pravo na različitost*, 2010., <http://www.iusinfo.hr/DailyContent/Topical.aspx?id=6166>, 26.08.2016.

¹⁰ *Ibid.*

Europske unije poziva se na domaće zakonodavstvo jer u njemu stoji da pravo na brak i osnivanje obitelji mora biti zajamčeno u skladu s nacionalnim zakonima koji uređuju ostvarivanje tih prava. Budući da ta odredba ne sadrži izričitu formulaciju „muškarac i žena“ može se reći da na europskoj razini ne postoji prepreka za priznavanje istospolnih odnosa u kontekstu braka, ali jasno je da ne postoji ni izričiti zahtjev da nacionalni zakoni omoguće takve brakove.¹¹ Ipak, čl 21 (2) Povelje o temeljnim pravima Europske unije propisuje zabranu se svaka diskriminacija na osnovi spolne orijentacije.¹² Uz to treba istaknuti i važnost članka 19 UFEU koji je pridonio razvoju sekundarnog EU zakonodavstva koji štiti LGBT prava u kontekstu zapošljavanja.

Prava istospolnih zajednica u EU ovise o nacionalnom pravu pojedine države članice, no unatoč tome postoje akti koji štite LGBT osobe na razini EU. Treba izdvojiti dvije najvažnije direktive koje se odnose na slobodno kretanje radnika: Direktiva Europskog Vijeća 2003/86/EC od 22. rujna 2003. o pravu na spajanje obitelji regulira uvjete za ostvarivanje prava na spajanje obitelji građana trećih zemalja koji legalno borave u zemljama članicama i Direktiva 2004/58/EC Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. koja regulira prava građana Unije i članova njihovih obitelji da se presele i žive slobodno na području država članica. Međutim, Direktive ne stvaraju obvezu priznavanja registriranih partnerstva, obveze iz Direktiva su nejasne i odnose se jednako na istospolne parove i parove suprotnog spola.¹³ Također države članice su na različite načine implementirale ove Direktive.¹⁴ O ovim spornim pitanjima slobodno kretanje radnika i njihovih registriranih partnera će biti više govora u poglavlju koje govori o sudskoj praksi Suda EU.

Možemo zaključiti da broj država članica EU koje pravno prepoznaju istospolne parove raste, te se samim time kreira područje zakonodavstva EU koje priznaje nevjenčane partnere bilo koje spolne kombinacije. Rezultat je široki raspon legalnih oblika obitelji (osim braka) koji se koriste u procesu priznavanja i svaki za sobom povlači vlastite manje ili više ograničene skupove prava i obveza.¹⁵ Dugo vremena na području cijele Europe za

¹¹ S. Barić, S. Vincan, „Ustavnopravno načelo jednakosti i pravno uređenje istospolnih zajednica“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, Vol. 50, 1/2013, 103.

¹² Čl. 21(1) Povelja o temeljnim pravima EU.

¹³ A. Tryfonidou, „Free Movement Law and the Cross-Border Legal Recognition of Same-Sex Relationships: The Case for Mutual Recognition“, *Columbia Journal of European Law*, 21, 2014.

¹⁴ Protection against discrimination on grounds of sexual orientation, gender identity and sex characteristics in the EU – Comparative legal analysis – Update 2015, 81–85, <http://fra.europa.eu/en/publication/2015/lgbt-comparative-legal-update-2015>, 19.07.2017. (Prema izvješću najmanje devetnaest od sadašnje dvadeset i osam EU država članica osiguravaju prava za istospolne supružnike i / ili partnera).

¹⁵ K. Waaldijk, „Great diversity and some equality: non-marital legal family formats for same-sex couples in Europe“, u: *Equality and human rights: nothing but trouble* (eds. M. van den Brink, S. Burri, J. Goldschmidt), Netherlands Institute of Human Rights, Utrecht 2015., 223.

partnere je jedini dozvoljeni oblik obitelji bio brak, brak između partnera različitog spola. Ipak, kroz zadnja četiri desetljeća se stvaraju novi legalni oblici obitelji, te bivaju mogući za parove osoba istog i različitog spola. Neki od primjera navedenih oblika su zajedničko domaćinstvo (eng. *joint household*), registrirano partnerstvo (eng. *registered partnership*), civilno partnerstvo (eng. *civil partnership*), pravna kohabitacija (eng. *legal cohabitation*), *de facto* unija (eng. *de facto union*) i sl. Unatoč nedostatku ujednačenosti između nacionalnih zakonodavstava država članica čini se da slika Europe u usporedbi sa proteklim godinama postaje sve manje različita.¹⁶

U nastavku ćemo analizirati pravne sustave odabranih država članica kako bi izvukli određene zaključke o položaju istospolnih zajednica u EU.

3.1. Registrirano partnerstvo u državama članicama Europske Unije

U svezi sa pravnim učincima istospolnih zajednica, može se reći kako se države članice mogu svrstati u jednu od pet skupina. Prvu skupinu čine one države u kojima osobe istog spola mogu sklopiti brak jednako kao i osobe različitog spola. Drugu skupinu čine države u kojima istospolni partneri ne mogu sklapati brak, no mogu u formalnom obliku sklopiti svoju istospolnu zajednicu i ona će imati učinke vrlo bliske onima koje ima brak. U sljedeću skupinu ulaze države u kojima nije moguće formalno sklopiti istospolnu zajednicu, no ipak se i *de facto* istospolnim zajednicama daju neki ograničeni pravni učinci koje ima izvanbračna zajednica i brak. Četvrtu skupinu čine države u kojima se događaju promjene u smjeru priznavanja većih prava istospolnim partnerima, te peta skupina država, su države u kojima zajednice istospolnih partnera nemaju nikakve pravne učinke, te su vrlo često istospolni partneri izloženi teškoj diskriminaciji.¹⁷

Za vrijeme dok je u Republici Hrvatskoj na snazi bio stari Zakon o istospolnim zajednicama iz 2003. g., zbog same činjenice da je postojao zakon koji je regulirao istospolne zajednice, te s obzirom na odredbe toga zakona, jasno je da je tada Hrvatska ulazila u treću skupinu država – one u kojima istospolne zajednice imaju određene pravne učinke, no istospolnim partnerima se ne daje niti mogućnost sklapanja braka niti formalnog sklapanja istospolne zajednice.¹⁸

Stupanjem na snagu Zakona o životnom partnerstvu 2014. g. Republika Hrvatska se uvrstila u države koje omogućavaju istospolnim partnerima

¹⁶ *Ibid.*, 224.

¹⁷ I. Schwenzer, „Convergence and Divergence in the Law on Same-sex Partnerships, Convergence and Divergence of Family Law in Europe“, u: *Convergence and Divergence of Family Law in Europe* (ed. M. Antokolskaia), Intersentia, 2007., 146.

¹⁸ D. Klasiček, „Zakonsko nasljeđivanje istospolnih partnera u Republici Hrvatskoj u postojećem zakonskom okviru“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 34, 2/2013., 965.

da sklope životno partnerstvo. S obzirom na navedeno, u ovom dijelu rada posvetiti ćemo se drugoj skupini država, a to su one koje još uvijek nisu legalizirale istospolni brak, ali su ipak istospolnim partnerima omogućile formalno sklapanje istospolne zajednice, a to je registrirano partnerstvo.

Registrirano partnerstvo se može definirati kao zajednica života osoba istog ili različitog spola koje nisu u braku ili drugoj životnoj zajednici.¹⁹ U ovom radu ćemo se fokusirati na istospolne partnere. Bitna obilježja navedene zajednice su da partneri žive u intimnoj ekonomskoj vezi i da ista zajednica počinje proizvoditi pravne učinke izjavom volja pred nadležnim organom, te je od toga trenutka registrirana i pravno priznata na način kako to zakonodavstvo određene države članice predviđa. Iz razloga što institut registriranog partnerstva nije u svakoj pojedinoj državi članici EU uređen na isti način, ponegdje se uređuje zakonom, a poneke članice dopuštaju mogućnost sklapanja ugovora. Također, problemi koji se javljaju u području registriranih partnerstava su veliki, a uključuju pitanja mogućnosti sklapanja registriranih partnerstva u pojedinoj državi članici, opsega prava koja iz istog proizlaze, te hoće li druga država članica EU priznavati to registrirano partnerstvo.

Većina država članica je način nastanka i uvjete postojanja registriranog partnerstva izjednačila s odredbama koje uređuju bračne zajednice. Usvojivši 1989.g. Zakon o registriranom partnerstvu Danska je postala prva država koja je u svoje zakonodavstvo uvela institut registriranog partnerstva, prema kojem je istospolnim partnerima omogućeno sklopiti zajednicu života koja proizvodi pravne učinke. U istom smjeru legalizacije registriranih partnerstava i priznavanja prava istospolnim partnerima, nakon Danske, krenule su i Švedska (1994.), Nizozemska (1997.), Španjolska (1998.), Belgija (1999.), Francuska (1999.), Portugal (2001.), Njemačka (2001.), Finska (2001.), Luksemburg (2004.), Velika Britanija (2004.), Slovenija (2005.), Češka (2006.), Mađarska (2009.), Irska (2010.), Austrija (2010.), Hrvatska (2014.), Malta (2014.), Grčka (2015.), Cipar (2015.), Estonija (2016.), te Italija (2016.)²⁰. Pojedine države članice EU su nakon legalizacije istospolnog braka ukinule registrirana partnerstva.

Uređujući imovinske odnose među registriranim partnerima većina država članica EU upućuje na zakonske odredbe koje uređuju iste među bračnim partnerima. U slučaju Republike Hrvatske, životni partneri mogu imati partnersku stečevinu i vlastitu imovinu. Na navedeno se primjenjuju rješenja iz Obiteljskog zakona koja se odnose na bračnu stečevinu. Životni

¹⁹ B. Krešić, *Zajednice života osoba istog spola u pravu zemalja EU*, Sarajevski otvoreni centar, Sarajevo 2015., 99.

²⁰ Britannica, Same-sex marriage around the world, <https://www.britannica.com/topic/same-sex-marriage#toc297960>, 11.07.2017.

partneri su u jednakim dijelovima suvlasnici u partnerskoj stečevini, ako nije drukčije dogovoreno²¹.

Roditeljstvo i posvajanje djece od strane istospolnih partnera je puno kontroverznija tema od samog zakonskog priznavanja istospolnih zajednica, iako se danas i na tom području mogu primijetiti značajne promjene u stavovima. Znanstvena istraživanja uglavnom skladno pokazuju da su homoseksualni roditelji jednako sposobni kao i heteroseksualni, te da su njihova djeca jednako psihološki zdrava i prilagođena kao i djeca koju su odgajali heteroseksualni roditelji²². Samo neke od članica EU omogućavaju roditeljstvo istospolnim partnerima, i to: Belgija, Danska, Finska, Francuska, Njemačka, Nizozemska, Slovenija, Španjolska, Švedska, Irska i Austrija²³.

Životni partneri u Hrvatskoj ne mogu posvojiti dijete, ali životni partner roditelja djeteta može ostvarivati roditeljsku ili partnersku skrb. Partnerska skrb je oblik skrbi za maloljetno dijete koji može pružiti životni partner nakon smrti životnog partnera roditelja djeteta, a iznimno i za života životnog partnera roditelja djeteta, ako drugi roditelj nije poznat ili ako mu je oduzeta roditeljska skrb zbog zlostavljanja djeteta. Na osnovu odluke suda o partnerskoj skrbi nad maloljetnim djetetom partner-staratelj djeteta stječe roditeljsku skrb, te sva prava i obveze koja iz toga proizlaze²⁴. Također se i na odredbe koje uređuju pitanje nasljeđivanja i uzdržavanja u registriranim partnerstvima u većini država članica EU primjenjuju se odredbe kojima se ista pitanja uređuju u bračnom pravu.

S obzirom da je Nizozemska prva država članica EU koja je 2001.g. legalizirala istospolni brak, i da je navedeno bilo prije 15-ak godina, što u pravnom razvoju i nije tako dug period, možemo zaključiti da su pravni sustavi država članica EU u vrlo kratkom vremenu učinili veliki napredak u pružanju prava istospolnim partnerima. Očito je da registrirana partnerstva nisu savršeno pravno rješenje za uređenje prava istospolnih zajednica, ali su definitivno odraz dobrog napretka ka putu pružanja sve većeg spektra prava istospolnim zajednicama i ona su svakako odskok od pravnih poredaka koji pravno ne reguliraju niti priznaju ikakva prava istospolnim partnerima, stoga smatramo da je pozitivna strana što se povećava tendencija ka legalizaciji i samog istospolnog braka jer navedeno

²¹ Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola, *Narodne novine*, br. 92/14, čl. 50. i čl. 51. st. 2.

²² Canadian Psychological Association, Marriage of Same-Sex Couples, Position Statement, 2006., https://www.google.hr/url?sa=t&rci=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKewjzt0navJ7PAhXG1BoKHx3PDPUQFggeMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cpa.ca%2Fcpasite%2FUserFiles%2FDocuments%2FPractice_Page%2FMarriage_SameSex_Couples_PositionStatement.pdf&usg=AFQjCNHcrjTe7Vb0tvRmKWEIqYim5oFgag&sig2=nxK2C9aNKiv542IyRBvcw; 29.08.2016.

²³ Tportal.hr/CroL.hr, Austrija dozvolila usvajanje djece istospolnim partnerima, 2013., <https://www.tportal.hr/vijesti/clanak/austrija-dozvolila-usvajanje-djece-istospolnim-partnerima-20130801,08.07.2017>.

²⁴ Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola, čl. 44. i čl. 48.

upravo dokazuje da istospolne zajednice za pojedine države članice EU više nisu pravno nepostojeće, te ostaje nada da će u budućnosti istospolnim partnerima omogućiti i sklapanje istospolnog braka i time postići potpuno izjednačavanje homoseksualnih i heteroseksualnih partnera.

3.2. Istospolni brak u državama članicama Europske Unije

Brak, koji je sve do nedavno smatran jedinom osnovom obitelji, iako još uvijek zadržava najviše mjesto na ljestvici društvenih vrijednosti, u svojem pojavnom obliku u Europi u većoj mjeri, a u Republici Hrvatskoj u manjoj mjeri, ustupa mjesto neformalnim životnim zajednicama, a njegovo heteroseksualno obilježje kontinuirano slabi od uvođenja istospolnog braka²⁵. Nizozemska je prva koja je dopustila sklapanje braka osobama istog spola još 01. travnja 2001. g., te je odstupila od tradicionalnog shvaćanja da je brak namijenjen isključivo osobama različitog spola²⁶. Nakon Nizozemske brak kao zajednica života osoba istog spola normiran je i u Belgiji (2003.), Španjolskoj (2005.), Švedskoj (2009.), Portugalu (2010.), Danskoj (2012.), Francuskoj (2013.), Velikoj Britaniji (2014.), Luxembourgu (2015.), Irskoj (2015.), Finskoj (2017.) i Njemačkoj (2017.) Zanimljivo je da je Irska kao tradicionalna katolička zemlja također prihvatila istospolni brak i to reformom Ustava na osnovi referendumskog izjašnjavanja građana gdje je 62,1% građana glasalo ‘za’²⁷. U Sloveniji je 2015.g. Parlament prihvatio Zakon o bračnoj zajednici i obiteljskim odnosima kojim se predviđalo da se homoseksualni parovi mogu vjenčati pred matičarom, jedno drugoga nasljeđivati i posvajati djecu²⁸. No, zakon nije stupio na snagu jer Slovenci na referendumu isti odbacuju. U Njemačkoj je 30. lipnja 2017.g. legaliziran istospolni brak. Iako je prijedlog prošao velikom većinom, A. Merkel je glasovala protiv legalizacije, izjavivši kako osobno smatra da je brak zajednica muškarca i žene, ali kako se nada da će spomenuti zakon donijeti „socijalnu koheziju i mir“²⁹.

²⁵ A. Korać Graovac, „Brak i obitelj kao vrijednost u hrvatskom pravnom sustavu“, *Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Bogoslovska smotra*, 2015., 800.

²⁶ A. Korać, „Ljudska prava i pravno uređenje istospolnih zajednica u domaćem zakonodavstvu“, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 3-4/2005., 802.

²⁷ M. Knežević, V. Radić, Irska na referendumu ozakonila gay brakove i time ispisala povijest, 2015, <http://www.telegram.hr/politika-kriminal/cini-se-da-su-irci-na-referendumu-velikom-vecinom-rekli-da-gay-brakovima/>, 28.08.2016.

²⁸ Hina, Tportal, Slovenija legalizirala istospolne brakove, 2015, <http://www.tportal.hr/vijesti/svijet/372099/Slovenija-legalizirala-istospolne-brakove.html>, 30.08.2016.

²⁹ J. Vonberg, L. Smith-Spark, German lawmakers vote to legalize same-sex marriage; Merkel votes no, 2017, <http://edition.cnn.com/2017/06/30/europe/germany-gay-marriage-vote/index.html>, 11.07.2017.

Obiteljsko pravo i definicija braka ostaju u isključivoj nadležnosti pojedinih država članica. EU u navedenom području nema učinkovitu moć, nego „meku“ snagu. Europski parlament se zalaže da se donese krovni zakonski „kišobran“ Unije kojim bi se zaštitile istospolne zajednice u svim članicama.³⁰ Slijedom na navedeno, pojedine države i dalje pravno ne priznaju nikakav formalni ili neformalni oblik istospolne zajednice (Poljska, Slovačka, Latvija, Litva, Rumunjska i Bugarska³¹) niti istospolni brak. Neke članice su brak definirale ustavom, kao zajednicu muškarca i žene, i time institutu istospolnog braka u svome nacionalnom zakonodavstvu postavile eksplicitnu ustavnu zabranu (Poljska, Mađarska, Bugarska, Latvija, Litva, Hrvatska i Slovačka³²), te njome izravno diskriminirale mogućnost za zakonskim uređenjem istospolnog braka.

Zaključno o pravu istospolnih zajednica u EU je da pojedine države članice zakonski priznaju istospolni brak ilibarem registrirano partnerstvo, dok druge i dalje ne. Situacija je takva da čak i one države koje imaju pravno uređenje za istospolne zajednice isto ne uređuju podjednako. Sama definicija pojma „bračni supružnici“ je od jedne do druge države različita. Stoga smo mišljenja da će zakonodavac EU i Sud EU zasigurno u konačnici biti primorani riješiti spor oko istoga jer je rezultat navedenoga učestala diskriminacija prava istospolnih zajednica s obzirom da istospolni parovi preseljenjem unutar EU ne ostvaruju ista prava, što je suprotno s jednom od temeljnih sloboda EU, a to je sloboda kretanja osoba.

4. Prava istospolnih partnerau Republici Hrvatskoj

Svrha je svakog pravnog poretka organizirati stabilan i miran suživot ljudi u bilo kojoj društveno-političkoj zajednici, uz poštivanje određenih temeljnih materijalnih i formalnih vrijednosti, dok pravni poretki modernih demokracija kao svoju temeljnu vrijednost postavljaju prava osoba-pojedinaca i sam smisao takvih poredaka je stvaranje adekvatne društvene sredine za potpuni i slobodan razvoj svakog pojedinca³³. U Republici Hrvatskoj prava LGBT osoba štiti Ustav RH tako što svakom jamči jednakost pred zakonom,

³⁰ D. Conor, A. Šubić, EU o istospolnim zajednicama: „Na državama je da odluče“, 2013., <http://www.dw.com/hr/eu-o-istospolnim-zajednicama-na-dr%C5%BEavama-je-da-odlu%C4%8De/a-17265763>, 08.07.2017.

³¹ Europa.eu, Civilna i registrirana partnerstva, 2017., http://europa.eu/youreurope/citizens/family/couple/registered-partners/index_hr.htm, 08.07.2017.

³² S. Veljković, Samo pet od 28 država EU ima definiciju braka u ustavu, 2013., <https://www.vecernji.hr/vijesti/samo-pet-od-28-drzava-eu-ima-definiciju-braka-u-ustavu-902495>, 08.07.2017.; Tportal.hr/CroL.hr, 2014., <https://www.tportal.hr/vijesti/clanak/slovačka-ustavom-zabranila-istospolne-brakove-20140605>, 08.07.2017.; S. Tomašević, Hrvatska zabranila homoseksualne brakove, 2013., <https://www.vecernji.hr/vijesti/hrvatska-zabranila-homoseksualne-brakove-906256>, 08.07.2017.

³³ S. Barić, S. Vincan, 82.

te osobne i političke slobode i prava³⁴. Načelo jednakosti, definirano kao „jednaka prava i slobode pred zakonom“, jedno je od 12 posebno navedenih najviših vrednota³⁵ hrvatskog ustavnog poretka, te predstavlja temelj za tumačenje Ustava³⁶.

Uz Ustav također i mnogi zakoni RH³⁷ štite prava LGBT osoba time što sadrže antidiskriminacijske odredbe koje se tiču seksualne orijentacije. Zakon RH koji diskriminira LGBT osobe je Obiteljski zakon tako što regulira brak kao uređenu životnu zajednicu žene i muškarca³⁸, te tako uskraćuje pravo na brak osobama istog spola. Posvajanje djece nije dostupno istospolnim parovima jer posvojiti mogu jedino bračni drugovi, ali i osoba koja nije u braku ako je to od osobite koristi za dijete. Obiteljski zakon u cijelosti diskriminira na temelju spolne opredijeljenosti, onemogućujući ista prava istospolnim parovima.³⁹ RH od ulaska u EU, slijedeći trend EU, također pruža sve veća zakonska prava homoseksualnim osobama.

Središnji događaj koji je označio početak snažnijeg zalaganja za prava seksualnih manjina bilo je održavanje prve Povorke ponosa u Hrvatskoj, održane 2002.g. u Zagrebu pod nazivom „Zagreb Pride“. Homoseksualna zajednica koja djeluje kroz organizacije civilnoga društva od tada postupno postaje sve vidljivija u javnosti, što utječe na društvenu svijest o potrebi promjene postojećih oblika neravnopravnosti i diskriminacije.⁴⁰

Istospolna zajednica u RH je institucionalizirana Zakonom o istospolnim zajednicama (u daljnjem tekstu: ZIZ) koji je donesen 14.07.2003.g., a stupio je na snagu osmoga dana od objave u NN br. 116/2003. Danas ZIZ više nije na snazi, jer je RH donošenjem Zakona o životnom partnerstvu osoba istog spola (u daljnjem tekstu: ZZP), koji je donesen 15.07.2014. g., a stupio na snagu 05.08.2014.g., istospolnim zajednicama omogućila sklapanje životnog partnerstva. RH je u zadnjih nekoliko godina, kao tranzicijska zemlja, prošla ono što su neke zemlje prolazile po 20-30 godina, što daje

³⁴ Ustav RH, Narodne novine, br. 56/90, 135/97, 8/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14, čl. 14., čl. 21. - čl. 47.

³⁵ Ustav RH u čl. 3. određuje najviše vrednote ustavnog poretka RH, a to su: sloboda, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, mirotvorstvo, socijalna pravda, poštivanje prava čovjeka, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, vladavina prava i demokratski višestranački sustav.

³⁶ S. Barić, S. Vincan, 107.

³⁷ To su Zakon o ravnopravnosti spolova, Zakon o suzbijanju diskriminacije, Kazneni zakon, Zakon o medijima, Zakon o znanstvenoj djelatnosti i visokom obrazovanju, Zakon o elektroničkim medijima, Zakon o sportu, Zakon o volonterstvu, te zakon koji je stupio na snagu 02.07.2015.g. i koji je zamijenio Zakon o azilu, a to je Zakon o međunarodnoj i privremenoj zaštiti.

³⁸ Obiteljski zakon, Narodne novine, br.116/03, 17/04, 136/04, 107/07, 57/11, 61/11, 25/13, 05/15, čl. 5.

³⁹ Lezbijska organizacija Rijeka "LORI", Prava LGBT osoba u Hrvatskoj, <http://www.lori.hr/prava-lgbt-osoba/prava-lgbtiq-osoba-u-hrvatskoj>, 27.08.2016.

⁴⁰ V. Ljubičić, Pravobraniteljica za ravnopravnost spolova RH, *Iskustva Pravobraniteljice za ravnopravnost spolova u suzbijanju homofobije*, 2016., 275.

nadu da nećemo morati čekati sljedećih 30 godina da stvorimo društvo u kojem nasilje, odbacivanje, mržnja ili diskriminacija neće biti dominantni oblici tretiranja seksualnih i rodnih manjina⁴¹.

Veliki korak naprijed dogodio se kada je Hrvatski sabor usvojio Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola čime su se istospolnim parovima omogućila sva prava koja uživaju bračni partneri osim prava na posvajanje djece⁴². Istospolni parovi sukladno zakonu sklapaju životno partnerstvopred matičarom⁴³. U Zagrebu je 05.09.2014. sklopljeno prvo životno partnerstvo između dva muškarca, a prema podacima Izvješća o radu pravobraniteljice za ravnopravnost spolova za 2015. u RH je ukupno sklopljeno 108 životnih partnerstva, 57 između partnera muškog, a 51 između partnerica ženskog spola.⁴⁴

4.1. Zakon o istospolnim zajednicama (2003.)

Prema ZIZ-u istospolni partneri su mogli svoju zajednicu sklopiti samo kao de facto⁴⁵ zajednicu, te je ona kao takva mogla proizvoditi određene učinke samo ako su ispunjene zakonom predviđene pretpostavke. Uvođenjem ZIZ-a u pravni poredak RH, RH je postala jedna od DČ EU u kojima istospolne zajednice imaju određene pravne učinke, no istospolnim partnerima se ne daje mogućnost sklapanja braka niti formalnog sklapanja istospolne zajednice.⁴⁶ ZIZ je istospolnim zajednicama omogućavao slijedeće pravne učinke:

pravo na uzdržavanje (čl. 6.-10.), pravo na stjecanje i uređivanje međusobnih imovinskih odnosa (čl. 11.-20.) i pravo na uzajamno pomaganje (čl. 4.). Članak 2. ZIZ-a određuje istospolne zajednice kao: “*životne zajednice dviju osoba istog spola (u daljnjem tekstu: partner/ica) koje nisu u braku, izvanbračnoj ili drugoj istospolnoj zajednici, a koja traje najmanje tri*

⁴¹ G. Bosanac, Od grijeha, bolesti i zločina do sve veće prihvaćenosti, Centar za mirovne studije, Civilnodruštvo.hr, Zagreb, 2007., 14., [⁴² Međutim Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola u članku 40. - 49. uređuje *roditeljsku* i tzv. *partnersku* skrbnad tuđim biološkim djetetom.](https://www.google.hr/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKewi6utu3xJ7PA-hULWRoKHUIMaZaQFggBMAA&url=http%3A%2F%2Fzaklada.civilnodruštvo.hr%2Fupload%2Ffile%2Fhr%2Fizdavastvo%2Fcasopis%2Fjesen_2007%2Fjesen_2007.pdf&usq=AFQjCNGOQTLGRT0G45BeBdewoJXPdQ_reA&sig2=rTHnlnXdchDc75NFqnUCDA, 24.08.2016.</p>
</div>
<div data-bbox=)

⁴³ T. Romić, Sabor usvojio Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola, 2014., <http://www.vecernji.hr/hrvatska/sabor-usvojio-zakon-o-zivotnom-partnerstvu-osoba-istog-spola-950588,27.08.2016>.

⁴⁴ Hina, Jutarnji.hr, Izašla službena statistika Ministarstva uprave koliko je životnih partnerstava u Hrvatskoj sklopljeno, 2016, <http://www.jutarnji.hr/vijesti/hrvatska/izasila-službena-statistika-ministarstva-uprave-koliko-je-zivotnih-partnerstva-u-hrvatskoj-sklopljeno-koliko-oceva-ide-na-porodiljni.../3708534/>, 30.08.2016.

⁴⁵ Istospolna zajednica je sklopljena na temelju činjeničnog stanja i nije registrirana zajednica.

⁴⁶ D. Klasiček, 963, 965.

godine, te koja se temelji na načelima ravnopravnosti partnera, međusobnog poštovanja i pomaganja, te emotivnoj vezanosti partnera". Možemo zaključiti da je ovakvo zakonsko rješenje slično onome u Obiteljskom zakonu koje se odnosi na izvanbračne zajednice.⁴⁷ Sve u svemu navedeni Zakon je imao vrlo malo učinaka, ali je bio dobra platforma za daljnju nadogradnju prava seksualnih irodnih manjina⁴⁸.

U Zakonu o istospolnim zajednicama reguliran je veoma mali opseg prava (pravo na međusobno uzdržavanje i pravo stjecanje zajedničke imovine), koja ne predstavljaju osnov za normalan, svakodnevan život osoba istog spola, što se pokazalo i u praksi, jer službeno nije zaključena niti jedna istospolna zajednica⁴⁹.

4.2. Referendum 2013.

Nakon referenduma o hrvatskoj samostalnosti 1991.g. i referenduma o pristupanju RH EU 2012.g., u RH je 01.12.2013.g. održan referendum o ustavnoj definiciji braka koji je prvi referendum održan na temelju prikupljenih potpisa državljana. Pokretač te inicijative bila je udruga „U ime obitelji“ čiji je cilj bio da se u Ustav RH prenese definicija iz Obiteljskog zakona kojom je brak definiran kao zajednica žene i muškarca. Referendum je održan iz razloga jer je građanska inicijativa „U ime obitelji“ 14.06.2013.g. Hrvatskom saboru predala 749.316 potpisa građana (minimalno je potrebno 450.000 potpisa), te je na temelju istoga Hrvatski sabor izglasao raspisivanje referenduma o definiciji braka.

Na prvi građanski referendum u hrvatskoj povijesti, na birališta je izašlo 37,89% birača, „ZA“ se izjasnilo njih 65,75%, a „PROTIV“ 33,63%. Radilo se o velikoj pobjedi konzervativaca, uz potporu crkve, te je rezultat značio da će se Ustavom u RH zabraniti istospolni brak.⁵⁰ Udruga „U ime obitelji“ tvrdila je da je to način da se sačuva tradicionalna institucija braka, dok su kritičari upozoravali na to da se time ozbiljno ugrožavaju ljudska i manjinska prava.⁵¹

Uvođenje navedene odredbe u Ustav ne nanosi samo trenutno štetu interesima jedne manjine, već RH okreće u smjeru suprotnom jasnim

⁴⁷ I. Milas, „Zakon o istospolnim zajednicama“, *Revija zasocijalnopolititiku*, 10, 3-4/2003., 405.

⁴⁸ Lezbijska organizacija Rijeka „LORI“, Zakoni u RH koji štite prava LGBT osoba, <http://www.lori.hr/obitelj-bez-predrasuda/zakoni-u-rh>, 27.08.2016.

⁴⁹ R. Jotanović, *Zajednica života osoba istog spola u Republici Hrvatskoj; Pravna regulacija životnih zajednica istog spola u Hrvatskoj, Sloveniji, Srbiji i Bosni i Hercegovini*, Sarajevski otvoreni centar, Sarajevo 2015., 10.

⁵⁰ Hina, Tportal, Strani mediji: Hrvatska je zabranila istospolne brakove, 2013, <http://www.tportal.hr/vijesti/svijet/302021/Strani-mediji-Hrvatska-je-zabranila-istospolne-brakove.html>, 01.09.2016.

⁵¹ P. Sjauš, Tportal, Evo kako Europa stoji s gay brakovima, 2013, <http://www.tportal.hr/vijesti/svijet/301229/Evo-kako-Europa-stoji-s-gay-brakovima.html>, 01.09.2016.

tendencijama razvoja zaštite ljudskih prava u Europi. Također onemogućuje LGBT zajednici da promiče svoja prava i interese kroz redovne političke procese. Ovom izmjenom Ustava RH se u pogledu zaštite jednakosti jasno odvojila od rastućeg broja DČ EU, od kojih su mnoge već legalizirale istospolni brak.⁵²

EU nije službeno komentirala referendum, upravo zato što je regulacija prava istospolnih zajednica ostavljena u nadležnost DČ EU.⁵³

Ustavni sud je 14.11.2013.g. dao mišljenje o definiciji braka kao zajednici muškarca i žene, u kojem je, između ostaloga, vrlo jasno i nedvosmisleno rekao kako: “... dopuna Ustava odredbom prema kojoj je brak životna zajednica žene i muškarca ne smije imati nikakvog utjecaja na daljnji razvitak zakonskih okvira instituta izvanbračne i istospolne zajednice u skladu s ustavnim zahtjevom da svatko u RH ima pravo na poštovanje i pravnu zaštitu svoga osobnog i obiteljskog života, te svoga ljudskog dostojanstva”. Ustavni sud je stava da je s materijalno-pravnog aspekta relevantno da RH pravno priznaje brak, izvanbračnu i istospolnu zajednicu, te smatra da je hrvatsko pravo usklađeno s europskim pravnim standardima kada je riječ o institutima braka i obiteljskog života.⁵⁴

4.3. Zakonu o životnom partnerstvu osoba istog spola (2014.)

Novi oblici životnih zajednica (homoseksualnih) dobili su u Republici Hrvatskoj 2014. godine snažnu zakonsku zaštitu u Zakonu o životnom partnerstvu osoba istog spola, koji im priznaje pravo na poštovanje obiteljskog života, kao i (gotovo) sve učinke braka. Prije toga, od 2003. godine zakonodavac je davao ograničene pravne učinke zajednicama osoba istog spola, i to pravo na međusobno uzdržavanje i imovinske odnose.⁵⁵

Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola predstavlja drugi bitan korak u hrvatskom društvu prema potpunoj ravnopravnosti za istospolne obitelji – bračnoj jednakosti.⁵⁶ ZZP usvojen je u Hrvatskom saboru

⁵² Tportal, Jedina svrha ovog referenduma je isključivanje manjine, 2013, <http://www.tportal.hr/vijesti/301931/Jedina-svrha-ovog-referenduma-je-iskljucivanje-manjine.html>, 27.08.2016. U priopćenju je iznesen osobni stav: prof.dr.sc. Tamare Čapeta, prof.dr.sc. Iris Goldner Lang, prof.dr.sc. Tamare Perišin, doc.dr.sc. Snježane Vasiljević, Mislava Mataija, PhD i Filipa Kuhte, LL.M.

⁵³ P. Roudik, Croatia: Constitutional Amendment Banning Gay Marriage Passed by Referendum, 2014, http://www.loc.gov/lawweb/servlet/lloc_news?disp3_1205403827_text, 25.08.2016.

⁵⁴ Ustavni sud RH, Priopćenje o narodnom ustavotvornom referendumu o definiciji braka, doneseno na sjednici održanoj 14. studenog 2013.g., http://narodne-novine.nn.hr/clanci/sluzbeni/2013_11_138_2966.html, 30.08.2016.

⁵⁵ A. Korać Graovac.

⁵⁶ Index.hr, Sve obitelji zaslužuju jednako uvažavanje i jednaku pravnu zaštitu, 2014., <http://www.index.hr/vijesti/clanak/sve-obicelji-zasluzuju-jednako-uvazavanje-i-jednaku-pravnu-zastitu-sabor-izglasava-zakon-o-zivotnom-partnerstvu/760059.aspx>, 03.09.2016.

15.07.2014.g. uz većinu glasova, a stupio je na snagu 05.08.2014.g. U RH su time brak, izvanbračna zajednica, životno partnerstvo i neformalno životno partnerstvo zakonski priznati kao zajednice koje predstavljaju obiteljski život. Prema ZŽP-u istospolni parovi uživaju ista prava kao i bračni partneri, osim prava na posvajanje djece.⁵⁷

Budući da je u Hrvatskoj referendum o braku onemogućio uvođenje istospolnog braka, Zakon o životnom partnerstvu osoba istoga spola (2014.) donesen je kao politički odgovor na taj referendum. Taj je propis izjednačio po učincima brak i istospolnu zajednicu, i to kako one formalne (registrirane) tako i one faktične.⁵⁸ Osim što se ovim Zakonom gotovo u potpunosti izjednačavaju prava LGBT osobama i njihovim obiteljima, njime se ostvaruju i preduvjeti za socijalnu stabilnost istospolnih parova - najveći dio prava i obveza koje regulira ZŽP tiče se upravo socijalnih prava: pravo na obiteljsku mirovinu, zdravstvo, osiguranje preko životnog partnera, pravo i obvezu uzdržavanja partnera, jamči slobodu kretanja i pripadajućih prava na čitavom području EU, nediskriminaciju i jednakost na polju tržištu javnih i privatnih usluga, osigurava ravnopravnost u području stanovanja i poreznih olakšica, daje zaposlenim životnim partnerima pravo na plaćeni dopust i njegu drugog partnera, regulira nasljeđivanje kao i područje obiteljskog života istospolnih parova s djecom. ZŽP je veliki korak naprijed za ljudska prava i još veći za jednakost, dostojanstvo i prava LGBT osoba u našoj zemlji.⁵⁹

Prioritetno je istaknuti novi pravni institut koji proizlazi iz ZŽP-a, a to je institut partnerske skrbi. Prema Zakonu partnersku skrb nad djetetom svog istospolnog partnera osoba može ostvariti samo ako je drugi biološki roditelj nepoznat, ako je preminuo ili mu je trajno oduzeta roditeljska skrb zbog zlostavljanja djeteta. Zahtjev se predaje sudu, a nakon toga sud angažira nadležni CZSS koji pak provjeri uvjete istospolnih partnera i procijeni je li partnerska skrb u interesu djeteta. Nakon što CZSS sudu dostavi svoje mišljenje, sud donosi odluku. Odluka mora biti donesena u roku od 3 mjeseca. Partner-skrbnik ima sva prava i obveze kao i roditelj. Dužan je brinuti se o djetetu, a u slučaju rastave dužan je viđati dijete i plaćati alimentaciju.⁶⁰

⁵⁷ Tportal.hr/CroL.hr, Povijesna odluka: Hrvatska ima Zakon o životnom partnerstvu, 2014, <http://www.tportal.hr/vijesti/hrvatska/342766/Povijesna-odluka-Hrvatska-ima-Zakon-o-zivotnom-partnerstvu.html>, 29.08.2016.

⁵⁸ A. Korać Graovac, 805.

⁵⁹ Lupiga.com via ZagrebPride, Sve obitelji su napokon jednake i pred zakonom, 2014., <http://www.lupiga.com/vijesti/le-zbor-video-sve-obiljelji-su-napokon-jednake-i-pred-zakonom>, 30.08.2016.

⁶⁰ T. Kristina, Jutarnji.hr, Dva lezbijska para čekaju rješenje o posvojenju djece, 2014., <http://www.jutarnji.hr/potvrdeno-prvi-zahtjevi-na-sudu-u-hrvatskoj--dva-lezbijska-para-cekaju-rjesenje-o-posvojenju-djece/1257401/02.09.2016>.

Životna zajednica osoba istog spola je društvena činjenica i realnost jer je sastavni dio hrvatskog društva, tako da Zakon samo uređuje postojeće stanje. Zakon predstavlja pragmatičan demokratski kompromis između društvenog stajališta i svjetonazora u pogledu reguliranja istospolnih zajednica, koja se nalaze u tenziji. Osobe u istospolnoj zajednici žive i rade na uobičajen način kao i drugi građani, ali su uskraćeni za mnoga prava koja imaju ostali (heteroseksualni) građani, tako da je na Zakonu da omogući ostvarivanje statusnih prava istospolnih partnera potrebnih za svakodnevni život u svim aspektima.⁶¹

Uvođenje zajednice života istospolnih parova u hrvatski pravni sustav, naišlo je na protivljenje jednog dijela javnosti, dok je drugi dio javnosti sa oduševljenjem pozdravio takvo zakonsko rješenje. Jedan od argumenata koje su isticali protivnici legalizacije istospolnih zajednica života su da Zakon nije usklađen sa nizom drugih materijalno-pravnih propisa, što može dovesti do pravne nesigurnosti u njegovoj primjeni i slično.⁶² S obzirom da je provedivost i svrsishodnost novo donesenih zakonskih odredbi općenito vidljiva tek u provedbi, tj. praksi, mišljenja smo da će zakonodavac u budućnosti težiti usklađivanju i izmjeni istih u cilju ostvarenja prava i jačanja pravne zaštite istospolnih zajednica.

5. Istospolne zajednice u praksi Suda EU

Uzimajući u obzir krucijalne efekte nepriznavanja i različite definicije braka u njenim državama članicama, EU je dobila zadatak da osigura neku vrstu rješenja u vezi istog. Iako su već neki zakonodavni prijedlozi prihvaćeni ili su na čekanju situacija na području EU je i dalje „pravna džungla“⁶³. Nekoliko puta je zatraženo od Suda EU da donese odluku u svezi sa određenim oblicima obitelji ili o kontraverznim razlikama koje su učinjene između istospolnih partnera i partnera različitog spola. Bilo je mnogih zahtjeva Sudu EU koji su tvrdili da je diskriminatorno da postoje razlike u propisima između kohabitacija istospolnih partnera i heteroseksualnih partnera.⁶⁴

O pravu osoba homoseksualne orijentacije Sud EU prvi put je odlučivao 1998.g. u slučaju *Lise Jacqueline Grant v. South-West Trains Ltd. (SWTL)*

⁶¹ R. Jotanović.

⁶² *Ibid.*

⁶³ L. Vaigè, „The problematics of recognition of same-sex marriages originating from member states according to the EU legal regulation“, *Societal studies*, 4, 2/2012, 755.

⁶⁴ Videti: J. Rijpma, N. Koffeman, „Free Movement Rights for Same-Sex Couples Under EU Law: What Role to Play for the CJEU?“, u: *Same-sex couples before national, supranational and international jurisdiction* (eds. D. Gallo, L. Paladini, P. Pustorino), 2014, 455 – 468; K. Waaldijk, 224, 235.

(Case C-249/96 (1998.) ECR I-621)⁶⁵. Grant je radila za aviokompaniju i dugi niz godina putovala besplatno. Za svoju partnericu, sa kojom je živjela više od 2 godine, željela je osigurati iste beneficije koje imaju i ostali zaposlenici aviokompanije za svoje partnere. Njen zahtjev je odbijen jer živi u istospolnoj zajednici. Potom je ona tužila svoju kompaniju pred sudom u Southamptonu radi diskriminacije na osnovi seksualne orijentacije. Industrijski sud je uputio prethodno pitanje Sudu EU o tumačenju čl. 119. UEZ (sadašnji čl. 141. UFEU) i Direktive 76/207/EEZ.⁶⁶ Sud je odlučio da odbijanje putnih olakšica za istospolnu partnericu gospođice Grant ne predstavlja diskriminaciju na temelju spola te da stabilne veze između istospolnih partnera nisu izjednačene sa brakom ili stabilnom izvanbračnom vezom između osoba različitoga spola.⁶⁷ Dakle, stav Suda EU još 1998. je bio da se ovdje ne radi o diskriminaciji.

Uspojenim predmetima *D. and Kingdom of Sweden v. Council of the European Union C-122/99 i C-125/99*⁶⁸, gospodin D. švedski državljanin je službenik u Vijeću EU koji je 1995 u Švedskoj registrirao životnu zajednicu sa drugim švedskim državljaninom, muškarcem. Gospodin D. je 1996. podnio Vijeću zahtjev da se njegov status registriranog partnera tretira ekvivalentno statusu koji imaju partneri u braku, radi dobivanja dodatka po osnovi zajedničkog domaćinstva skladno Uredbi Vijeća 781/98⁶⁹. Iako je tada Švedska osiguravala jednak tretman za istospolne registrirane partnere kao i za bračne partnere, Vijeće EU je odbilo zahtjev gospodina D. navodeći da se odredbe Uredbe 781/98 ne mogu tumačiti na način da se istospolno registrirano partnerstvo tretira kao ekvivalent braku. Gospodin D., uz potporu Švedske, podnosi tužbu Sudu prvog stupnja. Taj sud je odbio zahtjev gospodina D. uz obrazloženje da se koncept braka mora shvatiti u tradicionalnom smislu. Tužitelji podnose žalbu, ali Sud EU je podržao takvu odluku. Sud EU navodi da se odredbe prava Zajednice, u određenju pojma braka, ne mogu tumačiti na način da obuhvaćaju i homoseksualna partnerstva službeno registrirana po zakonima država članica,⁷⁰ Sud također naglašava da je opis heteroseksualnog značenja braka samo činjenica, a ne pravna, autonomna definicija koja treba važiti za EU, budući da definiranje

⁶⁵ Predmet C-249/96, *Grant v. South-West Trains Ltd.*, 1998 E.C.R. I-621,

⁶⁶ Direktiva Vijeća 76/207/EZ od 09.02.1974.g. i primjeni načela ravnopravnosti prema muškarcima i ženama s obzirom na mogućnosti zapošljavanja, stručnog osposobljavanja, profesionalnog napredovanja i uvjetima rada.

⁶⁷ B. Krešić, 32.-35.

⁶⁸ Spojeni predmeti C-122/99 i C-125/99, *D & Sweden v. Council*, 2001 E.C.R. I-4319, *D. and Kingdom of Sweden v. Council of the European Union* (C-122/99 i C-125/99).

⁶⁹ Uredba Vijeća 781/98 od 07.04.1998.g. o izmjenama i dopunama Pravilnika o jednakom postupanju za dužnosnike i uvjeti zaposlenja ostalih službenika Europske zajednice.

⁷⁰ Spojeni predmeti C-122/99 i C-125/99, *D & Sweden v. Council*, 2001 E.C.R. I-4319, par. 4

bračnog statusa ne spada u ovlasti EU. Međutim, Sudje također istaknuo da je da istina od 1989. godine, u porastu broj država članica koje daju pravno priznanje spajanju partnera istog spola ili suprotnog spola s koji su po pravnoj snazi istih ili usporedivih učinaka s brakom.⁷¹ Sukladno navedenom, Sud EU smatra da nije spol partnera taj koji određuje ima li osnove za dobivanja dodatka po osnovi zajedničkog domaćinstva. Zaključuje da dobivanja dodatka po osnovi zajedničkog domaćinstva sukladno –Uredbipripada samo bračnim parovima a ne iregistriranim partnerima bili oni istog ili različitog spola.⁷² Dakle, namjera zakonodavca u ovom slučaju nije bila da omogući dodatke po osnovi zajedničkog domaćinstvaregistriranim partnerima.⁷³

*Tadao Maruko v. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen (Case C-267/06)*⁷⁴ je prvipredmet Suda EU u kojem je utvrđena diskriminacija po osnovi seksualne orijentacije. Gospodin Tadao Maruko je živio je sa svojim istospolnim partnerom registriranom partnerstvu. Nakon smrti njegovog partnera, g. Maruko je želio ostvariti pravo na „obiteljsku mirovinu“. Mirovinsko osiguranje poslodavca preminulog odbilo mu je platiti obiteljsku mirovinu, s obzirom na to da su takve mirovine bile predviđene isključivo za bračne partnere. Gospodin Maruko podnio je tužbu protiv poslodavca. Bavarski administrativni sud u Münchenu je od suda EU uputio dva pitanja :je li Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. (tzv. „Direktiva o zapošljavanju“)⁷⁵ primjenjiva na slučaj?Drugo, ukoliko je odgovor na prvo pitanjepozitivan, jesu li povrijeđene odredbe Direktive o jednakom postupanju od strane nacionalnog zakonodavstva tj.postoji li izravna ili neizravna diskriminacija prema seksualnoj orijentaciji. Sud je na oba pitanja dao pozitivan odgovor.Sud EU je odlučio da *“odbijanje zahtjeva za obiteljskom mirovinom preživjelom istospolnim partneru čini direktnu diskriminaciju na temelju spolne orijentacije,ako je takvo pravo dostupno bračnim partnerima”*.⁷⁶

Krešić navodi da, iako se odluka u predmetu Maruko čini revolucionarnom, ona u pogledu zaštite prava homoseksualno orijentiranih osoba imaslabosti. Prvenstveno, ovom presudomSud EU nije pružio zaštitu tamo gdje je ona najviše trebala, a to je u onim pravnim sustavima koji

⁷¹ *Ibid.*, par. 35.

⁷² *Ibid.*, par. 15.

⁷³ Za akademska razmatranja o predmetu vidi više u : S. Titshaw, „Same-sex spouses lost in translation? How to interpret „spouse“ in the EU family Migration Directives“, *Boston University International Law Journal*, Vol 34, 2016, 45 – 112 , 93 – 94; B. Krešić, 35, 36.

⁷⁴ Predmet *Tadao Maruko v. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, predmet C-267/06 [2008] ECR I-1757.

⁷⁵ Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27.11.2000.g. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja.

⁷⁶ Predmet*Tadao Maruko v. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, par. 62-73.

ne poznaju bilo koji institut zajednice života osoba istoga spola. Odnosno, da bi postojala direktna diskriminacija prema mišljenju Suda u državama članicama mora biti legalizirana istospolna zajednica da bi uopće došlo do uspoređivanja istospolne zajednice i braka. Druga slabost odluke je da Suda EU i dalje smatra da definiranje bračnih statusa treba u potpunosti ostati u nadležnosti država članica.⁷⁷ S druge strane, nakon ove presude Europski parlament usvojio je Rezoluciju o aspektima građanskog prava, trgovačkog prava, obiteljskog prava i međunarodnog privatnog prava u kojoj poziva sve države članice EU da se uključe u „međusobno priznavanje isprava o učincima građanskog položaja.“⁷⁸ Za ovaj potez Barić smatra da daje poticaj državama članicama da priznaju bračne certifikate parova istospolne seksualne orijentacije, ali nije i zahtjev da to moraju učiniti.⁷⁹

Prema predmetu *Jürgen Römer v. Freie und Hansestadt Hamburg (Case C-147/08)* G. Römer radio je u javnoj upravi grada Hamburga od 1950.g. do nastanka radne nesposobnosti 1990.g. Od 1969.g. kontinuirano je živio sa svojim partnerom, gospodinom U., sa kojim je 2001. g. zasnovao registrirano životno partnerstvo. Svog bivšeg poslodavca, javnu upravu grada Hamburga obavijestio je o zasnivanju registriranog životnog partnerstvakako bi zatražio da se njegova dopunska starosna mirovina ponovno obračuna na temelju povoljnijeg poreznog razreda. Javna uprava grada Hamburga odbila je zahtjev uz obrazloženje da gospodin Römer ne nalaz u braku i da samo oženjeni imaju pravo na ponovni obračun mirovine na temelju zahtjeva. Sud koji je podnio zahtjev za prethodnom odlukom tražio je odgovor na pitanje postoji li diskriminacija na temelju spolne orijentacije budući da je za nevjence parove i istospolne parove koji su ušli u zajednicu situacija nepovoljnija u odnosu na osobe koje su u braku.⁸⁰

Sud EU je odgovorio da se Direktiva Vijeća 2000/78/EZ, s obzirom na jednak tretman kod zaposlenja, odnosi i na dopunsku mirovinu ako predstavlja naknadu u smislu čl. 157. UFEU. Direktiva isključuje odredbu nacionalnog prava prema kojoj umirovljenik koji je zasnovao registrirano životno partnerstvo dobiva dodatak na mirovinu niži od onoga koji se daje oženjenom, ako su ispunjena dva uvjeta. Prvi uvjet je da u odnosnoj DČ EU pored braka, koji je rezerviran za osobe različitog spola, postoji i registrirano životno partnerstvo, koje je rezervirano za osobe istog spola. Drugi uvjet je da se radi o izravnoj diskriminaciji na temelju seksualne orijentacije jer je taj životni partner, prema nacionalnom pravu, s obzirom na mirovinu

⁷⁷ B. Krešić, 36-37.

⁷⁸ Rezolucija Europskog parlamenta od 23. studenog 2010. o aspektima građanskog prava, trgovačkog prava, obiteljskog prava i međunarodnog privatnog prava Akcijskog plana provedbe Stockholm Programa (2010/2080)

⁷⁹ S. Barić, S. Vincan, 106.

⁸⁰ Predmet *Jürgen Römer v. Freie und Hansestadt Hamburg*, C-147/08 [2011] ECR I-3591.

u pravnom i činjeničnom pogledu u situaciji koja je slična (usporediva) situaciji oženjene osobe.⁸¹ Također, Sud utvrđuje da njemačko pravo danas gotovo u potpunosti izjednačava bračne i istospolne partnere u pravima obvezama.⁸² U predmetu *Römer* nezavisni odvjetnik bio je mišljenja da zaštita braka i obitelji kao takve ne mogu služiti kao ispravno opravdanje za takvu diskriminaciju, već da postoje drugi načini zaštite obitelji i braka, suprotni od diskriminacije istospolnih partnera.⁸³ Konačno možemo reći da je stav Suda EU u navedenom slučaju, bio je da je situacija registriranih partnera u Njemačkoj usporediva sa institutom braka u Njemačkoj.

Iz navedene sudske prakse vidljivo je da se nakon usvajanja Povelje o temeljnim pravima EU koja u članku 21 (1) propisuje: „Zabranjuje se svaka diskriminacija na bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, etničko ili socijalno podrijetlo, genetske osobine, jezik, religija ili uvjerenje, političko ili bilo kakvo drugo mišljenje, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje, invaliditet, dob ili spolna orijentacija.“⁸⁴, a posebice nakon stupanja na snagu Lisabonskog ugovora dolazi promjene u sudskoj praksi Suda EU u vidu jačanja zaštite od diskriminacije.

U predmetu *Lise Jacqueline Grant* ESP je utvrdio problematiku istospolnih zajednica. Zaključio je da DČ EU istospolne partnere ne smatraju supružnicima, pa je iz navedenog razloga dozvolio drugačiji tretman prema osobama koje nisu sklopile brak i time istaknuo razliku između zajednice života heteroseksualnih i homoseksualnih osoba, te razgraničio istospolne sa bračnim zajednicama. Prema mišljenju Suda DČ EU nisu obvezne zaposlenicima koje imaju stalnu istospolnu vezu osigurati ista prava i beneficije kao i zaposlenicima koji su u stabilnoj izvanbračnoj vezi sa osobom različitog spola. U Predmetu *D. and Kingdom of Sweden v. Council of the European Union* istaknuo da se odredbe prava EU koje uređuju institut braka ne mogu tumačiti olako u smislu da se pod iste podrazumijevaju i registrirane istospolne zajednice, koje su zakonom uredile pojedine DČ EU u svojim nacionalnim zakonodavstvima. Sud EU je sve do slučaja *Tadao Maruko* branio stavove država članica oko toga da određene pogodnosti mogu ostvarivati samo bračni partneri.

Predmet *Maruko* koji ima posebno značenje za LGBT zajednicu jer je Sud EU po prvi put utvrdio diskriminaciju po osnovi seksualne orijentacije. Zaključio je da istospolni parovi koji žive u građanskoj zajednici trebaju

⁸¹ *Ibid.*, par 42-43 . Vidi više u : Priručnik o europskom antidiskriminacijskom pravu: Ažurirana sudska praksa, srpanj 2010 - prosinac 2011., IRZ, Njemačka zaklada za međunarodnu pravnu suradnju, Beograd, http://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_non_discr_iaw_HRV_2.pdf, 5.7.2017.

⁸² Predmet *Jürgen Römer v. Freie und Hansestadt Hamburg*, par 47-49.

⁸³ L. Vaigè, *loc. cit.*

⁸⁴ Čl. 21(1) Povelja o temeljnim pravima EU.

ostvarivati jednaka mirovinska prava kao i drugi vjenčani parovi. Ranije je u predmetu *Römer*, presudio da grad Hamburg nije smio uskratiti svome zaposleniku, koji je više do 10 godina živio u registriranom partnerstvu, pravo na pogodnosti kakve ostvaruju osobe u braku. Grad je držao stav da samo umirovljenici koji su u bračnoj zajednici mogu ostvarivati prava na dodatne mirovinske uplate iz porezne kategorije koja je povoljnija. Zaključio je da: „*Dodatak mirovini isplaćen partneru u građanskoj zajednici, koji je niži od onoga u braku, može predstavljati diskriminaciju na temelju seksualne orijentacije*” tj. izravnu diskriminaciju.

U slučaju *Maruko* Sud EU naglašava da od zakonodavaca država članica ovisi pravo EU, međutim s obzirom da DČ EU svojim zakonima mogu bitno diskriminirati prava osoba homoseksualne orijentacije Sud EU mora biti pažljiv i imati aktivnu ulogu u tome da spriječi bilo kakvu diskriminaciju prema istospolnim zajednicama. Što se tiče DČ EU koje nisu legalizirale istospolne zajednice, iste su i dalje na udaru diskriminacije u bilo kojem području, upravo zato što neka nacionalna zakonodavstva i dalje ne uređuju institut istospolnih zajednica ali vremenom sve više DČ EU ide u smjeru legalizacije istih. U DČ EU gdje su istospolne zajednice legalizirane Sud EU sve više štiti prava istospolnih partnera, te ide u smjeru toga da se istospolnim partnerima osiguraju ista prava kao i bračnim i da posljedice kolizije pravosudnih sustava DČ EU ne budu učestale.

Ipak EU je do sada uspjela izbjeći jasno stajalište o pitanju pravnog priznavanja istospolnih zajednica, s obzirom da se radi o pitanju koja je isključivo unutar nadležnosti država članica i praksa Suda do sada se odnosila na pitanja vezana uz diskriminaciju temeljem seksualne orijentacije. Međutim, što se događa kada se bračni par koji se sastoji od osoba istoga spola želi ići iz jedne država članica u drugu i time ostvariti pravo slobodnog kretanja što je jedan stupova EU prava? Treba li se država članica priznati istospolni brak sklopljen u drugoj državi članici kada građanin Unije nastoji ostvariti pravo na spajanje obitelji, iako sama ne predviđa zakonsko priznavanje istospolnih brakova na njezinom državnom području? Sud EU trenutno treba razjaniti svoje stajalište u Predmetu *Coman* (C-673/16) koji je u tijeku.

U predmetu *Coman* (C-673/16) zahtjev za prethodnu odluku uputio je rumunjski sud (*Curtea Constituțională a României*) i postavio četiri pitanja :

„Obuhvaća li izraz „bračni drug“ iz članka 2 (2)(a) Direktive 2004/38/EZ, u vezi s člancima 7., 9., 21. i 45. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, bračnog druga osobe istog spola iz države koja nije članica Europske unije, građanina Europske unije s kojim se građanin zakonito vjenčao na temelju zakona države članice koji se razlikuje od zakona države domaćina?

U slučaju potvrdnog odgovora na prvo pitanje, nalaže li se člancima 3(1) i 7 (1) Direktive 2004/38/EZ, u vezi s člancima 7., 9., 21. i 45. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, da država članica domaćin odobri pravo na boravak na vlastitom državnom području za razdoblje dulje od 3 mjeseca bračnom drugu istog spola građanina Europske unije?

U slučaju negativnog odgovora na prvo pitanje, može li se bračni drug istog spola iz države koja nije članica Europske unije, građanina Europske unije s kojim se građanin zakonito vjenčao na temelju zakona države članice koji se razlikuje od zakona države članice domaćina, smatrati „svim ostalim članom obitelji, » u smislu članka 3(2) (a) Direktive 2004/38/EZ ili „partnerom s kojim je građanin Unije u trajnoj vezi, uz odgovarajuću potvrdu“ u smislu članka 3(2) (b) Direktive 2004/38/EZ, uz odgovarajuću obvezu države domaćina da mu olakša ulazak i boravak, čak i ako država domaćin ne priznaje brak između osoba istoga spola niti predviđa koji drugi alternativni oblik pravnog priznanja, kao što je registrirano partnerstvo?

U slučaju potvrdnog odgovora na treće pitanje, nalaže li se člancima 3(1) i 7 (1) Direktive 2004/38/EZ, u vezi s člancima 7., 9., 21. i 45. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, da država članica domaćin odobri pravo na boravak na vlastitom državnom području za razdoblje dulje od 3 mjeseca bračnom drugu istog spola građanina Europske unije?⁸⁵

Rumunjska ne priznaje bilo kakav oblik zakonskog priznanja za istospolne zajednice, a rumunjski parlament s velikim većinskim nedavno je odbio dva prijedloga zakona o tom pitanju. Osim toga, građanski zakonik izričito zabranjuje istospolne brakove i registrirana partnerstva kao i priznavanje istospolnih brakova i registriranih partnerstva u koje su rumunjski građani ušli u inozemstvo. Rumunjska je izrazito religiozna zemlja u kojoj se većina stanovništva suprotstavlja pravnom priznavanju istospolnih odnosa. Godine 2016., u roku od šest mjeseci, oko 3 milijuna Rumunja potpisalo je peticiju kojom se poziva na referendum o promjeni Ustava kako bi se brak definirao kao zajednica između muškarca i žene. Ovdje možemo povući paralelu između društvenih stavova u RH i Rumunjskoj iako u Rumunjskoj trenutačno još uvijek nema ustavne zabrane istospolnog braka budući da se predloženi ustavni amandman može donijeti samo nakon što ga se odobri na referendumu i većinom u rumunjskom parlamentu.⁸⁶

⁸⁵ Predmet *Coman*, C-673/16P.

⁸⁶ A. Tryfonidou, *Awaiting the ECJ Judgment in Coman: Towards the Cross-Border Legal Recognition of Same-Sex Marriages in the EU?*, EU Law Analysis Blog,

Važno je razlučiti da je meritum Predmeta Coman samo prekogranično pravno priznavanje istospolnih odnosa, a posebice o prekograničnom priznavanju istospolnih brakova. Sukladno tome, od Suda EU se ne traži da donese odluku o tome može li EU zahtijevati od svih država članica priznavanje braka istospolnim parovima na svom teritoriju. U ovome predmetu susrećemo se sa situacijom koju je Sud EU morao već više puta rješavati : sukob temeljnih prava i tržišnih sloboda (u ovom slučaju slobode kretanja radnika iz koje proizlazi pravo na spajanje obitelji).⁸⁷ Sud je dosadašnjoj sudskoj praksi zauzeo nekoliko važnih temeljnih pozicija: poštuje javni poredak država članica⁸⁸; uvodi u situacijama sukoba temeljnih prava i tržišnih sloboda testove proporcionalnosti⁸⁹ i smatra da se mjera koja sprječava ostvarivanje prava slobodnog kretanja ne može se opravdati ako krši temeljna ljudska prava zaštićena zakonom EU.⁹⁰ U tom smjeru bi trebalo i očekivati rezultate ovog predmeta.

6. Zaključak

Prateći proces legalizacije istospolnih zajednica u zakonodavstvima država članica EU može se konstatirati da se prava istospolnih zajednica u državama članicama učestalo mijenjaju, u smjeru jačanja zaštite temeljnih ljudskih prava, što je vidljivo i kroz sudsku praksu Suda EU. Trend zakonskog uređenja istospolnih zajednica je sve brži i nije ostalo još puno država članica EU koje nisu pravno priznale neki oblik istospolne zajednice. Jasno je vidljivo da proces legalizacije istospolnih zajednica na području država članica EU ide prema naprijed, te da iste ostvaruju sve veća prava. Svrha svakog pravnog poretka je da pojedincima u svojoj društvenoj zajednici pruži potpuni i slobodni razvoj njihove osobnosti, a tu uključujemo i seksualnu orijentaciju. Međutim, u zakonima pojedinih država članica EU istospolne zajednice regulirane su na različite načine s obzirom da taj aspekt statusnog prava spada u isključivu nadležnost država članica.

Analizom prakse Suda EU može se utvrditi da se Sud EU ne želi miješati u nadležnost država članicama EU u pogledu legalizacije istospolnih zajednica. Što se tiče država članica EU koje nisu legalizirale istospolne zajednice, iste su i dalje na udaru diskriminacije u bilo kojem području,

⁸⁷ Sud EU postavio je odnos temeljnih prava i tržišnih sloboda u: Predmet C-159/90 *SPUC v Grogan* [1991] ECR I-4685; Predmet C-112/00 *Eugen Schmidberger v. Austria* [2003] ECR I-5659; Predmet C-36/02 *Omega* [2004] ECR I-9609 .Za sudsku praksu vezanu uz spajanje obitelji vidi : Predmet C-127/08 *Metock and Others v Minister for Justice (Costello, Cathry, Metock,* „Free movement and ‘normal family life’ in the Union“, *Common Market Law Review*, 46, 2/2009, 587); Predmet C-34/09 *Ruiz Zambrano* [2011] ECR I- 1177.

⁸⁸ Predmet C-159/90 *SPUC v Grogan* [1991] ECR I-4685.

⁸⁹ Predmet C-36/02 *Omega* [2004] ECR I-9609.

⁹⁰ Predmet C-60/00 *Carpenter* [2002] ECR I-6279, par 40.

upravo zato što neka nacionalna zakonodavstva i dalje ne uređuju institut istospolnih zajednica, ali kao što smo već istaknuli s vremenom sve više država članica EU ide u smjeru legalizacije istih. U državama članicama EU gdje su istospolne zajednice legalizirane Sud EU sve više štiti prava istospolnih partnera, te ide u smjeru toga da se istospolnim partnerima osiguraju ista prava kao i bračnim.

Iako je tendencija za uspostavljanjem zakonskog pravnog okvira istospolnih zajednica u nacionalnim zakonodavstvima državama članicama EU sve izraženija, isto pravno područje je još uvijek u samom procesu razvoja, te u istom ne postoji nadnacionalni konsenzus jer države članice EU idalje uživaju autonomiju glede odluke kada će uvesti reforme u nacionalna zakonodavstva. Vidljivo je da pojedine države članice zakonski priznaju istospolni brak ili barem registrirano partnerstvo, dok druge i dalje ne. Uz to, one države koje imaju pravno uređenje za istospolne zajednice isto ne uređuju podjednako. Sama definicija pojma "bračni supružnici" je od jedne do druge države različita. Svakako treba zaključiti da, ukoliko sve države članice EU teže jednakom uređenju prava istospolnih zajednica, istospolnim partnerima će biti olakšano kretanje na području cijele EU jer će ostvarivati jednaka prava u svakoj pojedinoj državi članici. Sljedeći korak u tom procesu trebao bi biti na inicijativu Europske komisije koja može predložiti načine za postizanje međusobnog priznavanja svih zajednica i brakova u cijeloj EU.

Konačno, razmatranje o pravnom uređenju životnih zajednica osoba istog spola u Republici Hrvatskoj dovelo je do zaključka da su životne zajednice osoba istog spola društvena činjenica i realnost i sastavni dio hrvatskog društva. Iz tog razloga, novi Zakon o životnom partnerstvu samo uređuje postojeće stanje i predstavlja kompromis između društvenog stajališta i svjetonazora u pogledu reguliranja životnih zajednica osoba istog spola. S obzirom da je provedivost i svrsishodnost novo donesenih zakonskih odredbi općenito vidljiva tek u provedbi, tj. praksi, mišljenja smo da će zakonodavac u budućnosti težiti usklađivanju i izmjeni istih u cilju ostvarenja prava i jačanja pravne zaštite istospolnih zajednica.

Tunjica Petrašević, PhD

Assistant Professor, Chair of European Law, Faculty of Law Osijek, Josip Juraj Strossmayer, University of Osijek

Dunja Duić, PhD, LLM (Ghent)

Assistant Professor, Chair of European Law, Faculty of Law Osijek, Josip Juraj Strossmayer University of Osijek

Ena Buljan, LLM

Phd Student, Faculty of Law Osijek, Josip Juraj Strossmayer University of Osijek

THE RIGHTS OF SAME-SEX COUPLES IN THE EUROPEAN UNION WITH SPECIAL EMPHASIS ON THE REPUBLIC OF CROATIA

Summary

One of the most controversial topics of the 21st century is the legalization of same-sex partnerships, i.e. the question of providing equal treatment to heterosexual and homosexual persons and a ban on discrimination based on sexual orientation. Currently, numerous discussions are being held in the EU member states on whether national legislation should introduce legal norms that allow same-sex marriages and legal partnerships. The regulation of the rights of same-sex couples in the EU is very diverse. Certain member states of the EU have not yet legally regulated the same-sex partnerships, which means that these same-sex couples cannot exercise any rights because their partnership does not exist legally.

The aim of this paper is to provide a more accurate understanding and more precise knowledge of the legal regulation of same-sex partnership in the EU, with particular reference to the Republic of Croatia. Furthermore, this paper discusses jurisprudence of the Court of Justice of the European Union in order to explore progress in legalization and liberalization of same-sex partnerships at EU level.

Key words: same-sex partnership, same-sex marriage, EU, Republic of Croatia, Court of Justice of the European Union.