

Mina Pavlović*

KOLIZIONOPRAVNI ASPEKTI ISTOPOLNOG REGISTROVANOG PARTNERSTVA ZAKLJUČENOG U INOSTRANSTVU: NEKOLIKO NAPOMENA IZ UGLA DOMAĆEG MEĐUNARODNOG PRIVATNOG PRAVA

Apstrakt: Registrovano partnerstvo nije regulisano u srpskom pravnom sistemu, niti postoje specijalne kolizione norme za ovaj institut u Zakonu o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja (ZRSZ). Otuda se postavlja pitanje kolizionopravnog tretmana inostranog registrovanog partnerstva u srpskom MPP-u. U cilju pronalaska adekvatne kolizione norme radi određivanja merodavnog prava za raskid, lična i imovinska dejstva ovakvog odnosa, autorka ispituje da li je to moguće učiniti kvalifikacijom ili je pak potrebno izgraditi nove kolizione norme u skladu sa članom 2. ZRSZ-a koji uređuje popunjavanje pravnih praznina. Autorka ukazuje i na određene kolizionopravne aspekte istopolne zajednice (registrovanog partnerstva) u slučajevima sa elementom inostranosti, ukoliko se ona ozakoni u srpskom pravnom sistemu.

Ključne reči: istopolne zajednice života, registrovano partnerstvo, međunarodna nadležnost, istopolna zajednica, kvalifikacija, koliziona norma, popunjavanje pravnih praznina, član 2. ZRSZ-a, Predlog nacrta zakona o istopolnim zajednicama.

1. UVOD

Nakon što je 1989. godine dansko zakonodavstvo omogućilo (isključivo) istopolnim partnerima da formalno ozvaniče svoju vezu, registrovano partnerstvo je uvedeno u mnoge države Evrope,¹ ali i

* Asistentkinja, Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu; e-mail: mstancic@jura.kg.ac.rs

1 Norveška, Švedska, Island, Holandija, Belgija, Francuska, Nemačka itd., kompletan spisak vid. Pavlović, M., 2021, *Istopolne zajednice života u međunarodnom privatnom pravu*, doktorska disertacija, Kragujevac, Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu, str. 12.

van nje.² Ovaj pravni institut, koji u uporednom porodičnom pravu karakteriše niz specifičnosti, predstavlja jednu od pravnih mogućnosti ozakonjenja istopolnih zajednica života. Za razliku od registrovanog partnerstva i istopolnog braka,³ koji se u uporednom pravu zasnivaju pred nadležnim organom, takozvana *de facto* istopolna zajednica ne zasniva se u formalnom postupku, već pretpostavlja činjenicu postojanja zajedničkog života istopolnih partnera.⁴

Kada je reč o srpskom pravnom sistemu, registrovano partnerstvo nije regulisano, iako je tokom 2021. godine pokušano regulisanje u formi takozvane istopolne zajednice. To je učinjeno kroz Predlog nacrta zakona o istopolnim zajednicama⁵ (u daljem tekstu: Predlog nacrta), u okviru kojeg je predviđena i istopolna neregistrovana zajednica, koju možemo okarakterisati kao *de facto* istopolnu zajednicu. Kako je u obrazloženju Predloga nacrta istaknuto, presuda Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP) u slučaju *Oliari and others v. Italy*⁶ iz 2015. godine⁷ „predstavlja jasnu poruku da će se svi slučajevi odbijanja zahteva istopolnih parova za registracijom ubuduće pred ovim sudom tretirati kao akt diskriminacije, što će proizvoditi određenu materijalnu štetu Republici Srbiji”.⁸ Stavovi iz ovog slučaja su zatim potvrđeni u predmetu ovog suda *Fedotova and*

2 U Australiji, registrovana partnerstva su u nadležnosti država i teritorija, tako da partneri mogu ozakoniti svoju zajednicu (putem građanske unije ili registracije) u Australijskoj Prestoničnoj Teritoriji, Kvinslendu, Južnoj Australiji, Tasmaniji, Viktoriji i Novom Južnom Velsu, više o tome vid. Martin, S., Registered Partnerships in Australia, in: Scherpe, J. M., Hayward, A., (eds.), 2017, *The Future of Registered Partnerships – Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia, pp. 412. i d. Kada je reč o Ekvadoru, 2014. godine je doneta Rezolucija br. 174 o registraciji građanskog partnerstva.

3 Danas je istopolni brak pravno prihvaćen u Holandiji, Belgiji, Španiji, Norveškoj, Švedskoj, na Islandu itd., vid. Pavlović, M., 2021, str. 10–11.

4 Ovaj institut srećemo u Portugaliji, Hrvatskoj itd. Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 13–14.

5 Tekst Predloga nacrta zakona o istopolnim zajednicama sa obrazloženjem (<https://minlmpdd.gov.rs/javne-rasprave.php>, 18. 2. 2022).

6 ECtHR, *Oliari and others v. Italy*, nos. 18766/11, 36030/11, Judgment of 21 July 2015, final 21 October 2015.

7 Nekoliko sudija u ovom predmetu je izdvojilo svoje mišljenje, smatrajući da je došlo do povrede čl. 8. EKLJP-a, ali da ga ne treba tumačiti tako da nameće Italiji pozitivnu obavezu da se istopolnim partnerima omogući specifični pravni okvir; o tome vid. *Oliari and others v. Italy*, 18766/11, 36030/11, Judgment of 21 July 2015, final 21 October 2015, Concurring Opinion of Judge Mahoney joined by Judges Tsotsoria and Vehabović, points 1–12; Videti više o izdvojenom mišljenju i Fenwick, H., An ECHR Right to Access a Registered Partnership?, in: Scherpe, J. M., Hayward, A., (eds.), 2017, *The Future of Registered Partnerships-Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia, pp. 492–493.

8 Predlog nacrta sa obrazloženjem, str. 24.

*others v. Russia*⁹. Pošto Predlog nacrta nije usvojen, u srpskom pravnom sistemu nije moguće zaključiti nijedan oblik istopolne zajednice života,¹⁰ niti naš pravni sistem priznaje bilo kakvo pravo istopolnim partnerima.¹¹

Budući da se registrovano partnerstvo može zaključiti u nekim pravnim sistemima, za srpske postupajuće organe mogu nastati različiti međunarodnoprivatnopravni izazovi, ukoliko pred njima partneri istaknu neki od mogućih pravnih zahteva vezano za ovakav odnos. Takvih nedoumica ima mnogo: da li domaći sud može zasnovati međunarodnu nadležnost u sporovima po pitanjima proisteklim iz registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu, kako odrediti merodavno pravo za ta pitanja, može li se priznati status stranog registrovanog partnerstva i sl. Te dileme se dodatno usložnjavaju okolnošću da u domaćem Zakonu o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja¹² (u daljem tekstu: ZRSZ) ne postoje međunarodnoprivatnopravne norme za ovaj institut. Otuda je prilikom određivanja merodavnog prava za pitanja proistekla iz ovakvog odnosa (nastalog u inostranstvu) potrebno ispitati da li se to može učiniti putem kvalifikacije u MPP-u. U slučaju da se u ZRSZ-u ne može na taj način pronaći adekvatna koliziono norma, to znači da postoji pravna praznina koja se jedino može popuniti u skladu sa članom 2. ZRSZ-a. Ovaj rad je posvećen rasvetljavanju složene problematike vezane za određivanje merodavnog prava *de lege lata*, ali i određenim kolizionopravnim aspektima ovog instituta u slučaju da se Predlog nacrta usvoji.

Istraživanja u radu počinju pružanjem „šire slike” instituta registrovanog partnerstva sa aspekta supstancijalnih i kolizionopravnih rešenja

9 ECtHR, *Fedotova and others v. Russia*, nos. 40792/10, 30538/14, 43439/14, Judgment of 13 July 2021, para 56. Došlo je do povrede čl. 8. EKLJP-a, budući da je ruska vlada imala polje slobodne procene pri izboru najprikladnije forme kojom bi omogućila registraciju istopolnih zajednica uz uvažavanje specifičnog socijalnog i kulturološkog konteksta, ali aplikantima (istopolnim partnerima) nije omogućila pravni okvir koji bi stvorio uslove da se zaštiti njihov odnos.

10 Ni istopolni brak nije moguće zaključiti u Srbiji. O pravnoj polemici u periodu važenja Zakona o bračnim i porodičnim odnosima vid. Knežević, G., Pavić, V., 2005, Collection of Papers. European Judicial Area, August 2005, (<https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php?ID=415125083116092067101120076090117090062011004041000078023071088092073093119120070112010023006041112006048091005097085096090011055039032009067097064029089116102028025085082006080127110083085025011093093005085093065091087086120088118070101117103096119&EXT=pdf&INDEX=TRUE>, 7. 5. 2022), str. 2–8.

11 U domaćoj pravnoj literaturi je istaknuto da bi istopolnim partnerima u našem pravnom sistemu trebalo priznati pravo na zaštitu od nasilja u porodici, više o tome vid. Vlašković, V., 2009, Pravo na zaštitu od nasilja u porodici kao subjektivno građansko pravo, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 1, str. 260.

12 *Sl. list SFRJ*, br. 43/82 i 72/82 – ispr., *Sl. list SRJ*, br. 46/96 i *Sl. glasnik RS*, br. 46/06 – dr. zakon.

u stranim pravnim sistemima. Nakon toga sledi kratak osvrt na mogućnost zasnivanja međunarodne nadležnosti naših sudova u sporovima po pitanjima raskida, ličnih i imovinskih dejstava, proisteklih iz inostranog registrovanog partnerstva. Zatim sledi ispitivanje da li se, u domaćem međunarodnom privatnom pravu, merodavno pravo za raskid, lična i imovinska dejstva registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu može odrediti primenom postojećih kolizionih normi za porodičnopravne odnose iz ZRSZ-a, čime se otvara problem kvalifikacije, ili je ipak reč o pravnim pitanjima koja se ne mogu supsumirati ni pod jednu kolizionu normu iz ZRSZ-a, što znači da se radi o pravnim prazninama koje treba popuniti izgradnjom novih kolizionih normi u skladu sa članom 2. ZRSZ. Najzad, pažnja se posvećuje određenim kolizionopravnim aspektima istopolne zajednice u slučajevima sa elementom inostranosti, ukoliko se ovaj institut ozakoni u našem pravnom sistemu, nakon čega sledi zaključak.

2. KRATAK OSVRT NA UPOREDNOPRAVNO REGULISANJE REGISTROVANOG PARTNERSTVA: SUPSTANCIJALNI I KOLIZIONOPRAVNI ASPEKT

Kao što je rečeno, za ustanovu registrovanog partnerstva se vezuje niz specifičnosti, budući da je u okviru uporednog porodičnog prava stvoren pravni institut pod neobičnim nazivom „partnerstvo”, koji ima imovinska i statusna dejstva.¹³ Uslovi za zasnivanje partnerstva u stranim pravima suštinski se ne razlikuju od uslova za zaključenje i postojanje braka, ali je interesantno da pojedina zakonodavstva postavljaju kao uslov i državljanstvo ili prebivalište jednog od partnera u državi zaključenja, kao što je slučaj sa češkim pravnim sistemom.¹⁴ U formalnom smislu, partnerstvo se u uporednom pravu zaključuje pred sudom ili upravnim organom, zavisno od zemlje koja je u pitanju.¹⁵

13 Za pregled dejstava u uporednom pravu vid. Krešić, B., 2015, *Zajednice života osoba istog spola u pravu zemalja Evropske unije*, Sarajevo, Sarajevski otvoreni centar, str. 112–130.

14 *Ibid.*, str. 101–107. S druge strane, propisi nekih drugih država ne zahtevaju uslov državljanstva ili prebivališta, kao što je slučaj sa Novim Zelandom i propisom od 5. 7. 1997, o tome vid. *Update on the Developments in Internal Law and Private International Law Concerning Cohabitation Outside Marriage, Including Registered Partnerships*, Permanent Bureau, Preliminary Document No 5 of March 2015 for the attention of the Council of March 2015 on General Affairs and Policy of the Conference, Hague Conference on Private International Law (<https://assets.hcch.net/upload/wop/gap2015pd05en.pdf>), p. 8.

15 Vid. više o tome i o uporednopravnom pregledu Krešić, B., 2015, str. 108 i d.

Dejstva registrovanog partnerstva u uporednom pravu su slična bračnim, mada ne moraju biti ista,¹⁶ što se uglavnom svodi na nemogućnost usvajanja dece i korišćenja biomedicinski potpomognute oplodnje.¹⁷ Takva je situacija, primera radi, u italijanskom¹⁸ i grčkom pravu,¹⁹ u okviru kojih partnerstvo stvara određena međusobna lična i imovinska dejstva, ali partner nema mogućnost da usvoji dete svog partnera (tzv. *step-child* usvojenje) niti oba partnera mogu zajednički da usvoje dete (tzv. *joint adoption*). Crnogorski Zakon o životnom partnerstvu osoba istog pola²⁰ predviđa samo dužnost partnera da, pod određenim uslovima, izdržava dete drugog partnera, kao i pravo partnera koji nije roditelj deteta da donese odluku u slučaju hitnosti.²¹

Specifičnost registrovanog partnerstva ne iscrpljuje se samo u njegovim dejstvima već i u okolnostima da ono nekada može biti otvoreno samo za istopolne partnere, a nekada to pravo imaju i heteroseksualni partneri.²² Primera radi, u austrijskom pravu, pravni instituti braka i registrovanog partnerstva su od 1. januara 2019. godine otvoreni kako za istopolne, tako i za heteroseksualne partnere.²³ Takvo pravno stanje je

- 16 Ali mogu korespondirati dejstvima nastalim u braku (kada je reč o pravima i obavezama supružnika) kao u slučaju danskog registrovanog partnerstva. Izuzeci koji se odnose na decu su zamenjeni amandmanima Zakona o registrovanom partnerstvu, vid. Lund-Andersen, I., Registered Partnerships in Denmark, in: Scherpe J. M., Hayward, A., (eds.), 2017, *The Future of Registered Partnerships – Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia, p. 22.
- 17 Tako u Italiji vid. Gonzales Beilfuss, C., Southern Jurisdictions: Consolidation in the West, Progress in the East, in: Boele-Woelki, K., Fuchs, A., (eds.), 2017, *Same-Sex Relationships and Beyond – Gender Matters in the EU*, 3rd edition, Cambridge, Intersentia, p. 51.
- 18 O ličnim i imovinskim dejstvima (npr. moralno i materijalno pomaganje, izdržavanje) vid. više u Kronbichler, J., 2017, Das italienische Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft und die faktischen Lebensgemeinschaften, *ZfRV*, pp. 87–88; o nemogućnosti usvojenja vid. Gonzales Beilfuss, C., 2017, p. 51.
- 19 O pravima i obavezama koje nastaju u grčkom registrovanom partnerstvu vid. Lima, D., Registered Partnerships in Greece and Cyprus, in: Scherpe J. M., Hayward, A., (eds.), 2017, *The Future of Registered Partnerships – Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia, pp. 325–333.
- 20 Crna Gora je treća država sa *ex-yu* prostora koja je uvela registrovano partnerstvo, nakon Hrvatske i Slovenije. Vid. Zakon o partnerski zvezi Slovenije, *Uradni list RS*, št. 33/16 i Zakon o životnom partnerstvu osoba istoga spola Hrvatske, *Narodne novine*, br. 92/14, 98/19.
- 21 Zakon o životnom partnerstvu osoba istog pola Crne Gore, *Sl. list Crne Gore*, br. 67/20. Prema ovom zakonu, partner je dužan izdržavati dete drugog partnera, pod određenim uslovima, vid. o tome čl. 52. st. 1. Ovaj zakon reguliše i donošenje odluka u vezi sa decom u slučaju hitnosti od strane partnera koji nije roditelj deteta (čl. 53).
- 22 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 38.
- 23 Vid. Gesley, J., 2017, Austria: Same Sex Couples Allowed to Get Married Starting January 2019, The Law Library of Congress, Global Legal Monitor, 12. December, (<https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2017-12-12/austria-same-sex-couples-allowed-to-get-married-starting-january-2019/>, 19. 2. 2022).

posledica odluke Ustavnog suda Austrije, koji je krajem 2017. godine²⁴ ukinuo odredbe Građanskog zakonika (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*) i Zakona o registrovanom partnerstvu (*Eingetragene Partnerschaft-Gesetz*), koje ograničavaju brak samo na osobe različitog pola, a registrovano partnerstvo samo na istopolne osobe. Sud je smatrao da ove odredbe krše zabranu diskriminacije u okviru ustavne odredbe o jednakosti.²⁵

Konačno, za registrovano partnerstvo je specifično što tokom vremena može normativno biti zamenjeno istopolnim brakom. Primera radi, Švajcarska trenutno reguliše registrovano partnerstvo, ali će istopolni partneri, od 1. jula 2022. godine, moći da zaključe istopolni brak.²⁶ Od tog datuma se ne mogu zaključiti nova registrovana partnerstva, a postojeća nastavljaju da postoje bez posebne izjave. U sličnom smislu, u nordijskim državama, zakoni koji uređuju registrovano partnerstvo su ukidani istovremeno sa uvođenjem istopolnog braka, tako da je registrovano partnerstvo u ovim državama bilo samo privremeno rešenje.²⁷

Na terenu uporednog MPP-a, mnogi strani zakonodavci, koji su ozakonili registrovano partnerstvo za najveći broj pitanja proisteklih iz registrovanog partnerstva, propisuju kolizionu normu koja upućuje na primenu prava države u kojoj je partnerstvo registrovano²⁸ (latinski: *lex loci registrationis*). Tako nemački EGBGB predviđa da se za zasnivanje, prestanak i ona opšta dejstva ovog instituta koja ne potpadaju pod Uredbu Saveeta (EU) 1104/2016 od 24. juna 2016. godine o uvođenju pojačane saradnje u oblasti nadležnosti, merodavnog prava i priznanja i izvršenja odluka u stvarima imovinskih dejstava registrovanih partnerstava (u daljem tekstu: Uredba (EU) 1104/2016)²⁹ primenjuju materijalnopravne norme države u kojoj je partnerstvo registrovano (u kojoj se vodi registar) (čl. 17b, st.

24 Odluka Ustavnog suda Austrije (https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH_Entscheidung_G_258-2017_ua_Ehe_gleichgeschlechtl_Paare.pdf, 18. 2. 2022).

25 Vid. Gesley, J., 2017.

26 Die „Ehe für alle“ tritt am 1. Juli 2022 in Kraft (<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-85912.html>, 29. 12. 2021); vid. Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Ehe für Alle, Änderung vom 18. Dezember 2020, BBl 2020 9913.

27 Vid. Lund-Andersen, I., Northern Europe: Same-Sex Relationships and Family Law, in: Boele-Woelki, K., Fuchs, A., (eds.), 2017a, *Same-Sex Relationships and Beyond – Gender Matters in the EU*, 3rd edition, Cambridge, Intersentia, pp. 3 *et seq.*

28 Vid. čl. 60. belgijskog ZMPP; čl. 17b, st. 1. nemačkog EGBGB; čl. 26. st. 1. Uredbe (EU) 1104/2016. O rasprostranjenosti ove kolizionne norme, npr. Danska, Norveška, Švedska, Finska, Island, Francuska, vid. Duraković, A., 2014, Kolizionopravna problematika istospolnih zajednica života, u *Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse*, 12, Mostar, Pravni fakultet u Mostaru, str. 144–145; Pavlović, M., 2021, str. 35 i d.

29 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 partnership.

1. EGBGB).³⁰ Do odstupanja od primene prava države registracije može doći kod pitanja izbora prezimena od strane partnera i dodeljivanja zajedničkog doma,³¹ kao i kod pitanja međusobnog izdržavanja partnera.³²

Pored navedenih zakonodavnih rešenja, u uporednom međunarodnom privatnom pravu se ponekad propisuje autonomija volje stranaka kao tačka vezivanja. To je slučaj, primera radi, kod određivanja merodavnog prava za imovinska dejstva partnerstva u ZMPP-u Austrije (§27c IPR-Gesetz).³³ Konačno, švajcarsko međunarodno privatno pravo predviđa da se za registrovano partnerstvo shodno primenjuju koliziono norme koje se odnose na brak.³⁴ Posledica ovog rešenja je nepostojanje jedinstvenog kolizionog pravila za dejstva proistekla iz registrovanog partnerstva budući da su partneri podvrgnuti različitim pravilima, u zavisnosti od toga o kom dejstvu je reč.³⁵

3. INOSTRANO REGISTROVANO PARTNERSTVO PRED DOMAĆIM POSTUPAJUĆIM ORGANIMA: PROBLEM MEĐUNARODNE NADLEŽNOSTI

Imajući u vidu da se registrovana partnerstva relativno često³⁶ zaključuju u stranim pravnim sistemima, realno je očekivati da srpski postu-

30 Drugim rečima, isključen je *renvoi* (nem. *Gesamtsverweisung*), vid. Martiny D., Art. 17b EGBGB, in: Prütting, H., Wegen, G., Weinreich, G., (Hrsg.), 2020, *Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar*, 15. Auflage, Luchterhand Verlag, Rn. 45.

31 Tada dolazi do shodne primene odredaba EGBGB-a, čl. 10. st. 2. i 17a EGBGB (u skladu sa čl. 17b, st. 2. EGBGB).

32 Na ovo pitanje se primenjuje Haški protokol o merodavnom pravu za obaveze izdržavanja iz 2007. godine, vid. Martiny D., 2020, Rn. 15.

33 Vid. IPR-Gesetz Österreich (<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002426>, 18. 2. 2022).

34 Vid. čl. 65a Bundesgesetz vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht, koji predviđa da se na registrovano partnerstvo shodno primenjuje Odeljak III koji se odnosi na bračno pravo (https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1988/1776_1776_1776/de, 18. 2. 2022).

35 Wautelet, P., *Private International Law Aspects of Same-Sex Marriages and Partnerships in Europe – Divided We Stand?*, in: Boele-Woelki, K., Fuchs, A., (Eds.), 2012, *Legal Recognition of Same-Sex Relationships in Europe-National, Cross-Border and European Perspectives*, 2nd ed., Cambridge, Intersentia, p. 175. Primera radi, u odeljku III ZMPP Švajcarske, predviđeno je da se za razvod i rastavu primenjuje švajcarsko pravo (čl. 61); za imovinska dejstva se na vrhu supsidijarne lestvice nalazi zajednički istovremeni domicil supružnika (nem.: „[...] in dem beide gleichzeitig ihren Wohnsitz haben [...]”) (čl. 54) i sl.

36 Primera radi, u Francuskoj je 2000. godine zaključeno oko 23.000 paktova solidarnosti, dok je taj broj u 2012. godini narastao na oko 160.200, vid. *Update on the Developments in Internal Law and Private International Law Concerning Cohabitation Outside Marriage, Including Registered Partnerships*, pp. 4 et seq.

pajući organi mogu dolaziti u situaciju da odlučuju o određenom pitanju proisteklom iz inostranog registrovanog partnerstva. Kao što je rečeno, ZRSZ ne sadrži specijalne norme o međunarodnoj nadležnosti za sporove proistekle iz ovakvog odnosa zaključenog u inostranstvu.³⁷ Takve pravne praznine u ZRSZ-u i okolnost da se registrovano partnerstvo ne može zaključiti u našem pravnom sistemu nameću pitanje da li naši sudovi mogu biti nadležni da odlučuju u sporovima o raskidu, ličnim i imovinskim dejstvima proisteklim iz ovakvog odnosa zaključenog u inostranstvu. Po našem mišljenju, moguća su dva odgovora na postavljeno pitanje.

Ukoliko domaći sud ne bi zasnovao nadležnost za raspravljanje nekog od navedenih pravnih pitanja, bio bi tzv. „suštinski (ne)nadležan”. Reč je konceptu koji je nastao u nemačkoj sudskoj praksi i pravnoj doktrini,³⁸ kojim se postavljaju granice međunarodne nadležnosti (nemačkih) sudova. Te granice zavise od stranog merodavnog materijalnog prava, koje predviđa takav institut, o kojem se ne bi moglo odlučivati putem domaćih procesnih normi.³⁹ Ipak, pozivanje na koncept „suštinske (ne)nadležnosti” uslovljeno je time da odlučivanje o nepoznatom pravnom institutu potpuno prevazilazi opseg zadataka sudova.⁴⁰ Međutim, ovaj koncept u nemačkoj pravnoj teoriji, gde je inicijalno i razmatran, smatra se reliktom prošlosti.⁴¹ Štaviše, ni starija nemačka teorija, u periodu kada nemački pravni sistem nije regulisao registrovano partnerstvo, nije ovaj institut podvodila pod okrilje koncepta „suštinske (ne)nadležnosti”.⁴²

Ukoliko bi se u srpskom pravnom sistemu usvojio i primenio koncept „suštinske (ne)nadležnosti”, konsekventno bi domaći sudija mogao obrazložiti svoju međunarodnu nenadležnost povodom pravnih zahteva proisteklih iz inostranog registrovanog partnerstva. To bi bio prvi odgovor na postavljeno pitanje.⁴³ Ovaj koncept nije detaljnije analiziran u srpskom

37 U čl. 1. st. 2. ZRSZ-a navedeno je da se tim zakonom uređuju pravila o nadležnosti sudova i drugih organa Srbije za raspravljanje odnosa iz st. 1. (statusni, porodični, imovinski, odnosno drugi materijalnopravni odnosi sa međunarodnim elementom). Kod pobrojanih odnosa sa elementom inostranosti ne pominju se istopolne zajednice života. Članom 2. ZRSZ-a popunjavaju se pravne praznine samo u oblasti sukoba zakona, ne i u oblasti određivanja međunarodne nadležnosti.

38 O razvoju koncepta vid. Haunhorst, S., 1992, *Die „wesenseigene (Un-)Zuständigkeit“ deutscher Gerichte*, Osnabrück, pp. 2–5.

39 U tom smislu za nemačko pravo vid. više Kropholler, J., 2006, p. 602. Tako i Pavlović, M., 2021, str. 107.

40 U tom smislu za nemačko pravo Hoffmann, B., Thorn, K., 2007, p. 67.

41 Njegovi primeri su prava retkost, vid. Hoffmann, B. von, Thorn, K., 2007, *Internationales Privatrecht*, 9. Auflage, München, Verlag C.H. Beck, p. 67. U sličnom smislu za nemačko pravo i odbacivanje ovog koncepta u nemačkom pravnom sistemu vid. Haunhorst, S., 1992, p. 177.

42 Tako vid. Jakob, D., 2002, pp. 307–309; Pavlović, M., 2021, str. 111–112.

43 O konceptu suštinske nenadležnosti vid. i Pavlović, M., 2021, str. 106–107.

pravnom sistemu, mada, po našem mišljenju, postoji dosta argumenata da on ne bude prihvaćen u našem pravnom sistemu. Neki od njih su nemoгуćnost ispitivanja javnog poretka na nivou međunarodne nadležnosti,⁴⁴ ostvarenje međunarodne harmonije odlučivanja, neodvojivosti procesnog i materijalnog prava,⁴⁵ poštovanje prava stranke na pristup sudu⁴⁶ i sl.

Neprihvatanje navedenog koncepta u srpskom pravnom sistemu otvara pitanje da li postoji način za zasnivanje međunarodne nadležnosti srpskog suda za postupanje o nepoznatom pravnom institutu? Radi izbegavanja situacije u kojoj bi se stranci uskratila pravda (engl: *denial of justice*), strana pravna doktrina predlaže analognu primenu domaće procesne norme, koja je predviđena za slično sudijsko postupanje.⁴⁷ U tom cilju potrebno je protumačiti domaće norme o direktnoj međunarodnoj nadležnosti iz ZRSZ-a, tačnije rečeno kvalifikovati pojmove koji su u njima sadržani,⁴⁸ što treba učiniti *lege fori*.⁴⁹ Takav pristup ne treba biti suviše strog, već pojmove u navedenim normama treba shvatiti elastično ili ih proširiti. Na taj način bi se mogle obuhvatiti pravne ustanove stranog prava koje ne moraju biti potpuno identične onima koje poznaje srpsko pravo,⁵⁰ čime bi se navedene norme učinile prilagodljivijim nepoznatom

44 Odluka o primeni merodavnog stranog prava, koje prepoznaje nepoznate pravne institute, moguća je u fazi postupka, pozivanjem na klauzulu javnog poretka, a ne u fazi određivanja međunarodne nadležnosti, vid. više o ovom argumentu Pavlović, M., 2021, str. 109.

45 Bez usvajanja koncepta „suštine (ne)nadležnosti”, MPP bi mogao da nastavi da funkcioniše na svoj idealan način, putem kojeg konačan ishod pravnog spora ne zavisi od toga u kojoj državi se vodi postupak. Sledstveno tome, sudija je pozvan da primeni strano pravo onako kako bi to učinio i strani sudija. Ako se uzme u obzir da se procesno i materijalno pravo konstantno prožimaju, ali i zadatak MPP-a i zadatak građanskog sudskog postupka, procesno pravo treba da „štiti” i strano materijalno pravo, više o ovom argumentu vid. Pavlović, M., 2021, str. 107–108, sa daljim upućivanjima na literaturu.

46 Ovo pravo je s vremenom konstituisano kao ljudsko pravo, vid. više Pavlović, M., 2021, str. 109–110.

47 U tom smislu za nemačko pravo vid. Kropholler, J., 2006, p. 604.

48 Reč je „o tzv. prvoj kvalifikaciji čija je svrha da se kvalifikovanjem ustanova i pravnih kategorija u normama o međunarodnoj nadležnosti, a u vezi sa pravnom prirodom konkretnog pravnog odnosa, odabere odgovarajuća norma o nadležnosti, te da se potom, kvalifikovanjem samih kriterijuma za nadležnost (tačaka vezivanja, odlučujućih činjenica, jurisdikcionih standarda) koje ona sadrži, ista pravilno primeni“, vid. o tome Muminović, E., 1988, O značaju kvalifikacije kod utvrđivanja i preispitivanja međunarodne nadležnosti, *Godišnjak PFS*, XXXVI/88, str. 216.

49 Budući da je reč o domaćim procesnim normama, onda se prva kvalifikacija pojmova u normama o određivanju direktne međunarodne nadležnosti vrši prema pravu Srbije, vid. Jakšić, A., 2016, *Međunarodno građansko procesno pravo*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, str. 41.

50 U tom smislu o „elastičnosti” *lex fori* kvalifikacije pojmova sadržanih u pravnim kategorijama domaćih kolizionih normi vid. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 86. Mi

stranom pravnom institutu. Primera radi, pojam „bračni drugovi” u odredbi čl. 59. ZRSZ-a (odnosi se na posebnu međunarodnu nadležnost za imovinske odnose bračnih drugova) mogao bi se elastičnije tumačiti i obuhvatiti sporove o partnerskoj imovini, nastaloj u okviru inostranog registrovanog partnerstva.⁵¹

Zbog odbacivanja koncepta „suštinske (ne)nadležnosti” u srpskom pravnom sistemu, čini se i da bi za pitanja proistekla iz ovakvog inostranog odnosa, nadležnost mogla biti zasnovana u skladu sa čl. 46. ZRSZ-a, to jest u skladu sa pravilima o opštoj međunarodnoj nadležnosti.⁵² Po našem mišljenju, zasnivanje međunarodne nadležnosti srpskih postupajućih organa ne bi trebalo biti sporno u imovinskopravnim pitanjima proisteklim iz inostranog registrovanog partnerstva, kao što su sporovi u pitanjima partnerske imovine (po osnovu odredaba o opštoj i odredaba o posebnoj nadležnosti iz ZRSZ-a⁵³) i sl. Svesni smo postojanja i kontraargumenata, naročito zbog upitnosti ekstenzivnog tumačenja pojma „brak” u normama o međunarodnoj nadležnosti iz ZRSZ-a, imajući u vidu definiciju braka iz čl. 62. Ustava Srbije.⁵⁴ S druge strane, deluje malo verovatno da će domaći sudija zasnovati međunarodnu nadležnost za raskid stranog registrovanog partnerstva,⁵⁵ iako u pravnoj literaturi postoje i suprotni argumenti.⁵⁶ U ovom radu, nažalost, nema dovoljno

smo takvo shvatanje iskoristili i za kvalifikaciju pojmova u normama o međunarodnoj nadležnosti.

51 Vid. Pavlović, M., 2021, str. 110–111.

52 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 111.

53 Primera radi, pojam „bračni drug” u okviru norme o međunarodnoj nadležnosti za sporove o imovinskim odnosima bračnih drugova iz čl. 59. ZRSZ-a mogao bi se ekstenzivnije tumačiti i obuhvatiti i sporove o imovinskim odnosima registrovanih partnera iz inostranog registrovanog partnerstva. Videti više, kao i za hipotetičke slučajeve: Pavlović, M., 2021, str. 110 i d., str. 153–154.

54 „Brak se zaključuje na osnovu slobodno datog pristanka muškarca i žene pred državnim organom” (čl. 62. st. 2).

55 Strano registrovano partnerstvo ne može se upisati u domaće matične knjige. U vezi s tim treba pomenuti i stav Vrhovnog suda Srbije iz 1982. godine, u skladu s kojim: „Prema pravilima međunarodnog prava, brak sklopljen u inostranstvu pred nadležnim inostranim organom između jugoslovenskih državljana, ili između jugoslovenskog državljanina i stranca, sve do njegovog priznanja od strane nadležnog jugoslovenskog organa, predstavlja za Jugoslaviju samo faktički, a ne pravni odnos, pa jugoslovenski sud ne može da odlučuje o poništenju ili razvodu tog braka.” Reč je o rešenju Gž 28/82 od 18. 2. 1982. godine, citirano prema Stanivuković, M., Đundić, P., 2015, *Međunarodno privatno pravo: poseban deo*, Novi Sad, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu, str. 109. O ovom stavu vid. više i Knežević, G., Pavić, V., 2005, str. 9. Za kritiku navedenog stava vid. Pavlović, M., 2021, str. 114–115.

56 U smislu nemačkog prava, Jakob je smatrao da se nemačke odredbe o međunarodnoj nadležnosti za bračne sporove mogu analogno primeniti i za prestanak registrovanog partnerstva (u periodu kada Nemačka nije regulisala ovaj institut), vid. Jakob, D.,

prostora za detaljniji pogled na ovu polemiku, tako da će u nastavku više pažnje biti posvećeno određivanju merodavnog prava za pitanja proistekla iz inostranog registrovanog partnerstva.

4. ODREĐIVANJE MERODAVNOG PRAVA ZA REGISTROVANO PARTNERSTVO ZAKLJUČENO U INOSTRANSTVU U SRPSKOM PRAVNOM SISTEMU *DE LEGE LATA*

Kao što je rečeno, ZRSZ ne sadrži specijalne kolizione norme za ovaj institut. S tim u vezi, budući da se u našem pravnom sistemu registrovano partnerstvo ne može zaključiti, domaći matičar neće dolaziti u dilemu koju kolizionu normu iz ZRSZ-a treba da primeni za zaključenje ovakvog odnosa. Otuda će u nastavku pažnja biti posvećena problemu određivanja merodavnog prava za raskid,⁵⁷ lična i imovinska dejstva registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu, u aktuelnom međunarodnoprivatompravnom okviru. Najpre se postavlja pitanje da li se u cilju određivanja merodavnog prava za ova pitanja mogu primeniti postojeće kolizione norme ZRSZ-a za porodičnopravne odnose (čl. 35–39. ZRSZ), što se ispituje u postupku kvalifikacije u MPP-u. U slučaju da se utvrdi da kvalifikacija ne dovodi do zadovoljavajućeg rešenja za ova pravna pitanja, nastaju pravne praznine koje se moraju popuniti u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a.⁵⁸

4.1. FUNKCIONALNA KVALIFIKACIJA INOSTRANOG REGISTROVANOG PARTNERSTVA

4.1.1. Postavljanje problema

Pod kvalifikacijom u MPP-u podrazumeva se jedinstveni postupak iz dve faze. U takozvanoj prvoj kvalifikaciji vrši se supsumcija pravnog odnosa ili pravnog pitanja, proisteklog iz činjeničnog stanja sa elementom inostranosti, pod pravnu kategoriju odgovarajuće kolizione norme domaće prava.⁵⁹ U slučajevima kada treba odabrati kolizionu normu za strani

2002, pp. 304–308. O ovom i još nekim slučajevima u stranoj literaturi vid. i Pavlović, M., 2021, str. 141.

57 Registrovano partnerstvo ne prestaje razvodom, već raskidom (engl. *dissolution*, nem. *Aufhebung*), vid. više Duraković, A., 2014, str. 149.

58 U sličnom smislu i Jovanović, M., 2016, str. 174.

59 Nakon što se odredi merodavno pravo, u tzv. drugoj kvalifikaciji se vrši izbor merodavnih materijalnopravnih normi tog prava, koje treba primeniti na činjenično stanje. O kvalifikaciji kao dvofaznom postupku vidi i uporedi Đorđević, S., Meškić,

institut, koji je nepoznat domaćem pravnom sistemu, za rešenje prve kvalifikacije, umesto prema *lex fori*,⁶⁰ treba pribeci funkcionalnoj kvalifikaciji⁶¹.

Funkcionalna kvalifikacija se sprovodi tako što se najpre traži funkcija koju nepoznati pravni institut ima u stranom pravu, a onda se vrši potraga za institutom koji u domaćem supstancijalnom pravu vrši istu (ili sličnu) funkciju. Nakon što se takav institut domaćeg prava pronade, traži se koliziona norma domaćeg pravnog sistema, čijom pravnom kategorijom se dotični institut domaćeg prava može obuhvatiti. Konačno se pod istu pravnu kategoriju supsumira nepoznati pravni institut stranog prava i određuje merodavno pravo.⁶² Ipak, tokom sprovođenja funkcionalne kvalifikacije ponekada se može dogoditi da, pored toga što u domaćem pravu postoji pravni institut koji je u većoj ili manjoj meri funkcionalno ekvivalentan nepoznatom stranom pravnom institutu, takav nepoznati institut ne odgovara *ratio legis*-u kolizione norme ZRSZ-a, pod čiju pravnu kategoriju se želi supsumirati tokom ovog misaonog procesa. U slučaju da se utvrdi da nije moguće pronaći odgovarajuću kolizionu normu u ZRSZ-u za potrebno pitanje, nastaju pravne praznine u ZRSZ-u, koje se popunjavaju u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a.⁶³ Otuda je neophodno ispitati da li se koli-

Z., 2016, *Međunarodno privatno pravo – opšti deo*, Kragujevac, str. 78; Jakšić, A., Član 9 ZMPP-a i osnovni pojmovi međunarodnog privatnog prava, u Živković, M., (ur.), 2004, *Zbornik radova „Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu”*, Niš, Pravni fakultet u Nišu, Centar za publikacije, str. 59; Jakšić, A., 2017, *Međunarodno privatno pravo – opšta teorija*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, str. 417, 435–436; Neuhaus, P. H., 1976, *Die Grundbegriffe des Internationalen Privatrecht*, 2. Auflage, Tübingen, Mohr Siebeck, pp. 113 *et seq.*

60 Supsumiranje jednog pravnog pitanja ili pravnog odnosa, pod pravnu kategoriju domaće kolizione norme, vrši se prema shvatanjima koje o tom pravnom pitanju ima domaće pravo, o tome vid. i upored. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 84; u smislu kvalifikacije koju vrši pravo države suda vid. Stanivuković, M., Živković, M., 2010, str. 254; Varadi, T. *et al.*, 2010, *Međunarodno privatno pravo*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, str. 124.

61 Vid. i upored. Hoffmann, B. von, Thorn K., 2007, *Internationales Privatrecht*, 9. Auflage, München, Verlag C.H. Beck, pp. 229–230; Kropholler, J., 2006, *Internationales Privatrecht*, 6. Auflage, Tübingen, Mohr Siebek, pp. 126. *et seq.*; Varadi, T. *et al.*, 2010, str. 128; Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 89–90; Jakšić, A., 2017, str. 433–435; Dika, M., Knežević, G., Stojanović, S., 1991, *Komentar Zakona o međunarodnom privatnom i procesnom pravu*, Beograd, Nomos, str. 38; Stanivuković, M., Živković, M., 2010, *Međunarodno privatno pravo: opšti deo*, 4. izdanje, Beograd, Službeni glasnik, str. 250–251; u sličnom smislu i Hay, P., Tobias, K., 2010, *Internationales Privat – und Zivilverfahrensrecht*, München, C.H. Beck, p. 122.

62 Vid. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 89; Pavlović, M., 2021, str. 64–65.

63 Đorđević, S., 2020, *Utvrdjivanje i popunjavanje pravnih praznina u Zakonu o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja*, Kragujevac, Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu, str. 22; tako i Pavlović, M., 2021, str. 65.

ziona norme za raskid, lična i imovinska dejstva inostranog registrovanog partnerstva mogu odabrati putem funkcionalne kvalifikacije.

4.1.2. Sprovođenje funkcionalne kvalifikacije

U cilju određivanja merodavnog prava za navedena pitanja proistekla iz registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu, funkciju koju ovaj institut obavlja u stranom pravnom sistemu nije lako odrediti.⁶⁴ Kako to profesor Jovanović navodi, reč je o *sui generis* institutu porodičnog prava.⁶⁵ Moraju se uzeti u obzir sve njegove istaknute osobnosti, kojima smo posvetili pažnju u radu. Primera radi, relevantno je da li je to jedini institut koji postoji za istopolne partnere u stranom pravnom sistemu, to jest da li pored njega postoji i neka druga forma ove zajednice, zatim koji je opseg njegovih dejstava, da li su ta dejstva identična bračnim i sl.⁶⁶ Prilikom vaganja navedenih okolnosti, u zavisnosti od konačne odluke o tome da li registrovano partnerstvo u stranom pravnom sistemu obavlja funkciju braka ili instituta paralelnog braku, traži se institut domaćeg pravnog sistema koji (samo za potrebe funkcionalne kvalifikacije!) obavlja sličnu funkciju kao i registrovano partnerstvo. Moglo bi se poći od pretpostavke da bi u domaćem pravu to bio domaći brak ili domaća vanbračna zajednica. Ukoliko bi to bio domaći brak, onda bi se za raskid, lična i imovinska dejstva stranog registrovanog partnerstva primenile koliziona norme za bračne odnose iz čl. 35–38. ZRSZ-a.⁶⁷ Ukoliko bi to bila domaća vanbračna zajednica,⁶⁸ na imovinska dejstva partnerstva bi se primenila koliziona norma čl. 39. ZRSZ-a, koja se odnosi na imovinska dejstva između lica koja žive u vanbračnoj zajednici.⁶⁹

64 U domaćoj teoriji je zabeležen stav profesora Jovanovića da je praktično opravdano i zakonski dozvoljeno da srpski nadležni organ primeni funkcionalnu kvalifikaciju, vid. Jovanović, M., 2016, str. 172.

65 *Ibid.*, str. 173, sa daljim upućivanjem na literaturu.

66 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 68–69.

67 Stavovi o analognoj/shodnoj primeni kolizionih normi za brak iz nemačkog EGBGB-a i na strano registrovano partnerstvo mogu se naći u delu starije nemačke literature, kada registrovano partnerstvo nije bilo regulisano u nemačkim (supstancijalnim) normama. Vid. u tom smislu za tretman danskog registrovanog partnerstva u nemačkom pravnom sistemu Jayme, E., 1990, *Dänisches Partnerschaftsgesetz und Internationales Privatrecht*, *IPRax*, p. 197. U sličnom smislu i Jakob, D., 2002, *Die eingetragene Lebenspartnerschaft im Internationalen Privatrecht*, Köln, Verlag Dr. Otto Schmidt, p. 213; Röthel, A., 2000, *Registrierte Partnerschaften im internationalen Privatrecht*, *IPRax*, Heft 2, pp. 76 et seq, 79.

68 Prema profesoru Đorđeviću, istopolna zajednica života, koja se po pravilu pojavljuje u obliku registrovanog partnerstva, u određenoj meri funkcionalno odgovara ustanovi vanbračne zajednice domaćeg prava, ali izražava sumnju u uspešnost funkcionalne kvalifikacije. Vid. Đorđević, S., 2020, str. 22.

69 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 69.

Čak iako bi to bilo moguće, postavlja se pitanje da li registrovano partnerstvo odgovara *ratio legis*-u kolizionih normi za brak/vanbračnu zajednicu iz čl. 35–39. ZRSZ. *Ratio legis* je razlog donošenja kolizionne norme (njen smisao i cilj⁷⁰). Pri tome, relevantni kolizionopravni i materijalnopravni interesi „utiču na koliziono vezivanje [...] pravnog odnosa ili pravnog pitanja, odnosno koji utiču na formiranje odnosno izbor odgovarajuće tačke vezivanja koja predstavlja *ratio legis* kolizionne norme”⁷¹. Odabirom tačke vezivanja zakonodavac izražava svoj stav da je postavljena pravna kategorija u okviru kolizionne norme u najbližoj vezi sa pravnim poretkom one države na koju ukazuje odabrana odlučujuća činjenica.⁷² Iz toga se može izvesti zaključak da se adekvatno postavljenom pravnim kategorijom, ali i prikladnom tačkom vezivanja, koja u sebi sadrži apstraktno postavljen princip najbliže veze, opravdava razlog donošenja kolizionne norme, odnosno ostvaruje njen cilj.

Kolizionna norma za razvod braka (čl. 35. ZRSZ) primarno upućuje na pravo države zajedničkog državljanstva supružnika (čl. 35. st. 1). Obična kumulacija dva različita *lex nationalis*-a, na koju upućuje čl. 35. st. 2. ZRSZ-a, mora se posmatrati istovremeno sa čl. 35. st. 3–4. ZRSZ-a. Potonje rešenje vodi do primene prava Srbije, ukoliko se „brak ne bi mogao razvesti po pravu određenom u stavu 2. ovog člana” i ukoliko su ispunjeni uslovi prebivališta, odnosno državljanstva jednog od bračnih drugova. Dok se običnom kumulacijom moraju ispoštovati uslovi i jednog i drugog prava za razvod i time umanjuju šanse za *favor divortii*,⁷³ u skladu sa rešenjima iz čl. 35. st. 3–4. ZRSZ-a te šanse se ipak povećavaju. Primenom domaćeg prava može se izdejstvovati razvod braka, koji se ne može razvesti u skladu sa kumulativnom primenom dva prava (određenih čl. 35. st. 2. ZRSZ)⁷⁴.

Po našem mišljenju, primena čl. 35. ZRSZ-a na raskid inostranog registrovanog partnerstva može biti problematična. Primena državljanstva kao tačke vezivanja stvara problem ukoliko pravo države čiji su jedan ili oba partnera državljani ne poznaje institut registrovanog partnerstva, budući da registrovano partnerstvo nije uvedeno u sve pravne sisteme⁷⁵ (npr.

70 Tako vid. Vodinić, V., 2012, *Građansko pravo – Uvod u građansko pravo i opšti deo građanskog prava*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu, str. 178.

71 Teleološka redukcija kolizionih normi i popunjavanje pravnih praznina u Zakonu o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, 2019, 2, str. 470.

72 Đorđević, S., Meškić, Z., 2016. str. 33–35. Vid. o tome i Pavlović, M., 2021, str. 65.

73 Tako, Bordaš, B., Kolizionne norme za brak i porodicu: da li je vreme za izmene?, u Živković, M. (ur.), 2004, *Zbornik radova „Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu”*, Niš, Pravni fakultet u Nišu, Centar za publikacije, str. 185.

74 O ovom kolizionom rešenju vid. više Bordaš, B., 2004, str. 183–185.

75 Pri tom se ne spore dobre karakteristike kolizionne norme za razvod braka iz čl. 35. ZRSZ-a, vid. o tome Bordaš, B., 2004, str. 183–185.

Bugarska, Rumunija, Slovačka, Poljska, Litvanija, Letonija, mnoge države Azije i Afrike itd.). Pored toga, sistemskim tumačenjem kolizionopravnih rešenja iz čl. 35. st. 2–4. pretpostavlja se da pravni institut braka već postoji u stranom pravnom sistemu, samo ga je nemoguće ili izuzetno teško razvesti⁷⁶ (iako institut razvoda danas poznaju sva evropska zakonodavstva⁷⁷). Registrovano partnerstvo pak nije rasprostranjeno u obimu kao što je reč o braku, tako da se može relativno često dogoditi da registrovani partneri ne mogu izdejsstvovati raskid u skladu sa pravima na koja upućuje čl. 35. st. 2. ZRSZ-a. Konsekventno, od pomoći ne bi bila ni primena prava Srbije (do kojeg se dolazi u skladu sa čl. 34. st. 3. i 4. ZRSZ-a), jer srpsko pravo ne poznaje ovaj institut,⁷⁸ tako da bi partnerstvo verovatno ostalo neraskinuto. Otuda, po našem mišljenju, koliziona norma čl. 35. ZRSZ-a, s obzirom na način na koji je sačinjena i na ciljeve koje ostvaruje, nije adekvatno koliziono rešenje za raskid registrovanog partnerstva.⁷⁹

Ukoliko treba odabrati merodavno pravo za lična i imovinska dejstva registrovanog partnerstva, po istom principu bi došlo do primene čl. 36. ZRSZ-a. Ova koliziona norma primarno upućuje na primenu prava države čiji su zajednički državljani supružnici, a ako to nije moguće, primeniće se pravo države gde imaju zajedničko prebivalište, a u odsustvu toga, pravo države poslednjeg zajedničkog prebivališta (čl. 36. st. 1–3). Na kraju, kao poslednja mogućnost u nizu supsidijarnog vezivanja, predviđena je primena prava Srbije (čl. 36. st. 4). Merodavno pravo za ugovorne imovinske odnose bračnih drugova određuje se upućivanjem na osnovu tačaka vezivanja iz kolizione norme čl. 36. ZRSZ-a (čl. 37).⁸⁰ „Na vrhu” kolizione

76 Formulaciju „ako se brak ne bi mogao razvesti” treba shvatiti i kao nerazrešivost braka, ali i kao nametanje izuzetno teških uslova za razvod braka, vid. o tome Varadi, T. *et al.*, 2010, str. 308–309.

77 Tako se zabrana razvoda najduže zadržala na Malti, pa se na referendumu 2011. godine stanovništvo ove države izjasnilo za razvod braka. Vid. više Duraković, A., 2016, *Međunarodno privatno pravo razvoda braka u Europskoj uniji i Bosni i Hercegovini*, Mostar, str. 8.

78 O primeni čl. 35. na raskid registrovanog partnerstva vid. više kod Pavlović, M., 2021, str. 67–69.

79 Štaviše, kada je reč o brakorazvodnim parnicama između naših i inostranih državljana, prema tumačenju domaćih sudova (barem kada je reč o Opštinskom sudu u Nišu), običnu kumulaciju iz čl. 35. stav 2. ZRSZ-a (tj. primenu našeg prava i stranog prava) ne treba ni primenjivati, već odmah treba primeniti st. 4. ovog člana. Drugim rečima, odmah treba primeniti srpsko pravo, vid. Živković, M., 2005, Merodavno pravo za razvod braka domaćeg i stranog državljanina – osvrt na primenu člana 35. ZRSZ u praksi naših sudova, *Izbor sudske prakse*, godina XIII, br. 1, str. 14.

80 Čl. 37. st. 1. ZRSZ-a glasi: „Za ugovorne imovinske odnose bračnih drugova merodavno je pravo koje je u vreme zaključenja ugovora bilo merodavno za lične i zakonske imovinske odnose.” Merodavno pravo za lične i zakonske imovinske odnose u slučaju da je brak nevažeći ili prestao, određuje se u skladu sa čl. 36. ZRSZ-a (vid. čl. 38. st. 1. ZRSZ-a).

norme čl. 36. ZRSZ-a nalazi se tačka vezivanja „zajedničko državljanstvo”, koja može uputiti na pravo koje ne poznaje ovakvu zajednicu.⁸¹

Stoga se slične zamerke tački vezivanja „državljanstvo” mogu uputiti kao i u slučaju primene čl. 35. st. 1. ZRSZ-a na raskid inostranog registrovanog partnerstva (moguće je da zajednički *lex nationalis* ne poznaje navedeni institut). Kad je reč o određivanju merodavnog prava putem tačke vezivanja „zajedničko prebivalište” iz čl. 36. ZRSZ-a, to bi bilo dobro koliziono rešenje jedino u slučaju da registrovani partneri sve vreme žive u državi registracije partnerstva, što je zamislivo, ali ne u potpunosti i realno, s obzirom na današnju mobilnost lica, pogotovu slobodu kretanja u okviru, a i van EU. Problem nastaje ukoliko se partneri iz partnerstva, registrovanog u državi A, presele u državu B, koja ovaj institut ne poznaje.⁸² Što se tiče primene prava Srbije u skladu sa upućivanjem iz čl. 36. st. 4. ZRSZ-a, postoji slično obrazloženje za njenu neadekvatnost kao i u slučaju primene čl. 35. st. 3–4. ZRSZ-a – Srbija ne uređuje registrovano partnerstvo u materijalnom pravu.⁸³

S druge strane, ukoliko bi strano registrovano partnerstvo funkcionalno odgovaralo domaćoj vanbračnoj zajednici, konsekvantno bi se na imovinska dejstva registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu primenila koliziona norma čl. 39. ZRSZ-a. Nužno je ispitati da li su tačke vezivanja iz navedene kolizione norme adekvatne za imovinska dejstva proistekla iz ovakvog odnosa. Budući da ona upućuje na primenu prava države čiji su državljani oba partnera, a u odsustvu toga prava države u kojoj partneri imaju zajedničko prebivalište (čl. 39. st. 1–2. ZRSZ), navedenim tačkama vezivanja se mogu uputiti identične zamerke kao i u prethodnoj situaciji.⁸⁴

Izloženi negativni aspekti primene kolizionih rešenja za bračne odnose (i imovinske odnose u vanbračnoj zajednici) sa elementom inostranosti (čl. 35–39. ZRSZ) na registrovano partnerstvo zaključeno u inostranstvu upućuju da norme nisu sačinjene imajući u vidu ovaj pravni institut. ZRSZ je donet pre nekoliko decenija, kada registrovano partnerstvo nije nigde pravno postojalo. Ove kolizione norme su tada sačinjene za brak (i imovinska dejstva u vanbračnoj zajednici). Reč je pretežno o klasičnim

81 O primeni čl. 36. ZRSZ-a na registrovano partnerstvo vid. više Pavlović, M., 2021, str. 69.

82 U tom smislu za nemačko pravo i za neprikladnost uobičajenog boravišta kao tačke vezivanja vid. Hausmann, R., Überlegungen zum Kollisionsrecht registrierter Partnerschaften, in: Gottwald, P., Erik, J., Schwab, D., (Hrsg.), 2000, *FS für Dieter Henrich zum 70. Geburtstag*, pp. 252–253.

83 O primeni čl. 36. na registrovano partnerstvo vid. više kod Pavlović, M., 2021, str. 67–69.

84 *Ibid.*, str. 69–70.

višestranim kolizionim normama, kod kojih se kolizionopravna pravičnost ostvaruje tačkom vezivanja „državljanstvo”,⁸⁵ gde dolazi do izražaja posebno načelo ZRSZ-a primene prava državljanstva u statusnim, porodičnim i naslednim odnosima.⁸⁶

Upravo iz navedenih razloga se prilikom odabira kolizione norme za jedan nepoznati pravni institut, pored sprovođenja postupka kvalifikacije, „prioritetnije postavlja pitanje vezivanja, odnosno na osnovu kog kriterijuma bi pravna kategorija trebalo da potpadne pod određeni pravni poredak”⁸⁷ Imajući u vidu sve negativne aspekte tačaka vezivanja iz odredaba čl. 35–39. ZRSZ-a (pod čije pravne kategorije smo ispitivali mogućnost supsumcije stranog registrovanog partnerstva), po našem mišljenju registrovano partnerstvo ne odgovara *ratio legis*-u ovih kolizionih normi. Prema tome, kolizionna norma za navedena pitanja proistekla iz registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu ne može se odrediti putem funkcionalne kvalifikacije. Sledstveno tome, registrovano partnerstvo je po pitanju kolizionih normi pravna praznina u smislu čl. 2. ZRSZ-a.⁸⁸

4.2. POPUNJAVANJE PRAVNIH PRAZNINA U SKLADU SA ČLANOM 2. ZRSZ

Odredba čl. 2. ZRSZ-a glasi: „Ako u ovom zakonu nema odredbe o pravu merodavnom za neki odnos iz člana 1. stav 1. ovog zakona, shodno se primenjuju odredbe i načela ovog zakona, načela pravnog poretka SRJ i načela međunarodnog privatnog prava.“ Sve navedene mogućnosti iz ovog člana mogu se koristiti bez hijerarhijskog redosleda, to jest alternativno,⁸⁹ ali i kombinovano.⁹⁰ Kada je reč o registrovanom partnerstvu zaključenom u inostranstvu, ako se „shodna primena odredaba ZRSZ ostavi po strani”, pravna praznina za raskid, lična i imovinska dejstva⁹¹ može se popuniti izgradnjom novog kolizionog pravila kombinovanom primenom

85 U smislu kolizionih normi ZRSZ-a za bračne i porodične odnose vid. Bordaš, B., 2004, str. 179.

86 O ovom načelu vid. više Đorđević, S., 2020, str. 59–60.

87 U tom smislu za nemačko pravo vid. Jakob, D., 2002, p. 160.

88 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 70; tako i Đorđević, S., 2020, str. 22.

89 Dika, M., Knežević, G., Stojanović, S., 1991, str. 13; Stanivuković, M., Živković, M., 2010, str. 67.

90 Đorđević, S., 2015, Određivanje merodavnog prava za direktan zahtev oštećenog prema štetnikovom osiguravaču u međunarodnom privatnom pravu Republike Srbije, *Evropska revija za pravo osiguranja*, 1, str. 11–12.

91 Istraživanje u ovom radu ne obuhvata pitanje nevažnosti registrovanog partnerstva, ali ni ugovorne imovinske odnose registrovanog partnerstva, jer bi izlaganje o tome prevazišlo opseg rada.

načela međunarodnog privatnog prava i načela ZRSZ-a.⁹² Po našem mišljenju, oslonac za kreiranje nove kolizione norme za navedena pitanja treba da bude načelo najbliže veze (kao osnovno načelo kako MPP-a, tako i ZRSZ-a), ali i određena posebna načela ZRSZ-a, kao što je načelo zabrane diskriminacije po polu i načelo sprečavanja hramajućih pravnih odnosa. Pored toga, važno je uzeti u obzir i široko prihvaćena kolizionopravna rešenja u okviru evropskih zakonodavstava.⁹³ Konačan cilj je izgraditi takvo koliziono pravilo za registrovano partnerstvo koje će, nakon vrednovanja svih relevantnih kolizionopravnih i materijalopravnih interesa, uputiti na primenu prava države sa kojom postoji najbliža veza *in abstracto*.⁹⁴

Kada je reč o kolizionopravnim interesima, za temu rada su od posebne važnosti interesi stranaka, interesi sigurnosti u pravnom prometu i interesi pravnog poretka.⁹⁵ Interesi stranaka podrazumevaju da treba ispuniti njihova opravdana očekivanja,⁹⁶ pri čemu se, ukoliko u konkretnom slučaju ima više stranaka, interesi svih moraju uzeti u obzir.⁹⁷ S druge strane, za zadovoljenje interesa pravnog prometa (sigurnosti u pravnom prometu), odnosno zarad ostvarenja pravne sigurnosti, zaštite pravnog prometa,⁹⁸ potrebno je kreirati jasno i predvidivo kolizionopravno rešenje.⁹⁹ Kako registrovano partnerstvo ne postoji u svim državama, prilikom kreiranja novog kolizionog pravila za ovaj institut trebalo bi voditi računa da li će ono uputiti na pravo koje poznaje registrovano partnerstvo i iz njega proistekla dejstva. Stranke mogu opravdano očekivati da odnos koji su zasnovale u jednoj zemlji bude punovažan i u drugoj. Interes pravnog poretka podrazumeva ostvarenje unutrašnje i međunarodne harmonije odlučivanja.¹⁰⁰ Osnovna ideja međunarodne harmonije

92 O izgradnji novog kolizionog pravila u cilju popunjavanja pravnih praznina uopšte vid. više Đorđević, S., 2020, str. 69; o popunjavanju pravnih praznina za istopolne zajednice uopšte vid. Pavlović, M., 2021, str. 71.

93 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 81; o načelu najbliže veze i načelima ZRSZ-a vid. Đorđević, S., 2020, str. 47–63. O izgradnji kolizione norme za istopolne zajednice života treba se osloniti na načela MPP-a i opšteprihvaćena koliziona pravila u ovoj materiji u uporednom pravu vid. Đorđević, S., 2020, str. 82.

94 U tom smislu za izgradnju novog kolizionog pravila uopšte vid. Đorđević, S., 2020, str. 69.

95 U pravnoj literaturi se govori i o interesima države, koji su izraženi onda kada je potrebno zaštititi pravni poredak domaće države od eventualnih štetnih posledica koje mogu nastati primenom stranog merodavnog prava, vid. više o tome Jakšić, A., 2017, str. 111.

96 Kropholler, J., 2006, p. 33.

97 Vid. Pavlović, M., 2021, str. 72; o ovom interesu vid. Đorđević, S., 2020, str. 50 i d.

98 O ovom interesu vid. više Đorđević, S., 2020, str. 51–53.

99 U tom smislu Jakšić, A., 2017, str. 107.

100 Vid. Jakšić, A., 2017, str. 109. i d., Đorđević, S., 2020, str. 54, Kegel, G., Schurig, K., 2000, *Internationales Privatrecht*, 8. Auflage, München, C.H. Beck, pp. 122–125.

odlučivanja je da rezultat pravnog spora ne treba da zavisi od države u kojoj se odlučuje,¹⁰¹ tako da su hramajući pravni odnosi nespojivi sa međunarodnom harmonijom odlučivanja.¹⁰² U smislu popunjavanja pravnih praznina nastalih u ZRSZ-u, treba kreirati koliziono pravilo koje je u uporednom pravu već široko prihvaćeno.¹⁰³

U tom smislu, za kreiranje novog kolizionog pravila u cilju popunjavanja pravne praznine (u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a) za pitanja raskida, ličnih i imovinskih dejstava inostranog registrovanog partnerstva, osnov treba biti (široko prihvaćen¹⁰⁴) princip *lex loci registrationis* i odgovarajuća rešenja iz Uredbe (EU) 1104/2016¹⁰⁵ koja, između ostalih odredaba,¹⁰⁶ sadrži kolizione norme u pitanjima imovinskih dejstava registrovanih partnerstava. Pored toga, u obzir treba uzeti i odgovarajuće odredbe ZRSZ-a.¹⁰⁷

Po našem mišljenju, primarno i opšte koliziono pravilo za pitanja raskida, ličnih i imovinskih dejstava inostranog registrovanog partnerstva treba biti *lex loci registrationis*.¹⁰⁸ Pored toga, smatramo i da se za imovinska dejstva registrovanog partnerstva može predvideti još jedno koliziono pravilo, kao odstupanje od primarnog. Dodatno koliziono pravilo bi bilo izgrađeno po uzoru na čl. 26. st. 2. Uredbe (EU) 1104/2016.¹⁰⁹ Navedena odredba se u nemačkoj literaturi smatra klauzulom odstupanja (nem.: *Ausweichklausel*) od primene prava države registracije partnerstva, na koje upućuje odredba čl. 26. st. 1. Uredbe (EU) 1104/2016.¹¹⁰ Takva klauzula odstupanja iz Uredbe (EU) 1104/2016 je suštinski usmerena na primenu prava države poslednjeg zajedničkog uobičajenog boravišta partnera, koje su imali tokom značajno dugog vremenskog perioda, pod uslovom da su se na pravo te druge države oslanjali u uređivanju ili planiranju svojih imovinskih odnosa (čl. 26. st. 2. Uredbe (EU) 1104/2016)¹¹¹. Specifičnost

101 Opširnije Jakšić, A., 2017, str. 111–113; Đorđević, S., 2020, str. 54.

102 Kegel, G., Schurig, K., 2000, p. 122.

103 Vid. više Đorđević, S., 2019, str. 478. O svim ovim kolizionopravnim interesima vid. takođe Pavlović, M., 2021, str. 71–72.

104 Vid. fn. 28.

105 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 84.

106 Uredba sadrži odredbe o zasnivanju međunarodne nadležnosti, određivanju merodavnog prava i priznanju i izvršenju odluka u stvarima imovinskih odnosa registrovanih partnerstava.

107 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 84.

108 Đorđević, S., 2020, str. 82–83. Vid. i Pavlović, M., 2021, str. 84.

109 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 84.

110 Prema čl. 26. st. 1. Uredbe (EU) 1104/2016, merodavno pravo za imovinska dejstva registrovanog partnerstva je pravo prema čijem pravu je partnerstvo nastalo. O klauzuli odstupanja vid. Hausmann, R., 2018, *Internationales und Europäisches Familienrecht*, 2. Auflage, München, C. H. Beck, p. 815.

111 Čl. 26. st. 2. par. 1 i 2. Uredbe (EU) 1104/2016 glasi: „Izuzetno i na zahtev jednog partnera, postupajući organ, nadležan za odlučivanje u stvarima imovinskih dejstava

ovog kolizionog rešenja je u tome što se klauzula odstupanja „aktivira” na zahtev jednog od partnera, a ne od strane postupajućeg organa. Pored toga, „uspeh” klauzule odstupanja zavisi i od okolnosti da li pravo poslednjeg zajedničkog uobičajenog boravišta uopšte pridaje imovinska dejstva registrovanom partnerstvu.¹¹² U slučaju da se pravo te druge države primeni, smatra se da se primenjuje od nastanka registrovanog partnerstva, osim ako se tome protivi jedan partner (čl. 26. st. 2. Uredbe (EU) 1104/2016).

Prema tome, pored primarnog pravila (*lex loci registrationis*), u okviru novokreirane kolizione norme u cilju popunjavanja pravnih praznina (u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a) mogu se propisati još dva stava, nastala prilagođavanjem opisane odredbe čl. 26. st. 2. Uredbe (EU) 1104/2016 smislu i duhu ZRSZ-a. Tačku vezivanja uobičajeno boravište treba „zaboraviti” i umesto nje propisati poslednje zajedničko državljanstvo, jer je državljanstvo primarna tačka vezivanja kod kolizionih normi ZRSZ-a za bračne i porodične odnose¹¹³ i, alternativno, propisati tačku vezivanja „poslednje zajedničko prebivalište”¹¹⁴. Ovo dodatno pravilo važilo bi samo za imovinska dejstva registrovanog partnerstva. U tom smislu, koliziona norma za raskid, lična i imovinska dejstva bi mogla glasniti:

„Za raskid, lična i zakonska imovinska dejstva registrovanog partnerstva merodavno je pravo države u kojoj je partnerstvo registrovano.”¹¹⁵

Izuzetno i na zahtev jednog registrovanog partnera, sud može odlučiti da za imovinska dejstva proistekla iz registrovanog partnerstva bude merodavno pravo koje nije pravo iz st. 1. ovog člana, ako pravo te dru-

registrovanog partnerstva može odlučiti da imovinska dejstva registrovanog partnerstva uređuje pravo države koja nije država čije je pravo merodavno po osnovu st. 1. ako pravo te druge države institutu registrovanog partnerstva pridaje imovinska dejstva i ako podnosilac zahteva dokaže sledeće:

a) da su partneri imali poslednje zajedničko uobičajeno boravište u toj drugoj državi tokom značajno dužeg vremenskog perioda i b) da su se oba partnera oslanjala na pravo te druge države u uređivanju ili planiranju svojih imovinskih odnosa.

Pravo te druge države primenjuje se od nastanka registrovanog partnerstva, osim ako se tome protivi jedan partner. U potonjem slučaju pravo te druge države proizvodi dejstva od nastanka poslednjeg zajedničkog uobičajenog boravište u toj drugoj državi.”

112 Hausmann, R., 2018, p. 815.

113 Vid. više Bordaš, B., 2004, str. 178. i d.

114 Vid. više Pavlović, M., 2021, str. 84.

115 Vid. u tom smislu predlog kolizione norme prof. Đorđevića: „Za nastanak, prestanak, lična i imovinska dejstva istopolne zajednice života merodavno je pravo države prema kojem je istopolna zajednica zasnovana odnosno pravo države u kojoj je takva zajednica registrovana.” Đorđević, S., 2020, str. 97–98. Profesor Đorđević je na ovom mestu imao u vidu kolizionu normu za istopolnu zajednicu života, koja se u uporednom pravu, po pravilu, javlja u obliku registrovanog partnerstva. U tom smislu: *Ibid.*, str. 22.

ge države institutu registrovanog partnerstva pridaje imovinska dejstva i ako podnosilac zahteva dokaže da su registrovani partneri imali poslednje zajedničko državljanstvo te druge države ili poslednje zajedničko prebivalište u toj drugoj državi tokom značajno dužeg vremenskog perioda i ako su se oba registrovana partnera oslanjala na pravo te druge države u uređivanju ili planiranju svojih imovinskih odnosa.

Pravo te druge države primenjuje se od nastanka registrovanog partnerstva, osim ako se tome usprotivi jedan partner. U potonjem slučaju pravo te druge države proizvodi dejstva od nastanka poslednjeg zajedničkog državljanstva te druge države, odnosno poslednjeg zajedničkog prebivališta u toj drugoj državi.”¹¹⁶

Zbog nedostatka adekvatne kolizione norme u ZRSZ-u za raskid, lična i imovinska dejstva inostranog registrovanog partnerstva, novokreiranom kolizionom normom (sva tri stava) popunjene su pravne praznine, u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a. Moglo bi se pomisliti da je opasno u okviru novokreirane norme formulisati posebnu klauzulu odstupanja (od primene prava mesta registracije partnerstva) u porodičnopравnim odnosima sa elementom inostranosti, kada takva vrsta klauzule u ovoj oblasti ne postoji u ZRSZ-u, niti ovaj zakon sadrži generalnu klauzulu odstupanja. Ipak, ne sme se zaboraviti da klauzula odstupanja nije nepoznata u našem MPP-u i već postoji u materiji ugovora¹¹⁷ kao vrlo korisno rešenje. Sledstveno tome, smatramo da ne postoje ograničenja za „prilagođavanje” odredbe čl. 26. st. 2. Uredbe (EU) 1104/2016 našem međunarodnom privatnom pravu.

Vrlo je važno napomenuti da se popunjavanje pravnih praznina (u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a) vrši izgradnjom nove kolizione norme u skladu sa načelom najbliže veze (*in abstracto*), a ne *in concreto*, za svaki pojedinačan slučaj.¹¹⁸ To upućuje na zaključak da se novokreirana kolizionna norma može primeniti za sve hipotetičke slučajeve koji mogu potpasti pod njeno polje primene.¹¹⁹

Smatramo da su, kako opštim i primarnim rešenjem za pitanja raskida partnerstva, ličnih i imovinskih dejstava (*lex loci registrationis*)¹²⁰, tako i rešenjem iz drugog i trećeg stava novokreirane kolizione norme (samo za imovinska dejstva), uvaženi kolizionopravni interesi stranaka, jer će ova kolizionna norma uvek dovesti do onog prava koje poznaje institut

116 Kolizionna norma je, sa korekcijama, preuzeta iz Pavlović, M., 2021, str. 91.

117 Vid. detaljnije Stanivuković, M., Đundić, P., 2015, str. 125–126.

118 U smislu razlike između klauzule odstupanja i izgradnje novog kolizionog pravila u cilju popunjavanja pravne praznine vid. Đorđević, S., 2019, str. 470–471.

119 U tom smislu za izgradnju novog kolizionog rešenja uopšte vid. više Pavlović, M., 2021, str. 73.

120 U smislu ostvarenja interesa stranaka, pravnog prometa i interesa ostvarenja međunarodne harmonije odlučivanja kod *lex loci registrationis* rešenja za istopolne zajednice života vid. Đorđević, S., 2020, str. 82–83.

registrovanog partnerstva i dejstva proistekla iz takvog partnerstva.¹²¹ Na taj način se mogu ispuniti legitimna očekivanja partnera, a stvoreno je i jasno i predvidivo pravilo (kao interes pravnog prometa), imajući u vidu da stranke mogu predvideti svoje ponašanje, zaštititi svoja prava i izvršiti obaveze. Na kraju, ostvarenje međunarodne harmonije odlučivanja potkrepljeno je okolnošću da je *lex loci registrationis* široko prihvaćena tačka vezivanja, s jedne strane, ali i da je, uz blage korekcije i „prilagođavanje duhu ZRSZ-a”, uzeto u obzir i rešenje iz Uredbe (EU) 1104/2016.¹²² Istina je da se ova uredba ne primenjuje u svim državama članicama EU,¹²³ ali ne smatramo to nemogućnošću ostvarenja međunarodne harmonije odlučivanja, budući da se primenjuje u osamnaest država članica. Vrednovanje navedenih kolizionopravnih interesa poslužilo je pri ostvarenju principa najbliže veze kao opšteg načela MPP-a i ZRSZ-a, koje je prilikom izgradnje novokreirane kolizione norme ispoštovano.¹²⁴

Već je naglašeno da prilikom popunjavanja pravnih praznina za registrovano partnerstvo (u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a) treba uzeti u obzir i posebna načela ZRSZ-a. Novokreiranim rešenjem je uvaženo (posebno) načelo ravnopravnosti, to jest rešenje ne favorizuje primenu prava nijedne od stranaka.¹²⁵ Po našem mišljenju, ovo načelo je od posebnog značaja za kreiranje nove kolizione norme u cilju popunjavanja pravnih praznina (u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a) u porodičnopravnim odnosima, budući da je ravnopravnost stranaka već uvrežena u smisao kolizionopravnog regulisanja bračnih odnosa (čl. 35–38. ZRSZ).¹²⁶ Što se tiče posebnog načela ZRSZ-a, primene prava državljanstva u statusnim, porodičnim i naslednim stvarima, od njega je delimično odstupljeno. Takva odstupanja su moguća, posebno kada se utvrdi, vrednovanjem svih relevantnih kolizionopravnih i materijalnopravnih interesa, da takvo načelo iz ZRSZ-a nije prikladno za pravno pitanje u pogledu kojeg postoji pravna praznina u ZRSZ-u, bez obzira na to što to pravno pitanje pripada materiji u kojoj to posebno načelo važi.¹²⁷ Pomenuto načelo ipak je ispoštovano u drugom stavu novo-

121 Preduslov za primenu drugog i trećeg stava novokreirane kolizione norme, tj. klauzule odstupanja, jeste da *lex causae* priznaje institutu registrovanog partnerstva imovinska dejstva, a pored toga je potrebno da su se partneri na njega oslanjali prilikom uređivanja ili planiranja svojih imovinskih odnosa.

122 O ovim kolizionopravnim interesima u smislu novokreirane kolizione norme vid. više Pavlović, M., 2021, str. 86.

123 Primenjuje se u Belgiji, Bugarskoj, Nemačkoj, Finskoj, Francuskoj, Grčkoj, Italiji, Hrvatskoj, Luksemburgu, Malti, Holandiji, Austriji, Portugaliji, Švedskoj, Sloveniji, Španiji, Češkoj Republici i Kipru.

124 Pavlović, M., 2021, str. 86.

125 Tako *ibid.*, str. 86–87.

126 O ovim odredbama vid. više Bordaš, B., 2004, str. 183–186.

127 Đorđević, S., 2019, str. 479–480.

kreirane kolizione norme (odstupanje od primarnog pravila), jer smo za imovinske odnose registrovanog partnerstva predložili pravilo kojim se izuzetno odstupa od primene prava države registracije, predlažući primenu prava poslednjeg zajedničkog državljanstva partnera.¹²⁸

Primena drugog i trećeg stava novokreirane kolizione norme bi se mogla ilustrovati na sledeći način. Uzmimo, na primer, da su holandski državljani Oliver i Jorgos 2016. godine zaključili registrovano partnerstvo u Atini. Jorgos je ranije bio grčki državljanin, a potom ubrzo nakon zaključenja partnerstva stiće holandsko državljanstvo. Žive i rade u Amsterdamu, stekli su određenu imovinu i imaju dosta novca na više holandskih računa, kojim plaćaju porez i obojica doprinose zajedničkom domaćinstvu. Nakon nekoliko godina njihov odnos više ne funkcioniše, te se Oliver, koji je rodom iz Srbije, vraća u Srbiju 2021. godine. Nakon izvesnog vremena, Jorgos podnosi tužbu protiv Olivera, pozivajući se na čl. 46. st. 1. ZRSZ-a¹²⁹ (prema prebivalištu tuženog), zahtevajući da se podeli njihova zajednička imovina, stečena tokom trajanja partnerstva.

Ukoliko bi domaći sud zasnovao međunarodnu nadležnost¹³⁰ (odgovor, po našem mišljenju, treba biti potvrđan), prema st. 1. novokreirane kolizione norme, merodavno pravo za navedeno pravno pitanje bilo bi grčko, prema mestu registracije. Međutim, pretpostavimo da Oliver podnese zahtev da se primeni holandsko pravo, dokazujući da su partneri imali poslednje zajedničko državljanstvo Holandije tokom značajno dužeg vremenskog perioda, čije pravo poznaje registrovano partnerstvo i pridaje mu imovinska dejstva,¹³¹ i da su se na ovo pravo oslanjali prilikom uređivanja ili planiranja svojih imovinskih odnosa. Novokreiranom kolizionom normom (u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a) nije precizirano koliko dugo partneri treba da imaju poslednje zajedničko državljanstvo u drugoj državi, koja nije država registracije partnerstva. Ni Uredba (EU) 1104/2016 ne definiše frazu „značajno dug vremenski period” kada je reč o tački vezivanja „uobičajeno boravište” iz čl. 26. st. 2, ali bi se moglo smatrati da je reč o periodu od najmanje dve do tri godine.¹³² Budući da Jorgos i Oliver imaju zajedničko državljanstvo Holandije duži niz godina, na uređivanje njihovih imovinskih odnosa može se, od trenutka zaključenja registrovanog partnerstva, primeniti holandsko pravo ako se Jorgos tome ne protivi.

128 O tome vid. više Pavlović, M., 2021, str. 87.

129 Reč je o odredbi o opštoj međunarodnoj nadležnosti: „Nadležnost suda Savezne Republike Jugoslavije postoji ako tuženi ima prebivalište, odnosno sedište u Saveznoj Republici Jugoslaviji.”

130 Za polemiku vid. deo 3. rada.

131 O holandskom registrovanom partnerstvu vid. više Pavlović, M., 2021, str. 25.

132 U tom smislu za tumačenje čl. 26. st. 2. Uredbe (EU) 1104/2016 vid. Hausmann, R., 2018, p. 815.

4.3. NOVOKREIRANA KOLIZIONA NORMA I PRAVNI INSTITUT UZVRAĆANJA I PREUPUĆIVANJA (*RENOI*)

Iz zakonske formulacije čl. 6. ZRSZ-a izvodi se zaključak da domaća koliziona norma uvek upućuje na strano koliziono pravo (ne na strano materijalno pravo) i *renvoi* je u ZRSZ-u postavljen kao opšti institut.¹³³ Jedino u slučaju uzvraćanja (i naknadnog uzvraćanja) na srpsko pravo imaju se primeniti supstancijalne, a ne kolizione norme domaćeg prava (čl. 6. st. 2. ZRSZ).¹³⁴ Postavlja se pitanje da li *renvoi* treba da važi i za kolizionu normu koja je izgrađena u cilju popunjavanja pravne praznine u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a.

U slučaju da se, u skladu sa zapovešću novokreirane kolizione norme, kolizionopravno uputi na strano pravo, sudija može naići na problem. Moguće je da kolizione norme prvoupućenog prava (ili prava na koje se dalje upućuje)¹³⁵ preupute na pravo koje ne sadrži zakonodavnu regulativu za institut registrovanog partnerstva. Može se dogoditi i da dođe do uzvraćanja na materijalno pravo Srbije, u skladu sa čl. 6. st. 2. ZRSZ-a, što nije najprikladnija varijanta, pošto ni naše pravo ne poznaje registrovano partnerstvo.¹³⁶

Na sreću, ovakve situacije ne nastaju često, budući da je *lex loci registrationis* široko prihvaćena tačka vezivanja za veliki broj pitanja u vezi sa registrovanim partnerstvom u uporednom MPP-u. U tom slučaju bi upućivanje na koliziono pravo države registracije partnerstva rezultiralo potvrdom primene prava te države.¹³⁷ Međutim, već je rečeno da *lex loci registrationis* nije jedino koliziono rešenje u uporednom pravu, tako da

133 O opštosti instituta u ZRSZ vid. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 48; vid. i Pavlović, M., 2021, str. 91–93.

134 Prema preovlađujućem shvatanju u domaćoj literaturi i sudskoj praksi, kada prvoupućeno ili neko kasnije koliziono pravo uzvratu na pravo Srbije, primenjuju se domaće materijalno-pravne norme. O tome vid. i upored. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 48–49; Varadi, T. *et al.*, 2010, str. 149. Vid. Stojanović, S., 1986, *Renvoi – uzvraćanje i preupućivanje u jugoslovenskom zakonodavstvu, Analni Pravnog fakulteta u Beogradu*, 5, str. 467–468; Stanivuković, M., Živković, M., 2010, str. 281; Odgovori na pitanja privrednih sudova koji su utvrđeni na sednici Odeljenja za privredne sporove Privrednog apelacionog suda održanoj dana 26. 11. 2014. i 27. 11. 2014. godine i na sednici Odeljenja za privredne prestupe i upravo-računske sporove održanoj dana 3. 12. 2014. godine – *Sudska praksa privrednih sudova – Bilten*, 4/2014.

135 Čl. 6. st. 1. ZRSZ-a treba tumačiti tako da se nastavlja sa preupućivanjem na koliziono pravo naredne države do trenutka dok kolizione norme neke u nizu država ne potvrde primenu sopstvenog materijalnog prava (ili ne uzvrate na pravo Srbije), vid. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 49. Vid. i Pavlović, M., 2021, str. 92.

136 O mogućim problemima primene *renvoi* u okviru novokreirane kolizione norme vid. više Pavlović, M., 2021, str. 93–94.

137 U tom smislu, Pavlović, M., 2021, str. 94.

izložene poteškoće nisu u potpunosti isključene. Primera radi, dve istopolne partnerke zaključile su registrovano partnerstvo u Švajcarskoj. Nakon nekoliko godina rada u Cirihu, sele se u Srbiju jer jedna od njih dobija posao u predstavništvu švajcarske firme u Beogradu. U slučaju da treba odrediti merodavno pravo za imovinska dejstva švajcarskog registrovanog partnerstva, prvi stav novokreirane kolizione norme upućuje na primenu prava Švajcarske (*lex loci registrationis*). Kolizionopravnim upućivanjem na švajcarsko pravo bi se morale ispitati švajcarske kolizione norme za imovinska dejstva registrovanog partnerstva, koje nalažu da treba primeniti pravo države domicila partnerki.¹³⁸ Kako one imaju domicil u Srbiji, u skladu sa čl. 6. st. 2. ZRSZ-a merodavno bi bilo srpsko pravo, koje ne poznaje institut registrovanog partnerstva.

Imajući navedeno u vidu, prilikom primene novokreirane kolizione norme u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a (za raskid, lična i imovinska dejstva registrovanog partnerstva), po našem mišljenju ne treba primeniti i pravni institut uzvraćanja i prepućivanja, bez obzira što ovakav stav nije bez nedostataka.¹³⁹ Argument leži u tome što, i pored opšteg karaktera instituta *renvoi* u ZRSZ-a, njegovo isključenje nije nemoguće kada se određenom kolizionom normom pokušava postići željeni materijalnopravni rezultat.¹⁴⁰ U domaćoj pravnoj literaturi se navodi da se *renvoi* može isključiti kod određenih tačaka vezivanja i u određenim privatnopравnim oblastima¹⁴¹ kada primat ima određeni materijalnopravni cilj, a ne isključivo načelo najbliže veze.¹⁴² U sličnom smislu, kreiranje nove kolizione norme (u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a) za pitanja raskida, ličnih i imovinskih dejstava inostranog registrovanog partnerstva imalo je za cilj doći do prava koje poznaje registrovano partnerstvo i taj (materijalnopravni) cilj bi bio obesmišljen ukoliko bi *renvoi* odveo do prava koje ovaj institut ne

138 Vid. fn 35 rada.

139 Vid. polemiku kod Pavlović, M., 2021, str. 93–97. Suprotno, vid. redak stav domaće literature o primeni čl. 6. ZRSZ-a u slučaju tužbenog zahteva pred našim sudom radi plaćanja učešća u pokrivanju troškova održavanja zajedničke imovine dva istopolna supružnika iz istopolnog braka zaključenog u inostranstvu. O ovom stavu profesora Jovanovića vid. Jovanović, M., 2016, str. 180–181.

140 Tako, o isključenju *renvoi* kod nekih tačaka vezivanja vid. Đorđević, S., Ustanova uzvraćanja i prepućivanja (*renvoi*) u međunarodnom deliktном pravu, u Bejatović, S. (priredio), 2007, *Pravni sistem Srbije i standardi EU i Saveta Evrope*, Knj. 2, Kragujevac, Institut za pravne i društvene nauke, str. 433–436.

141 Primera radi, materija ugovora, alternativne kolizione norme i sl., vid. i upored. Đorđević, S., Primena međunarodnog privatnog prava u javnobeležničkoj praksi, kratka uputstva i objašnjenja (http://beleznik.org/images/pdf/obavestenje/uputstvo_za_primenu_mpp_u_jb_praksi.pdf, 8. 3. 2022), str. 10. Vid. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 48–55; Stanivuković, M., Živković, M., 2010, str. 281.

142 Vid. više Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, str. 52. i d.

poznaje.¹⁴³ Time bi i osnovni kolizionopravni interesi koje smo sledili u kreiranju nove kolizione norme bili iznevereni, dok bi za stranke nastale različite nepovoljne situacije.

Pored toga, u uporednom MPP-u se prilikom formulisanja kolizione norme za registrovano partnerstvo često predviđa primena materijalno-pravnih normi prava države u kojoj je partnerstvo registrovano.¹⁴⁴ Takav slučaj je sa čl. 17b, st. 1. nemačkog EGBGB-a koji predviđa primenu „materijalno-pravnih normi države u kojoj se vodi registar”. Obrazloženje za ovakvo rešenje je okolnost da neki pravni sistemi, koji čak poznaju materijalno-pravno uporedive pravne institute, ne sadrže kolizione norme za registrovano partnerstvo (ili istopolni brak) ili su one teško odredive. Pored toga, ističe se i materijalno-pravna pravičnost i pravna sigurnost materijalno-pravnog upućivanja.¹⁴⁵ Uzimajući sve ove argumente u obzir prilikom primene novokreirane kolizione norme, ne treba primeniti čl. 6. ZRSZ-a – upućivanje na strano pravo treba biti materijalno-pravno, a ne kolizionopravno.

5. NEKOLIKO NAPOMENA O KOLIZIONOPRAVNOM REGULISANJU ISTOPOLNE ZAJEDNICE *DE LEGE FERENDA*

Predlog nacrta reguliše isključivo materijalno-pravni, a ne kolizionopravni aspekt dva pravna instituta: istopolne zajednice (registrovanog partnerstva) i neregistrovane istopolne zajednice. Istopolna zajednica, u smislu Predloga nacrta, definisana je kao „zajednica porodičnog života dva lica istog pola koja je sklopljena pred nadležnim organom javne vlasti u skladu sa odredbama ovog zakona”. Što se tiče neregistrovane istopolne zajednice, Predlog nacrta je definiše kao „zajednicu porodičnog života dva lica istog pola, koja nisu sklopila istopolnu zajednicu pred nadležnim organom, ako zajednica života traje najmanje tri godine i ispunjeni su uslovi za valjanost istopolne zajednice”.¹⁴⁶

143 Vid. više o argumentima za isključenje *renvoi* kod istopolnih zajednica života: Pavlović, M., 2021, str. 93–94.

144 Za francusko MPP vid. Döbereiner, C., Frankreich, u: Süß, R. von, Ring, G. (Hrsg.), 2017, *Eherecht in Europa – mit Eingetragene Lebenspartnerschaft und Adoption*, 3. Auflage, Bonn, Zerb Verlag, p. 589. Uredba (EU) 1104/2016 takođe isključuje primenu *renvoi* (čl. 32).

145 U tom smislu za nemačko pravo Coester, M., Art. 17b, u: Hein, J. von (Hrsg.), 2020, *Münchener Kommentar zum BGB*, 8. Auflage, Band 12, München, C. H. Beck, Rn. 17

146 O njenima dejstvima vid. čl. 67. i 68. Predloga nacrta.

5.1. OSVRT NA ODREDBE PREDLOGA NACRTA OD ZNAČAJA ZA MPP

Izostanak kolizionih normi u Predlogu nacrtu je očekivan, budući da to nije bio njegov cilj, sa jedne strane, a i uporednopravni zakoni o legalizaciji istopolnih zajednica, po pravilu, ne sadrže kolizionne norme. Pored toga, izrada Predloga nacrtu bila je veliki pravno-politički poduhvat i u tom trenutku se verovatno nije razmišljalo i o donošenju kolizionih normi. Odredbe Predloga nacrtu, koje su od značaja za temu rada i koje ćemo analizirati, jesu odredba o „drugim pravima po osnovu istopolne zajednice” (čl. 52), o „registru istopolnih zajednica” (čl. 56, rečenica 2) i o „dostavljanju izveštaja o registrovanoj istopolnoj zajednici” (čl. 17. st. 2).

Prema članu 52. Predloga nacrtu, istopolna zajednica se izjednačava sa bračnom zajednicom u pogledu određenih prava, kao što su pravo „boravka na teritoriji Republike Srbije partnera koji je strani državljanin, priznavanja istopolnih zajednica registrovanih, odnosno zasnovanih u inostranstvu”¹⁴⁷ itd. Kada je reč o registru istopolnih zajednica, u njega se upisuju „istopolne zajednice državljana Srbije zaključene u Srbiji ili u drugoj državi, kao i istopolne zajednice stranih državljana zaključene u Srbiji” (čl. 56, rečenica 2). Iz sistemskog tumačenja ove dve odredbe čini se da one uređuju pitanje priznanja strane istopolne zajednice u međunarodnoprivatnopravnom smislu. To bi bilo moguće ukoliko se upis inostrane istopolne zajednice u registar istopolnih zajednica u Srbiji shvati kao njeno priznanje.¹⁴⁸ U slučaju da je to intencija zakonodavca, bilo bi dobro pojasniti u kom obliku se priznanje vrši. Pitanje priznanja stranog registrovanog partnerstva je, primera radi, rešeno hrvatskim ZMPP-om¹⁴⁹, u okviru kojeg je navedeno da se registrovana životna zajednica (tj. registrovano partnerstvo) istog pola, sklopljena u drugoj državi, priznaje u Hrvatskoj kao životno partnerstvo, ako je sklopljeno po pravu te države (čl. 39. hrvatskog ZMPP-a). Navedena odredba hrvatskog zakonodavstva bi mogla biti kvalitetna inspiracija i za srpski zakonski okvir, ukoliko se istopolna zajednica ozakoni u Srbiji.

U tom smislu, tokom javne rasprave o Predlogu nacrtu, od tima Ujedinjenih nacija u Srbiji je pristigla slična sugestija, a u Evaluacionoj listi

147 Čini se da iz odredbe čl. 52. Predloga nacrtu ne proizilazi da priznanje istopolnih zajednica zasnovanih u inostranstvu zavisi od toga čije državljanstvo partneri imaju.

148 U tom smislu za priznanje stranog braka u našoj državi, zarad čega je potrebno da se strani brak, na osnovu izvoda iz stranih matičnih knjiga venčanih, upiše u domaće matične knjige, vid. više Bordaš, B., 2000, *Porodičnopravni odnosi u međunarodnom privatnom pravu*, Novi Sad, Forum, str. 64–65.

149 *Narodne novine*, br. 101/17.

pristiglih komentara tokom javne rasprave¹⁵⁰ navedeno je da je sugestija usvojena, uz eventualno propisivanje dodatnog člana. Taj član bi predviđao da se partnerima, koji su u stranoj državi zasnivali istopolnu zajednicu ili drugi oblik zajednice života dva lica istog pola u skladu sa propisima te strane države, u Srbiji garantuju prava i obaveze koji su ovim zakonom priznati partnerima registrovane, odnosno neregistrovane istopolne zajednice, a od dana priznanja.¹⁵¹ Na kraju, ukoliko je partner strani državljanin, odredba čl. 17. st. 2. Predloga nacrta uređuje obavezu obaveštavanja diplomatsko-konzularnog predstavništva zemlje čiji je stranac državljanin o zaključenoj istopolnoj zajednici, ako je u toj zemlji zakonom uređena zajednica života lica istog pola i predviđen registar takvih zajednica.¹⁵² Izložene tri odredbe Predloga nacrta imaju veze sa materijom međunarodnog privatnog prava, ali se ne radi o kolizionim normama.

5.2. ODREĐIVANJE MERODAVNOG PRAVA ZA ISTOPOLNU ZAJEDNICU U SLUČAJU NJENOG OZAKONJENJA *DE LEGE FERENDA*

Imajući u vidu dosadašnja izlaganja, potencijalnim ozakonjenjem istopolne zajednice (registrovanog partnerstva) u srpskom pravnom sistemu, ovaj institut bi postojao u supstancijalnom pravu, ali ne i u kolizionom pravu. U tom slučaju bi se problem određivanja merodavnog prava za pitanja proistekla iz istopolne zajednice u slučaju elementa inostranosti mogao posmatrati sa aspekta dveju okolnosti. Prva je okolnost u kojoj bi se istopolna zajednica (registrovano partnerstvo) ozakonila, a ZRSZ ostao nepromenjen. Budući da ZRSZ ne sadrži specijalne kolizione norme za registrovano partnerstvo, određivanje merodavnog prava za raskid, lična i imovinska dejstva istopolne zajednice u slučaju elementa inostranosti ostalo bi nerešeno. Drugim rečima, ponovo bi se moralo sprovesti popunjavanje pravnih praznina u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a, na način na koji smo to u radu sugerisali.

Druga okolnost podrazumeva da se ozakoni istopolna zajednica, ali da istovremeno ili neposredno nakon toga stupi na snagu i Nacrt zakona o

150 Nakon prezentovanja Predloga nacrta naučnoj i stručnoj javnosti, tokom marta 2021. godine, sprovedena je javna rasprava, tokom koje je pristiglo dosta komentara, predloga i sugestija, koji su sublimirani u Evaluacionoj listi pristiglih komentara (u daljem tekstu: Evaluaciona lista), koja je dostupna na sajtu Ministarstva za ljudska i manjinska prava i društveni dijalog (<https://minljmpdd.gov.rs/javne-rasprave.php>, 1. 3. 2022).

151 Vid. Evaluaciona lista, str. 1. Tokom javne rasprave su pristigli komentari i povodom odredbe o shodnoj primeni drugih zakona (čl. 7), tako da su usvojeni komentari kroz propisivanje st. 2. u okviru čl. 7. Vid. Evaluaciona lista, str. 11–12.

152 Vid. sugestiju za izmenu ovog člana, Evaluaciona lista, str. 26–27.

međunarodnom privatnom pravu (u daljem tekstu: Nacrt ZMPP)¹⁵³. Njegovim stupanjem na snagu bi se potencijalno kolizionopravno regulisala imovinskopravna pitanja istopolne zajednice (registrovanog partnerstva), budući da Nacrt ZMPP-a sadrži kolizionu normu za „imovinske odnose u registrovanoj vanbračnoj zajednici” (čl. 87. st. 2–6). Pravna kategorija ove kolizione norme je rodno neutralna tako da bi mogla obuhvatiti (registrovanu) istopolnu zajednicu i, prema našem mišljenju, ne bi bila loše koliziono rešenje za određivanje merodavnog prava za imovinska dejstva proistekla iz istopolne zajednice u slučaju elementa inostranosti.¹⁵⁴ Međutim, ostala pitanja proistekla iz istopolne zajednice, kao što je raskid ili lična dejstva, ne bi imala kolizionopravno rešenje.

Imajući sve navedeno u vidu, najcelishodnije bi bilo, nakon eventualnog ozakonjenja registrovanog partnerstva u srpskom pravnom sistemu, da se sva (ili barem neka) međunarodnoprivatnopravna pitanja registrovanih partnerstava jasno regulišu budućim ZMPP-om. Time bi se izbegli mnogi međunarodnoprivatnopravni izazovi vezani za međunarodnu nadležnost, određivanje merodavnog prava i sl.

Kada je reč o određivanju merodavnog prava, u radu smo predložili kolizionu normu za raskid, lična i imovinska dejstva registrovanog partnerstva (u cilju popunjavanja pravnih praznina prema čl. 2. ZRSZ-a) u aktuelnom srpskom pravnom okviru. Smatramo da bi takva odredba bila koristan predlog za buduće međunarodnoprivatnopravno regulisanje registrovanog partnerstva *de lege ferenda*, nakon njegovog eventualnog ozakonjenja u Srbiji (za kolizionu normu vid. deo 4.2. rada). Pored toga, nakon eventualnog ozakonjenja istopolne zajednice u Srbiji, imalo bi potrebe i za kreiranjem posebne kolizione norme za određivanje merodavnog prava za njeno zaključenje.¹⁵⁵

Ukoliko bi se „neregistrovana istopolna zajednica” (*de facto* istopolna zajednica) ozakonila u srpskom pravnom sistemu, smatramo da bi i ovaj institut trebalo celovito kolizionopravno regulisati budućim ZMPP-om. To bi trebalo učiniti kako za zaključenje i prestanak neregistrovane istopolne zajednice (ukoliko se takav naziv zadrži u konačnoj verziji propisa), tako i za lična i imovinska dejstva ove zajednice.¹⁵⁶ Na taj način bi se izbegle

153 Nacrt ZMPP (<https://www.mpravde.gov.rs/obavestenje/6274/konacna>, 18. 3. 2022).

154 Vid. više o ovoj odredbi Pavlović, M., 2021, str. 222–224.

155 Po našem mišljenju, i za ovo pitanje treba propisati tačku vezivanja *lex loci registrationis*, o tome vid. Pavlović, M., 2021, str. 217.

156 Nacrt ZMPP-a sadrži odredbu čl. 87. st. 1. koja se odnosi na „imovinske odnose u neregistrovanoj vanbračnoj zajednici”. Budući da je ovakva formulacija rodno neutralna, mogla bi obuhvatiti i neregistrovanu istopolnu zajednicu u slučaju elementa inostranosti u smislu Predloga nacrta. O ovoj odredbi i njenoj primenljivosti na *de facto* istopolnu zajednicu vid. više Pavlović, M., 2021, str. 224. O predlozima koli-

pravne praznine i obaveza njihovog popunjavanja, a za faktičke partnere ostvarila pravna sigurnost i predvidivost.

6. ZAKLJUČAK

U našem pravnom sistemu ne postoji materijalnoppravna ni međunarodnoprivatnopravna regulativa za registrovano partnerstvo (istopolnu zajednicu u smislu Predloga nacrta), kao ni za druge istopolne zajednice života. U slučaju da se pitanja raskida, ličnih i imovinskih dejstava registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu postave pred našim postupajućim organima, potrebno je odrediti merodavno pravo u skladu sa normama našeg MPP-a. Kako se, po našem mišljenju, koliziona norma za navedna pitanja ne može odabrati putem funkcionalne kvalifikacije, jer navedeni institut ne odgovara *ratio legis*-u kolizionih rešenja za porodičnopravne odnose iz čl. 35–39. ZRSZ-a, nastale su pravne praznine. One se popunjavaju u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a, izgradnjom nove kolizione norme.

Novokreirano koliziono pravilo za raskid, lična i imovinska dejstva registrovanog partnerstva zaključenog u inostranstvu primarno upućuje na pravo zemlje u kojoj je partnerstvo registrovano (*lex loci registrationis*). Dodatno koliziono pravilo je zamišljeno kao izuzetak od primarnog, odnosi se isključivo na imovinske odnose registrovanih partnera i upućuje na pravo poslednjeg zajedničkog državljanstva ili poslednjeg zajedničkog prebivališta partnera koje su imali tokom znatno dužeg vremenskog perioda. Potonje rešenje inspirisano je odredbom čl. 26. st. 2. Uredbe (EU) 1104/2016. Prilikom primene novokreirane kolizione norme, po našem mišljenju, ne bi trebalo primeniti pravni institut *renvoi*.

Potencijalnim ozakonjenjem istopolne zajednice (registrovanog partnerstva) u srpskom materijalnom pravu, kolizionopravna problematika ovog instituta neće biti rešena jer Predlog nacrta zakona o istopolnim zajednicama sadrži samo supstancijalne, ne i kolizione norme. Zato bi bilo najbolje i najcelishodnije da se nakon eventualnog ozakonjenja ovog instituta, odgovarajućim pravnim okvirom formulišu i koliziona rešenja za različita pitanja istopolne zajednice (registrovanog partnerstva) sa elementom inostranosti. Kada je reč o raskidu, ličnim i imovinskim dejstvima registrovanog partnerstva, novokreirana koliziona norma, kojom smo popunili pravnu prazninu u skladu sa čl. 2. ZRSZ-a, po našem mišljenju, bila bi dobar predlog i za budući ZMPP (vid. deo 4.2. rada). Pored toga, bilo bi nužno formulisati i novu kolizionu normu za formalne i materijalne uslove zaključenja registrovanog partnerstva. Na kraju, ukoliko bi se u

zionih normi za druga pitanja u vezi sa *de facto* istopolnom zajednicom u srpskom MPP-u de *lege ferenda* vid. *Ibid*, str. 217–219.

Srbiji ozakonila tzv. neregistrovana istopolna zajednica, smatramo da bi odgovarajućim pravnim okvirom trebalo i takav pravni institut kolizionopravno regulisati (kako za pitanja zaključenja i prestanka, tako i za pitanja ličnih i imovinskih dejstava).

LITERATURA

1. Bordaš, B., Kolizione norme za brak i porodicu: da li je vreme za izmene?, u: Živković, M., (ur.), 2004, *Zbornik radova „Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu”*, Niš, Pravni fakultet u Nišu, Centar za publikacije.
2. Bordaš, B., 2000, *Porodičnopravni odnosi u međunarodnom privatnom pravu*, Novi Sad, Forum.
3. Coester, M., Art. 17b, in: Hein, J. von (Hrsg.), 2020, *Münchener Kommentar zum BGB*, 8. Auflage, Band 12, München, C. H. Beck.
4. Dika, M., Knežević, G., Stojanović, S., 1991, *Komentar Zakona o međunarodnom privatnom i procesnom pravu*, Beograd, Nomos.
5. Duraković, A., 2014, Kolizionopravna problematika istospolnih zajednica života, u: *Zbornik radova „Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse”*, br. 12, Mostar, Pravni fakultet u Mostaru.
6. Duraković, A., 2016, *Međunarodno privatno pravo razvoda braka u Evropskoj uniji i Bosni i Hercegovini*, Mostar.
7. Döbereiner, C., Frankreich, u: Süß, R. von, Ring, G. (Hrsg.), 2017, *Eherecht in Europa – mit Eingetragene Lebenspartnerschaft und Adoption*, 3. Auflage, Bonn, Zerb Verlag.
8. Đorđević, S., 2015, Određivanje merodavnog prava za direktan zahtev oštećenog prema štetnikovom osiguravaču u međunarodnom privatnom pravu Republike Srbije, *Evropska revija za pravo osiguranja*, 1.
9. Đorđević, S., 2019, Teleološka redukcija kolizionih normi i popunjavanje pravnih praznina u Zakonu o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu*, Novi Sad, 2.
10. Đorđević, S., 2020, *Utvrdjivanje i popunjavanje pravnih praznina u Zakonu o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja*, Kragujevac, Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu.
11. Đorđević, S., Meškić, Z., 2016, *Međunarodno privatno pravo – opšti deo*, Kragujevac, Institut za pravne i društvene nauke, Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu.
12. Đorđević, S., Ustanova uzvraćanja i prepućivanja (*renvoi*) u međunarodnom deliktnom pravu, u: Bejatović, S. (prir.), 2007, *Pravni sistem Srbije i standardi EU i Saveta Evrope*, Knj. 2, Kragujevac, Institut za pravne i društvene nauke.
13. Fenwick, H., An ECHR Right to Access a Registered Partnership?, in: Scherpe, M., J., Hayward, A., (eds.), 2017, *The Future of Registered Partnerships – Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia.
14. Gonzales Beilfuss, C., Southern Jurisdictions: Consolidation in the West, Progress in the East, in: Boele-Woelki, K., Fuchs, A. (eds.), 2017, *Same-Sex Relationships and Beyond – Gender Matters in the EU*, 3rd edition, Cambridge, Intersentia.

15. Haunhorst, S., 1992, *Die „wesenseigene (Un-)Zuständigkeit“ deutscher Gerichte*, Osnabrück.
16. Hausmann, R., Überlegungen zum Kollisionsrecht registrierter Partnerschaften, in: Gottwald, P., Erik, J., Schwab, D., (Hrsg.), 2000, *FS für Dieter Henrich zum 70. Geburtstag*.
17. Hausmann, R., 2018, *Internationales und Europäisches Familienrecht*, 2. Auflage, München, C.H. Beck.
18. Hay, P., Tobias, K., 2010, *Internationales Privat – und Zivilverfahrensrecht*, München, C.H. Beck.
19. Hoffmann, B. von, Thorn K., 2007, *Internationales Privatrecht*, 9. Auflage, München, Verlag C. H. Beck.
20. Jakob, D., 2002, *Die eingetragene Lebenspartnerschaft im Internationalen Privatrecht*, Köln, Verlag Dr. Otto Schmidt.
21. Jakšić, A., Član 9 ZMPP-a i osnovni pojmovi međunarodnog privatnog prava, u: Živković, M., (ur.), 2004, *Zbornik radova „Dvadeset godina Zakona o međunarodnom privatnom pravu“*, Niš, Pravni fakultet u Nišu, Centar za publikacije.
22. Jakšić, A., 2016, *Međunarodno građansko procesno pravo*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
23. Jakšić, A., 2017, *Međunarodno privatno pravo – opšta teorija*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
24. Jayme, E., 1990, *Dänisches Partnerschaftsgesetz und Internationales Privatrecht*, *IPRax*.
25. Jovanović, M., Inostrane registrovane istopolne zajednice života pred kolizionim pravilima srpskog međunarodnog privatnog prava: crno-beli odraz slike duginih boja?, u: Varadi, T. et al., (ur.), 2016, *Liber amicorum: Gašo Knežević*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta, Centar za izdavaštvo i informisanje, Udruženje za arbitražno pravo.
26. Kegel, G., Schurig, K., 2000, *Internationales Privatrecht*, 8. Auflage, München, C. H. Beck.
27. Knežević, G., Pavić, V., 2005, Homoseksualni brakovi u međunarodnom privatnom pravu, *Collection of Papers European Judicial Area*, August 2005, (<https://deliverypdf.ssrn.com/delivery.php?ID=415125083116092067101120076090117090062011004041000078023071088092073093119120070112010023006041112006048091005097085096090011055039032009067097064029089116102028025085082006080127110083085025011093093005085093065091087086120088118070101117103096119&EXT=pdf&INDEX=TRUE>, 7. 5. 2022).
28. Krešić, B., 2015, *Zajednice života osoba istog spola u pravu zemalja Evropske unije*, Sarajevo, Sarajevski otvoreni centar.
29. Kronbichler, J., 2017, Das italienische Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft und die faktischen Lebensgemeinschaften, *ZfjRV*.
30. Kropholler, J., 2006, *Internationales Privatrecht*, 6. Auflage, Tübingen, Mohr Siebek.
31. Lima, D., Registered Partnerships in Greece and Cyprus, in: Scherpe M., J., Hayward, A., (eds.), 2017, *The Future of Registered Partnerships – Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia.
32. Lund-Andersen, I., Registered Partnerships in Denmark, in: Scherpe M., J., Hayward, A., (Eds.), 2017, *The future of Registered Partnerships – Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia.

33. Lund-Andersen, I., Northern Europe: Same-Sex Relationships and Family Law, u: Boele-Woelki, K., Fuchs, A. (eds.), 2017a, *Same-Sex Relationships and Beyond – Gender Matters in the EU*, 3rd edition, Cambridge, Intersentia.
34. Martin, S., Registered Partnerships in Australia, in: Scherpe, J. M., Hayward, A., (eds.), 2017, *The Future of Registered Partnerships – Family Recognition Beyond Marriage?*, Cambridge, Intersentia.
35. Martiny D., Art. 17b EGBGB, in: Prütting, H., Wegen, G., Weinreich, G., (Hrsg.), 2020, *Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar*, 15. Auflage, Luchterhand Verlag.
36. Muminović, E., 1988, O značaju kvalifikacije kod utvrđivanja i preispitivanja međunarodne nadležnosti, *Godišnjak PFS*, XXXVI.
37. Neuhaus, P. H., 1976, *Die Grundbegriffe des Internationalen Privatrecht*, 2. Auflage, Tübingen, Mohr Siebeck.
38. Pavlović, M., 2021, *Istopolne zajednice života u međunarodnom privatnom pravu*, doktorska disertacija, Kragujevac, Pravni fakultet Univerziteta u Kragujevcu.
39. Röhel, A., 2000, *Registrierte Partnerschaften im internationalen Privatrecht*, *IPRax*, 2
40. Stanivuković, M., Živković, M., 2010, *Međunarodno privatno pravo: opšti deo*, 4. izdanje, Beograd, Službeni glasnik.
41. Stanivuković, M., Đundić, P., 2015, *Međunarodno privatno pravo: poseban deo*, Novi Sad, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu.
42. Stojanović, S., 1986, *Renvoi – uzvratanje i prepućivanje u jugoslovenskom zakonodavstvu*, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 5.
43. Varadi, T. et al., 2010, *Međunarodno privatno pravo*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
44. Vlašković, V., 2009, Pravo na zaštitu od nasilja u porodici kao subjektivno građansko pravo, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 1.
45. Vodinelić, V., 2012, *Građansko pravo – Uvod u građansko pravo i opšti deo građanskog prava*, Beograd, Pravni fakultet Univerziteta Union u Beogradu.
46. Wautelet, P., Private International Law Aspects of Same-Sex Marriages and Partnerships in Europe – Divided We Stand?, in: Boele-Woelki, K., Fuchs, A., (eds.), 2012, *Legal Recognition of Same-Sex Relationships in Europe – National, Cross-border and European Perspectives*, 2nd ed., Cambridge, Intersentia.
47. Živković, M., 2005, Merodavno pravo za razvod braka domaćeg i stranog državljanina – osvrt na primenu člana 35. ZRSZ u praksi naših sudova, *Izbor sudske prakse*, godina XIII, br. 1.

PROPISI

1. Predlog nacrta zakona o istopolnim zajednicama sa obrazloženjem (<https://min-ljppdd.gov.rs/javne-rasprave.php>, 18. 2. 2022).
2. Nacrt ZMPP (<https://www.mpravde.gov.rs/obavestenje/6274/konacna>, 18. 3. 2022).
3. Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja Srbije, *Sl. list SFRJ*, br. 43/82 i 72/82 – ispr., *Sl. list SRJ*, br. 46/96 i *Sl. glasnik RS*, br. 46/06 – dr. zakon.

4. Ustav Republike Srbije, *Sl. glasnik RS*, br. 98/06 i 115/21.
5. Schweizerisches Zivilgesetzbuch (Ehe für Alle), Änderung vom 18. Dezember 2020, BBl 2020 9913 (<https://www.fedlex.admin.ch/eli/fga/2020/2687/de>, 18. 2. 2022).
6. Zakon o životnom partnerstvu osoba istoga spola Hrvatske, *Narodne novine*, br. 92/14 i 98/19.
7. Zakon o partnerski zvezi Slovenije, *Uradni list RS*, št. 33/16.
8. Zakon o životnom partnerstvu osoba istog pola Crne Gore, *Službeni list CG*, br. 67/20.
9. Zakon o Međunarodnom privatnom pravu Hrvatske, *Narodne novine*, br. 101/17.
10. IPR-Gesetz Österreich (<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002426>, 18. 2. 2022).
11. Bundesgesetz vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht (https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1988/1776_1776_1776/de, 18. 2. 2022).
12. 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 partnership.
13. Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (<https://www.gesetze-im-internet.de/bgbeg/>, 9. 4. 2022).

SUDSKA PRAKSA

1. ECtHR, *Oliari and others v. Italy*, nos. 18766/11, 36030/11, Judgment of 21 July 2015, final 21 October 2015.
2. ECtHR, *Fedotova and others v. Russia*, nos. 40792/10, 30538/14, 43439/14, Judgment of 13 July 2021.
3. Odgovori na pitanja privrednih sudova koji su utvrđeni na sednici Odeljenja za privredne sporove Privrednog apelacionog suda održanoj dana 26. 11. 2014. i 27. 11. 2014. godine i na sednici Odeljenja za privredne prestupe i upravo-računske sporove održanoj dana 3. 12. 2014. godine – Sudska praksa privrednih sudova – *Bilten*, 4/2014.
4. Odluka Ustavnog suda Austrije (https://www.vfgh.gv.at/downloads/VfGH_Entscheidung_G_258-2017_ua_Ehe_gleichgeschlechtl_Paare.pdf, 18. 2. 2022).

IZVORI SA INTERNETA

1. Die „Ehe für alle“ tritt am 1. Juli 2022 in Kraft (<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-85912.html>, 29.12. 2021).
2. Đorđević, S., Primena međunarodnog privatnog prava u javnobeležničkoj praksi, kratka uputstva i objašnjenja (http://beleznik.org/images/pdf/obavestenje/uputstvo_za_primenu_mpp_u_jb_praksi.pdf, 8. 3. 2022).
3. Evaluaciona lista komentara pristiglih tokom javne rasprave o tekstu Nacrta zakona o istopolnim zajednicama u periodu od 4. do 23. marta 2021. godine (<https://minljmpdd.gov.rs/javne-rasprave.php>, 1. 3. 2022).

4. Gesley, J., 2017, Austria: Same Sex Couples Allowed to Get Married Starting January 2019, The Law Library of Congress, *Global Legal Monitor*, 12, December, autor, <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2017-12-12/austria-same-sex-couples-allowed-to-get-married-starting-january-2019/>, 19. 2. 2022).
5. Predlog nacrta zakona o istopolnim zajednicama (<https://minljmpdd.gov.rs/javne-rasprave.php>, 18. 2. 2022).
6. *Update on the developments in internal law and Private International Law concerning cohabitation outside marriage, including registered partnerships*, drawn by the Permanent Bureau, Preliminary Document No 5 of March 2015 for the attention of the Council of March 2015 on General Affairs and Policy of the Conference, Hague Conference on Private International Law (<https://assets.hcch.net/upload/wop/gap2015pd05en.pdf>, 23. 3. 2022).

CONFLICT OF LAW ASPECTS OF SAME-SEX PARTNERSHIP CONCLUDED ABROAD: SOME REMARKS FROM THE ASPECT OF DOMESTIC PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Mina Pavlović

ABSTRACT

Registered partnership is not regulated in the Serbian legal system, nor are there special conflict of law rules for this institute in the Law on resolving conflict of laws with regulations of other countries (the Serbian PIL Act). Therefore a question of conflict of law treatment of foreign registered partnership in the Serbian private international law is raised. In order to discover adequate conflict of law rule for determination of applicable law for the termination, personal and property effects of this relationship, the author examines if it is possible to do that through qualification or through creation of a new conflict of law rule in accordance with Article 2 of the PIL Act, which regulates filling the legal gaps. The author also points out to some conflict of law aspect of same-sex relationship (registered partnership) in cases with foreign element, if it is legalized in the Serbian legal system.

Key words: same-sex relationships, registered partnership, international jurisdiction, same-sex union, qualification, conflict of law rule, filling the legal gap, Article 2 of the Law on resolving conflict of laws with regulations of other countries (the Serbian PIL Act), Draft Law on Same-Sex Unions.

Dostavljeno Uredništvu: 11. aprila 2022. godine

Prihvaćeno za objavljivanje: 9. juna 2022. godine