

Imovina i obitelj: osnove ljudske egzistencije

Hlača, Nenad

Source / Izvornik: **Zbornik radova, 2018, 6, 23 - 34**

Journal article, Published version

Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)

Permanent link / Trajna poveznica: <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:118:796970>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-05-18**

Pravri

Pravni fakultet Faculty of Law



Sveučilište u Rijeci
University of Rijeka

Repository / Repozitorij:

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



Godina VI, broj 6, 2018. godina



**PRAVNI FAKULTET
UNIVERZITETA „DŽEMAL BIJEDIĆ“ U MOSTARU**

ZBORNIK RADOVA

Šesti međunarodni naučni skup

DANI PORODIČNOG PRAVA

„Imovinskopravni aspekti porodičnih odnosa“

UZ PODRŠKU

DEUTSCHE STIFTUNG FÜR
INTERNATIONALE RECHTLICHE
ZUSAMMENARBEIT E.V.



Njemačke fondacije za međunarodnu pravnu saradnju/IRZ

Mostar, 2018.

Dr. sc. Nenad Hlača, redovni profesor
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci

IMOVINA I OBITELJ: OSNOVE LJUDSKE EGZISTENCIJE

U radu se istražuje suodnos obitelji i imovine kao nužnih osnova ljudske egzistencije s polazišta Obiteljskog prava. Važnost ta dva temeljna stupa društva prati se u slijedu promjena u suvremenim društvima. Naglasak u istraživanju je na francuskom pravnom poretku ponajprije zbog teorijske utemeljenosti suvremenih pravnih rješenja i napose egzaktnih pokazatelja o primjeni tih instituta u praksi.

Ključne riječi: imovina kao materijalna osnova ljudske egzistencije, brak, obitelj, ljudska prava

1. Obitelj i pojedinac u novim društvenim okolnostima

U osnovi odnosa među ljudima je odnos čovjek priroda. Što li je čovjek promijenio, a što li je ostalo nepromijenjeno? Reprodukcijska u osnovi partnerskih odnosa usmjerena je obnovi života u biološkom i psihološkom smislu. Profesor Rodolfo Sacco velike je životne istine sažeo u kratku misao: *priroda je alfa, a razum je omega prava*. Čovjek mijenja prirodu mijenjajući time i sebe. Posljedično mijenjaju se i društveni odnosi. Čovjek prestaje biti društveno biće koje može preživjeti samo u obiteljskom okružju. Čovjek, pojedinac danas može sam osiguravati egzistenciju, što potvrđuju statistički podatci o samohranim domaćinstvima. Pitanje je li smo već spremni i pojedinca koji živi sam podvesti pod obitelj? Taj pojedinac koji živi sam, bez potomaka, predstavlja kraj žive biološke loze do tada neprekinutog lanca DNA kojeg je donio na ovaj svijet kao nasljeđe svojih predaka.

Danas je problem i definicija obitelji što je bjelodano dokazala kratka javna (jednodnevna!) rasprava povodom Nacrta obiteljskog zakona Republike Hrvatske tijekom 2017. godine. Trebalo bi donijeti novi obiteljski zakon, a da u njemu nema ne definicije, štoviše čak ni pokušaja pojmovnog određenja što je to barem okvirno obitelj i na što se zapravo taj zakon odnosi. Pokušaj pojašnjenja može poći od biološke osnove nastanka novog ljudskog bića: porod, pa rod - srodstvo kao odnos s drugim bićima koji je i u osnovi riječi porodica. Obitavati pak znači živjeti zajedno u domu, znači tvoriti obitelj. Suvremeni trendovi izbora stilova života potiču raspravu i otvaraju pitanje: čini li i osoba koja živi sama obitelj? Analiza zakonskih tekstova potvrđuje da srodnici nestaju iz obiteljskih zakona budući da se gotovo više ne propisuju njihova prava i obveze, poput prava na uzdržavanje ili obvezu da budu skrbnici nesposobnom članu obitelji. Sustavi socijalne sigurnosti suvremene socijalne države nadomještaju obiteljsku solidarnost, a možda i potiču raspad povijesnih sadržaja obiteljskih odnosa. Prema Justinijanovu pravu prinosima oba supruka stvarala se neotuđiva imovinska osnova za namirenje potreba, odnosno

zajedničke materijalne egzistencije obitelji.¹ Povijesno je važnost obitelji temeljena na čvrstoj obiteljskoj solidarnosti bez autonomije pojedinca u čijim je osnovama bio moralno religijski sustav normi. Protjerivanje, izbacivanje iz obitelji značilo je smrt, biti sam značilo je umrijeti. Obiteljski status doslovno je značio opstanak preživljavanjem.

Pojedinac koji živi sam temeljem slobodne volje i prava na izbor zadovoljava svoje potrebe temeljem izvjesne materijalne sigurnosti i imovinske suverenosti. Nedostajući faktor koji taj model života razlikuje od obitelji je nedostatak emocija između dvaju ljudska bića. Novina je da se u statističkim istraživanjima danas pojavljuje i par, dvije osobe, koje ne žive zajedno, a između njih postoji stanovita emocionalna veza budući da se te osobe doživljaju kao zajednica. Upravo su emocije faktor kohezije, ali i rizika koji može ugroziti kvalitetu i stabilnost partnerskih odnosa. Tradicionalna proširena obitelj imala je važnu zaštitnu ulogu. Ulogu medijatora imali su svi članovi obitelji, prijatelji, osobe od povjerenja. Povijesno je obiteljski konflikt u odnosu prema javnosti izazivao sram. Čini se da je potpuno nestalo srama od iznošenja u javnost „*prljavog rublja*“. Nikada kao danas nije na sudovima završavalo toliko slučajeva koji po svojoj naravi i nisu primjereni za „*pravedno sudovanje temeljem zakona*“. Ne čudi što Rimsko pravo nije stoga ni pokušavalo normirati neke vrste odnosa koje danas prepoznajemo kao tzv. ljudska prava. Stoga suvremeni pravni poreci u praksi klasičnog sudovanja dižu ruke od tog emotivnog, fluidnog i nepredvidljivog, a opet presudnog kohezivnog elementa partnerskih odnosa, pa eventualne pokušaje saniranja prebacuju u postupke savjetovanja, medijacije kao alternativne metode sudskom rješavanju sporova. Povijesno je baš obitelj, obično proširena imala važnu ulogu medijatora, dobrog savjetodavca i gotovo isključivo stvarno nadležnog tijela za rješavanje prijepora. Zanimljiv je primjer obiteljskog savjeta iz francuskog prava koji je gotovo do nedavno imao bitnu ulogu u pružanju zaštite djeci i nesposobnim osobama skrbništvom.

Pojedinac danas statistički, češće nego nekad, živi sam tvoreći samačko domaćinstvo. Međutim taj pojedinac ne čini obitelj: on vjerojatno negdje ima srodnike, ali je izabrao živjeti sam. Obitelj čine dvije emotivno povezane osobe slobodne volje koje žele biti zajedno, a pravni im okvir slobode danas nudi brak, izvanbračnu zajednicu ili registrirano partnerstvo. U tim se okvirima vrlo osebujno i neponovljivo kreativno isprepliću emocije, strasti, nagoni i materijalna osnova ljudske egzistencije. Bračni drugovi nisu krvni srodnici. Tek ulogom oca, odnosno majke, preko djeteta kao trećeg, oni stvaraju nukleus nove loze krvnog srodstva, a istovremeno se u djetetu spajaju obje loze krvnih predaka. Ostaje činjenica da pravni poredak, ni paktovi, ne mogu garantirati ljubav, vjernost, poštivanje, razumijevanje. Ono što je u partnerskim odnosima najvažnije nije moguće propisati zakonom jer tko ima pravo zboriti o emocijama, odnosno normirati ljudske osjećaje. Ideal emocionalnog zajedništva ostaje u zraku kao neka *summa bonorum*, nešto tako banalno jednostavno i univerzalno, a opet sasvim osobno i vrlo, vrlo fragilno. Uvijek u osnovi svih modela partnerskih odnosa (brak, pakt, izvanbračna zajednica) leži slobodna volja najdosljednije izražena slobodom ugovaranja. Ugovor je doista, uz

¹ Eisner, Bertold, Horvat, Marijan, Rimsko pravo, Nakladni zavod Hrvatske, Zagreb 1948, str.168

obitelj i vlasništvo, neprijeporan stup na kojem počiva struktura građanskog društva.

U osnovi obitelji je par, francuski *couple* od *COPULA CARNALIS* jer samo tjelesno sjedinjenje muškarca i žene u *copuli carnalis* spolnog odnosa obnavlja život u novoj generaciji potomaka. Možda grubo, naturalistički animalno, vođeno nagonima, ali neophodno za održanje vrste. Relativno jeftino i bez bioetičkih dvojbi koje prethode suvremenoj reproduktivnoj medicinskoj tehnologiji. U ovom istraživanju namjerno je u potpunosti izbačena praksa Europskog suda za ljudska prava budući da se fluidnošću tumačenja prava na obiteljski život i prava na privatan život postavlja pitanje koja je uloga tog suda, je li to zaštita postojećih prava, još uvijek utemeljena u nacionalnim pravnim sustavima, ili kreatora nekih novih prava. Apsolutno prihvaćamo stajalište: „*The Court must be a court, not an NGO – Sud mora biti sud, a ne nevladina udruga*“.²

2. Odgovor pravnog poretka na promjene u obiteljskim odnosima

Sve društvene promjene podložne su ideološkim sukobima, napose danas ove delikatne promjene tradicionalnih obiteljskih modela svode se u javnosti na sukob „konzervativnih“ i „progresivnih“. Posljedice promjena su pred državom i njezinim sustavima socijalnih potpora starim nemoćnima, djeci bez odgovarajuće skrbi.³ Objektivna posljedica koju potvrđuju statistička istraživanja UN je veće siromaštvo samaca, udovica, udovaca i jednoroditeljskih obitelji nakon razvoda braka.⁴ Globalizacija ljudskih prava kao plemeniti je cilj, no ima li smisla univerzalizam ljudskih prava u siromaštvu. Koja je cijena liberalizma. Pita li se itko koja je cijena visoko postavljenih ideala za koje u mnogim zemljama nisu bile ostvarene minimalne pretpostavke. Globalizacija ljudskih prava isprva je imala pozitivne pomake, no čini se da su unutarnje pretpostavke nacionalnih pravnih sustava bitno različite. Odnos međunarodnih instrumenata i nacionalnih pravnih sustava dovodi do toga da sudac u praksi „mora“ poznavati i ima obvezu „izravnog“ primjenjivanja nekih konvencijskih načela što remeti unutarnju logiku strukture pravnog sustava i protivno je načelima pravne sigurnosti i izvjesnosti.

U francuskoj teoriji se navodi da je 1995. godine krenuo postupak promjene normi glede spolnih i obiteljskih odnosa.⁵ Stajalište je autora da su promjene krenule mnogo ranije, polovinom dvadesetog stoljeća liberalizacijom razvoda braka. Taj trend u promjenama zakonodavstva devedesetih godina izborili su upravo oni koji su odrastajući osjetili što znači odrastati bez oca ili majke u nepotpunoj jednoroditeljskoj obitelji. Nedostaju objektivni podatci o tome koliko je socijalna država solidarna, organizirana i bogata da popuni psihološku i materijalnu prazninu koja se otvara

2 Mol, Charlotte, Non-traditional family Forms & the International Dimension of Family Life: A Report on the ERA seminar, 'Recent Case law of the European Court of Human Rights in Family Matters, Family & Law, jun 2016, DOI:10.553/Fen.R/000027

3 Ovih je dana u tisku objavljen podatak da u Njemačkoj nedostaje 17.000 njegovateljica.

4 United Nations, 2015. The World's Women 2015: Trends and Statistics. New York: United Nations, Department of Economic and Social Affairs, Statistics Division. Sales No.E15.XVII.8.

5 Rude-Antoine, Edwige, Jean Carbonnier et la famille. Transformations sociales et droit civil, L'Année sociologique 2207/2, vol57, p. 527-543. DOI 10.3917/anso.072.0527, str.528.

razaranjem obitelji. Pravni poredak više nije čimbenik stabilnosti društvenih odnosa, on više ne podržava statiku već potiče i omogućava brze promjene s još neizvjesnim učincima.

Vanjski su faktori omogućili stjecanje dohotka i rad žena izvan obitelji. Ekonomska samostalnost pretpostavka je autonomnih ljudskih prava. Ekonomska samostalnost pretpostavka je mogućnosti izbora stila života, a bitno utječe na odluku o izlasku iz neuspjelog braka razvodom braka. Pravni poredak štiti slabijeg i pruža mu zaštitu obveznim, pitanje je koliko pravednim, zakonskim bračno imovinskim režimom i obvezom uzdržavanja.

Povijesni primjeri upućuje na važnost imovine kao uvjeta opstanka obitelji. Prema dostupnim podacima isprva je obitelj bila strogo zatvorena proizvodno potrošačka zajednica. Pojedinaac kao član obitelji, žena, dijete prema izvorima rimskog prava nisu ni imali poslovnu sposobnost, jer im zapravo nije ni trebala. Obitelj je bila primarna i jedina socijalna ustanova. Sve potrebe članova u granicama mogućeg zadovoljavale su se u obitelji, od rođenja do smrti. Nakon smrti strogi je sustav običajnih normi vezanih za nasljeđivanje imovine, odnosno zemlje omogućavao opstanak novih obitelji. Preko obveze održavanja kulta predaka održavala se virtualna veza s precima. Kao da se zaboravlja da relikti postoje i danas u pravnim sustavima preko posebnih odredbi o nasljeđivanju poljoprivrednog zemljišta, odnosno poljoprivrednih gospodarstava. Prirodna evolucija okruženja koji utječu na promjene u obiteljskim zajednicama u nekim je zemljama uzdrmana nasilnim revolucionarnim lomovima koji su obitelj razorili nacionalizacijom imovine i ubrzali promjene ideologijom ravnopravnosti spolova na tržištu radne snage.

Industrijalizacija, zaposlenost žene izvan obitelji doveli su do njezine ekonomske samostalnosti i omogućile izlazak razvodom braka iz neuspjelih zajednica. U osnovi je prava na razvod i materijalna egzistencija. Promjene u odnosima spolova kao biološkim kategorijama u vrtlogu su društvenih promjena. Žene čine dvije trećine ubijenih žrtava u „intimnom“ obiteljskom nasilju, a nasilje nad ženama obuhvaća i maloljetničke brakove.⁶

Pitanje korisnosti nametnutog globalizma ljudskih prava otvara se napose u kontekstu zemalja koje gospodarski i kulturološki nisu dorasle ustrojavanju učinkovitog pravnog i održivog javnog sustava socijalne sigurnosti. Slikovit primjer je politika UN glede prava djece i realnost zlorabe dječjeg rada ili sudjelovanja djece u ratnim sukobima. Tako i Republika Hrvatska primjerice grubo krši prava djeteta prema standardima UN dozvoljavajući sklapanje valjanog braka djetetu mlađem od 18 godina.

3. Važnost imovine kao osnove ljudske egzistencije

Imovina kao osnova opstanka prati povijest čovjeka i pravnih institucija. Imovina kao osnova materijalne egzistencije i pukog preživljavanja pretpostavka je za prihvaćanje novog ljudskog života jer niti jedno živo biće nije toliko ovisno o majčinskoj ljubavi, njezi i skrbi. U tom odnosu prvotne ovisnosti siromaštvo žene

⁶ United Nations, 2015. The World's Women 2015: Trends and Statistics, op.cit.

potire ideju prava djeteta. Odrastanjem djeteta u siromaštvu neminovno dolazi do diskriminacije i isključivanja djeteta.

Jedan od ključnih kriterija za prosudbu imovinskih sadržaja partnerskih odnosa je neosnovano obogaćivanje i zaštita slabijeg od iskorištavanja. Kriterij pravednosti postupanja viši je općeljudski, etički kriterij koji vodi ljudska bića u zajednici da zaštite slabijeg. Materijalna sigurnost pretpostavka je emocionalnim vezama. Međutim u slučaju raskida veze pravni poredak može predviđati imovinske posljedice kao vid sankcije koje pogađaju onoga tko je skrivio krah. Napuštaju se prosudbe o krivnji u kontekstu razvoda braka i liberalizirano je pravo na razvod braka, ali su ostali tragovi krivnje u prosudbi glede prava na uzdržavanje. Primjerice ima li osnove za uzdržavanje nasilnika od strane žrtve bez obzira na formalno zadovoljene zakonske pretpostavke. Kod diobe imovine u sustavu zakonskog bračno imovinskog režima vodi se računa o pravednosti zaštitom slabijeg. Te kriterije prepoznavamo i kod priznavanja učinaka nekim novim oblicima suživota ljudskih bića koji nakon priznavanja upravo tih učinaka u sudskoj praksi s vremenom postaju i obiteljsko pravne institucije. Imovinske posljedice razvoda braka izvjestan značaj, ali sve manji u procesima emancipacije žena na tržištu rada. Podatci ipak ukazuju da globalizacija trenda razvoda braka kao ljudskog prava dovodi do većeg siromaštva jednoroditeljskih obitelji napose u zemljama u razvoju.⁷ Samohrana majka teže preživljava bez pomoći države, a uz to su ugrožena prava djeteta.

Obitelj i društvo neprestano se nalaze u dinamičnim interaktivnim procesima primanja i davanja utjecaja. Obiteljski odnosi odvijaju se u vrlo kompleksnoj društvenoj pojavnosti. Obitelj se mijenja i zato što materijalne pretpostavke omogućavaju ostvarenje autonomije članova i „eksperimentiranje“ slobodnom voljom. Čini se korisnim razmotriti suodnos između tri temeljna stupa društva na kojima u civiliziranim zemljama počiva građanski zakon: obitelj, ugovor, vlasništvo. Promjena na jednom od stupova narušava postojeću i uspostavlja novu preraspodjelu strukture. Ekonomski napredak spretnom i sretnom pojedincu omogućava lakše stjecanje imovine koja je povijesno bila vezana uz kontinuitet nasljeđivanja i koja se brižno čuvala i taložila generacijama u obiteljima.

Sloboda volje kod ugovaranja širi se i na sve druge odnose budući da je u osnovi slobode i autonomije ličnosti kao temeljnog ljudskog prava. Razvod braka koji je obilježio početak druge polovice dvadesetog stoljeća značio je ubrzano rastakanje povijesnih modela. I u osnovi razvoda braka leži slobodna volja za izlazak iz braka i prividna imovinska sigurnost pojedinca koja je prije bila vrlo neizvjesna. Čini se da podatci pedesetogodišnje prakse ukazuju na objektivne pokazatelje u kojima je primat dobila sloboda volje i autonomija izbora nasuprot ekonomskoj sigurnosti. Živjeti sam, napose nakon razvoda braka, a posebno s djecom, znači biti siromašniji. Cijena slobode u pravilu se plaća rizikom siromaštva.⁸ Država danas postoji kao vrsta proširene obitelji. Prema doktrini *parens patriae* država je velika majka ili dobri otac, zadnje socijalno utočište kojem se pojedinac utječe nakon promašenih

⁷ Loc.cit.

⁸ Rude-Antoine, Edwige, op.cit. str.534.

projekata, napose oni stari, odbačeni, siromašni, napuštena djeca bez roditeljske skrbi.

Neprijeporna je međuovisnost društvenih odnosa i prava. Pitanje je do koje granice pravo treba pokušavati održavati postojeće stanje. Povijesno je imovina bila nedjeljiva od obitelji budući da je bila uvjet opstanka. Razvoj materijalne proizvodnje industrijalizacijom doveo je do velikih promjena. Izlazak žene na tržište rada i materijalna samostalnost radikalno su izmijenile odnose u obitelji. Imovina kao osnova materijalne egzistencije zadržava važnost iako prestaje biti kohezivni faktor opstanka i stabilnosti obitelji. Noviji trendovi ukazuju na odklon od tradicionalnih obrazaca ponašanja, ali se i opravdano se povezuju s posljedicama koje mogu dovesti do siromaštva.

Suvremena zakonodavstva nude fleksibilnost modela za postizanje solidarnosti kao sadržaja partnerskih odnosa. Kao u obitelji i u društvu je važna materijalna osnova budući da siromašno društvo nije u stanju ostvarivati očekivane uloge. U osnovi pravnog pristupa partnerskim odnosima leži svijest o nepoželjnim posljedicama neodgovorne slobode i prolaznosti strastvenih emocija. Neminovno u svakom partnerskom odnosu, dok on traje, postoji određena očekivana ravnoteža interesa i emocija.

Zakonska obveza uzdržavanja po pravnoj je naravi prinudni, striktni ostatak povijesne važnosti imovine kao osnove egzistencije i zanimljiv obiteljsko pravni institut u kojem se isprepliću osobni i imovinski sadržaji. Pitanje je koliko je postojeća pravna koncepcija primjerena slobodi izbora i lutanja u potrazi za srećom. Zakonska obveza uzdržavanja iza koje stoji država je teret i obveza, vid kazne koja visi kao Damoklov mač ako zajednica ne uspije. Vremenski se ograničava pravo na uzdržavanje bivšeg partnera, ali ostaje trajna obveza uzdržavanja maloljetnog djeteta. Treba spomenuti i očinstvo kao vid kazne za neobuzdanu i neodgovornu seksualnost: poradi nekog kvazi interesa djeteta muškarac se prinudnim normama kažnjava za „nezaštićeni spolni odnošaj“ materijalnom obvezom zakonske obveze uzdržavanja i novim nasljednikom. Istovremeno pravni poredak ne može prinudom osigurati očinsku ljubav, poštivanje, razumijevanje. Međutim ne smije se zaboraviti da uz pravni poredak postoje i drugi, više manje uspješni sustavi normi poput etike, morala, religijskih dogmi koji bitno utječu na ljudska bića. Država pravnim poretком postavlja okvir slobode propisujući granice dopuštenog, odnosno poželjnog i osigurava zabrane za nepoželjno.

U društvenoj realnosti koja polazi od slobode i prava na izbor kroz pokušaje ulaska u nove zajednice pitanje je da li je razborito ustrajavati na zakonskoj obvezi uzdržavanja bivšeg partnera i time uskraćivati materijalnu osnovu novim zajednicama. Statistički brojne uzastopne obitelji imaju za posljedicu obvezu uzdržavanja bivših partnera, djece iz bivših brakova ili izvanbračnih zajednica pa se postavlja pitanje kvalitete života i opterećenja „teretima“ iz ranijih „emotivno“ promašenih veza. Načelo ideološke neutralnosti zakonodavaca i ustavnih sudova uz načelo jednakosti spolova na tržištu rada i pravo na privatnost glede izbora stila života osnova su za preispitivanje obiteljskopравnih instituta. Ako dogovora nema ne preostaje drugo nego sudski postupak koji iscrpljuje partnere, pravosuđe i finalno

remeti krhke osnove miroljubive koegzistencije. U tom kontekstu država bi trebala raspolagati dostatnim sredstvima za osiguranje minimuma egzistencije sve manjem broju stanovništva i razmišljati o dodjeli sredstava egzistencijalnog minimuma napose za djecu i nezaposlene osobe iz javnih fondova. Glede zanimljivih primjera skrbi o pučanstvu treba spomenuti pilot projekt kojim se u Finskoj eksperimentalno izabranoj grupi građana poklanja univerzalni temeljni mjesečni dohodak od 560 eura.⁹ Tragična je činjenica da vrlo jednostavna računica u globalnoj koncepciji ljudskih prava glasi: „*The 1.25 \$ is a day poverty line*“.¹⁰ Malo dobre volje u preraspodjeli svjetskog bogatstva dalo bi stvarni životni smisao univerzalizmu ljudskih prava. Do tada se države snalaze u dostupnim granicama realnih mogućnosti.

Pitanje je u kojoj je mjeri moguće osigurati temeljna ljudska prava pojedincu neovisno o braku, izvanbračnoj zajednici ili statusu izvanbračnog djeteta. Povijesna realnost bila je primjer osude na propast protjerivanjem pojedinca iz obitelji. Danas biti sam znači slijediti taj vlastiti izbor stila života. Građanski zakonici polaze od slobodne volje pojedinca, slobode raspolaganja imovinom, ali još uvijek propisuju i solidarne dužnosti članova obitelji prema onim slabijima. Granice liberalnih sloboda određuje zakon preko zakonske obveze uzdržavanja, zakonskog imovinskog režima i/ili zakona o nasljeđivanju. Dostojanstvo ljudskih bića kao pretpostavka ljudskih prava polazi od biološke nužnosti ne biti gladan: „*A life free from poverty and hunger is a fundamental human right.*“ Bitne životne istine vrlo su jednostavne, biološki, naturalistički determinirane i od njih polazi kriterij zdravog razuma često izgubljen u bespućima konvencija, pravnih teorija i zakona.

Povijesni relikti iz obiteljskog, odnosno građanskog prava kojim država još uvijek ograničava osobne slobode su prinudni zakonski bračno imovinski režim i zakonska obveza uzdržavanja. Zakon je u tim segmentima još uvijek ograničavajući okvir slobode. Međutim i u segmentu striktnog, zakonskog bračno imovinskog režima pravni poreci omogućavaju slobodu izbora preko ponuđene mogućnosti sklapanja bračnih ugovora. To su ujedno zadržani povijesni relikti obiteljske solidarnosti. U krajnjem slučaju neuspjeha osobnog liberalnog, individualnog životnog pothvata ostaje država, velika majka ili brižni suveren, *parens patriae*, koji skrbi za nemoćne, siromašne, gladne, izgubljene u ponudi slobode i ljudskih prava. Pluralizam formi obiteljskog života koji se nudi u osnovi polazi od istih pretpostavki zaštite od iskorištavanja imovinski slabijeg i zaštite od neosnovanog obogaćenja. Temelj revolucije obiteljskog prava bila je materijalna osnova ljudske egzistencije. Sloboda izbora je također teret, nije lako izabrati pravi model. Temeljem prava na osobnu autonomiju postoji mogućnost prelaska iz jednog statusa u drugi: brak - (slobodna) izvanbračna zajednica -registrirano partnerstvo - samački život.

⁹ Jutarnji list, 16.2.2018. Finska svojim građanima svaki mjesec poklanja 560 eura – u siječnju prošle godine počeli s neobičnim eksperimentom, rezultati su neočekivani.

¹⁰ United Nations, 2015. *The World's Women 2015: Trends and Statistics.*, op.cit, str.179.

4. Pravni sustav Republike Francuske

U francuskoj teoriji vrlo se jasno prati evolucija obiteljskog prava napose izražena na prijelazu iz 20. u 21. stoljeće. Istaknuto je da se ne radi o novoj koncepciji obitelji, već o novoj koncepciji prava.¹¹ Primat osobnog dostojanstva koji polazi od prava pojedinaca omogućava kontrolu kvalitete odnosa koji se grade u obitelji ili u nekim novim oblicima partnerskih veza. Krajnji okvir društvene dopuštenosti je sustav vrijednosti zaštićen kaznenim pravom koji postavlja branu primjerice pedofiliji, incestu, poligamiji. Ekonomija slobodnog poduzetništva, fleksibilnosti i liberalizma utječe i na izbor modela zajednice života: još uvijek prevladava brak, oduvijek su ga pratile slobodne izvanbračne zajednice, a danas se nudi i registrirano partnerstvo.

Revolucionarna 1968. u kojoj je sve polazilo i završavalo u *liberté* dovela je do pluralizma formi i čini se narušila statiku stupova društva dajući slobodi (ugovaranja) gotovo apsolutni značaj. Pravni sustav Francuske danas nudi miroljubivu koegzistenciju različitih modela u kojima ljudi mogu ostvariti svoje želje glede obiteljskih odnosa.¹² Sloboda ugovaranja kao temeljni stup građanskog poretka dobila dodatno osnaženje i vanjski *input* preko naglašene autonomije i dostojanstva ljudskih bića u novom poretku ljudskih prava. U evoluciji obiteljsko pravnih instituta posebno mjesto treba dati francuskom „Le pacte civil de solidarité“.¹³ Pravni poredak omogućuje ostvarivanje minimuma solidarnosti preko osobne autonomije partnera: oni dobrovoljno ograničavaju svoju slobodu izborom statuta preko akta koji bi trebao garantirati neke sadržaje uzajamne solidarnosti. Čini se ipak postoji latentni strah od neuspjeha projekta zajedničkog životnog pothvata. Država suptilnim mehanizmima neke kažnjava glede njihova izbora stila života. Dobar primjer su porezi koji se javnosti percipiraju kao vid sankcije za izbor samačkog života ili što je bio slučaj u Francuskoj, poticaj za povećani broj sklopljenih paktova. Egzistencijalna nužnost diobe troškova bila je uz emotivnu povezanost jedna od bitnih povijesnih karika koja je vezivala ljude u formalne oblike zajednica poput braka. Premalo se vodi računa o cijeni ljudskih prava budući da je sve veća i veća potreba za resursima suvremene socijalne države koja preuzima povijesne obiteljske funkcije

U pravnom poretku Republike Francuske postoji suživot različitih modela kako bi ljudi ostvarili svoje želje i potrebe glede partnerskih, ali još uvijek pretežito obiteljskih odnosa koji se temelje na braku osoba različita spola. Budući da je francusko obiteljsko pravo dio građanskog prava koje se povijesno temelji na ideji liberalizma i slobodne volje taj segment nedvojbeno je presudno utjecao na uvođenje pakta o građanskoj solidarnosti *Le pacte civil de solidarité*.¹⁴ Ipak i

11 Rude-Antoine, Edwige, op.cit. str.537.

12 Rude-Antoine, Edwige, op.cit. str.529.

13 *Le pacte civil de solidarité*, Zakon od 15.11.1999. (art.515-1 du Code civil)

Pacte znači: ugovor, pakt, pogodba, nagodba. Solidarité se prevodi s: uzajamnost, uzajamna odgovornost, zajedničko jamstvo.

14 <http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/infostats-justice-10057/le-profil-des-pacs-26705.html>, posjećeno 27.2.2018.

Carrasco, Valérie, *Le pacte civil de solidarité: une forme d'union qui se banalise*, Infostat justice,

taj pakt temeljem slobode volje znači ograničenje slobode obvezatnim zakonskim posljedicama vrlo sličnim onima koje pogađaju bračne drugove vezano uz razvod braka. Pravni poredak nudi mogućnost izbora, gotovo kao nekog autonomnog prava, slikovito policu osiguranja partnerske solidarnosti i/ili partnerske odgovornosti. U osnovi su uvijek isti noseći stupovi poretka: osobe koje čine zajednicu, slobodna volja (ugovor) i imovina, odnosno vlasništvo. Pojašnjavajuća populistička poruka glasila bi: „Bolje pakt nego rat“. Obiteljsko pravo približava se gotovo kao okvir slobode novom društvenom kontekstu. Termin pakt simbolizira autonomiju volje slobodnih i po mogućnosti odgovornih ljudskih bića.

Rasprave često prate politizirani ideološki sukobi, na bojištu javnosti odmjeravaju se konzervativne i liberalne, tzv. progresivne struje, a život ide trećim putem. Realnu sliku daje tek vrijeme kao jedini nepotkupljivi arbitar sa statističkim pokazateljima kao neumitnim dokaznim materijalom. Noviji podatci za Republiku Francusku važni su za raspravu, tim više što sličnih podataka za Republiku Hrvatsku nema. Prema podacima za 2011. godinu od sto punoljetnih žena 36 živi u samačkom domaćinstvu, 61 živi s partnerom, a tri žive u paru odvojeno bez zajedničkog života. U populaciji od sto punoljetnih muškaraca 30 je samaca, 67 živi u zajednici, a troje živi u paru ali odvojeno bez zajedničkog doma. Brak je i dalje prevladavajući oblik života odraslih osoba budući da tri četvrtine parova živi u braku. Od 32.000.000. odraslih osoba u 2013. godini 23.200.000 ih je u braku, 7.200.000 ih živi u izvanbračnim zajednicama (*union libre*), a 1.400.000 osoba je u registriranom partnerstvu (*sont pacsés*).¹⁵ Od 230.364 sklopljenih brakova u 2015. godini 222.664 su brakovi sklopljeni između žene i muškarca. Između dva muškarca zaključeno je 4057, a između dvije žene 3643 braka. U Francuskoj danas istospolni brakovi čine tri posto sklopljenih brakova.¹⁶ U toj slici realnog vremena i društva pozornost plijeni broj osoba koje žive same, a posebno je zanimljiv podatak o parovima koji ne žive zajedno.

Pitanje je do kada će opstati teorijska i zakonska pretpostavka zajedničkog suživota kao konstitutivna pretpostavka za priznavanje pravnih učinaka izvanbračnoj zajednici. „Nema međutim zajednice života koja bi bila podobna da kvalifikuje postojanje vanbračne zajednice ako nedostaje zajedničko stanovanja vanbračnih partnera.“¹⁷ Pitanje je kako održati pravnu sigurnost i izvjesnost, otkloniti moguće zloporebe, priznavanjem učinaka izvanbračnim zajednicama osoba koje nisu živjele zajedno. Pitanje je li fluidnost i prolaznost emotivnih veza trebaju biti pravni kriterij za priznavanje pravnih učinaka ili eventualne učinke iz tih veza prepustiti isključivo slobodi disponiranja ugovorima građanskog prava. U teoriji se analizira trend promjena u zakonodavstvu glede spolnih i obiteljskih odnosa. Promjene su neminovne, relativno spore, a da su novi stilovi života ljudskih bića u

97,22007.

Probert, Rebecca, From lack of status to contract: assessing the french Pacte Civil de Solidarité, Journal of Social Welfare and family law, 23,3, 2001, str.257-269.

15 http://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2018/02/14/en-couple-celibataire-ets-vo-us-dans-la-norme-des-francais_5256885_4355770.html, posjećeno 15.2.2018.

16 Loc.cit.

17 Draškić, Marija, Porodično pravo, Colpi Dosije, Beograd,1998, str. 154-155.

velikoj su mjeri posljedica izmijenjenih materijalnih pretpostavki. Kvaliteta života i posljedično prava ljudskih bića u tom novom realitetu ovise o organiziranosti države i razdiobi društvenog bogatstva na nove solidarne obveze, a ranije povijesne obiteljske funkcije. Država, *parens patriae*, ostaje i dalje kao vrsta proširene obitelji i garant socijalne sigurnosti budući da je na sreću vrlo razvijen osjećaj društvene solidarnosti prema onim najslabijima i najnezaštićenijima. Pravo pretežno održava statiku tradicionalnih obiteljskih veza, ali danas prateći pojedinca, omogućavajući mu veću slobodu izboru stila života.

Bez obzira na slobodu izbora primat osobnog dostojanstva i prava pojedinaca zaštićena su prinudnim normama kaznenog zakonodavstva. Evoluciju obiteljsko pravnih instituta pratimo preko priznavanja učinaka izvanbračnim zajednicama do novih oblika registrirane partnerske solidarnosti. Prvotna ograničenja uspostavljena bračnim pravom: monogamija, dob, srodstvo, sposobnost rasuđivanja, ne doživljavaju se kao ograničenja osobnih sloboda nego ostaju kao preuzeti nužni minimum civilizacijskih zapreka. Obitelj tako prestaje biti uvjet preživljavanja, ona ostaje pravo na izbor ali s povećanim rizikom siromaštva za samačka domaćinstva.

Ljudska prava imaju svoju cijenu. Prenaglasiti važnost jednog stupa znači oslabiti statičku strukturu društva. Iako društveni eksperiment ne traje dugo moguće je naslutiti koji je stup najviše narušen. Obitelj. Može li osoba opstati u društvu kao izolirani pojedinac. Očito pokušavajući koliko joj to osigurava materijalna egzistencija koju si uspijeva osigurati. Država na neki način omogućava jednakost u slobodi izbora, ali posredno ipak „kažnjava“ primjerice većim porezima za samačka domaćinstva.

4. Što zaključiti ?

U naletu pritisaka za priznavanjem osobnih, individualnih prava pojedinaca zaboravlja se da je dužnost zakonodavca, između ostalog odgovorno promišljanje u sagledavanju dugoročnih posljedica. Zakonodavna politika trebala bi biti temeljena na iskustvu, usmjerena k općem dobru, pa tek nakon ispunjenja tih ciljeva, pravima pojedinaca i njegovim slobodama. Možda ova rasprava tek potakne neku novu, također povezanu s osnovama ljudske egzistencije, koja bi istražila ima li smisla globalni univerzalizam ljudskih prava u siromaštvu? Za zaključak nedostaju objektivni pokazatelji koji bi dali odgovor na pitanje je li suvremena socijalna država dovoljno bogata i organizirana da popuni sve materijalne i emocionalne praznine koje nastaju rastakanjem tradicionalne obitelji. Novi statistički podatci za Republiku Francusku potvrđuju da građani još uvijek prednost daju prokušanom tradicionalnom modelu braka kao osnove obitelji. Dosadašnja analiza nedvojbeno ukazuje da je imovina doista ključna osnova ljudske egzistencije koja prati sve mijene obiteljskih zajednica. Zaključujemo da je odnos imovina kao materijalna osnova ljudske egzistencije - obitelj nedjeljiv u spoznajnoj analizi. Unutrašnja logika nasušne povezanosti samo daje naslutiti što je povijesno bilo povod, a što uzrok promjena. Povećano materijalno blagostanje ostvareno u razdoblju industrijalizacije pretpostavka je uvažavanja slobodne volje pojedinca i njegovih ljudskih prava. Te

promjene izravno su utjecale na promjenu odnosa među spolovima, na razvod braka i na broj osoba koje žive same. Liberalizacija tržišta rada i rodna ravnopravnost (*gender equality*) utjecali su na raspad patrijarhalnog modela obitelji muškog hranitelja. Pitanje je li moguća diseminacija globalnih konvencijskih obveza budući da su stupnjevi razvoja društava i tradicijski obiteljski modeli bitno različiti. Pretpostavka zakonske obveze uzdržavanja bila je temeljena na modelu muškog hranitelja obitelji nastalog dok žena nije bila na tržištu rada. Zakonodavci, ustavni sudovi i međunarodne organizacije u pristupu obitelji polaze od načela ideološke neutralnosti, prava na privatnost i naglašene rodne ravnopravnosti što ugrožava stabilnost obitelji kao temeljne društvene grupe. Rijetke države blagostanja raspolažu dostatnim resursima i organizacijski su sposobne za preuzimanje kompleksnih socijalnih funkcija tradicionalne obitelji. Porast broja samačkih domaćinstava vrlo će brzo dokazati održivost socijalnog sustava skrbi o starim, nemoćnim i „napuštenim“ osobama.¹⁸ Možda kriza, pojave socijalne patologije i svijest o nezamjenjivosti obitelji potaknu preispitivanje postojećih politika i prizemljivanje u razumne granice mogućeg obvezujućih konvencijskih načela. Vjerojatno će se razvijati i model života u zajednici kao zamjena za obitelj za napuštenu djecu, stare ili osobe s invaliditetom. Nekontrolirane migracije izravno utječu na održivost sustava socijalne sigurnosti. Slijede neminovne i dugotrajne prilagodbe uzrokovane preskakanjem civilizacijskih okvira. Skandinavske *welfare* države primjer su država koje provode strogu poreznu politiku kojom se između ostalog ostvaruju i materijalne pretpostavke zaštite ljudskih prava kroz mjere socijalne politike. Neprestano treba podsjećati na to da je temeljno ljudsko pravo ne biti gladan: „ *A life free from poverty and hunger is a fundamental human right.* “ U suvremenom društvu u kojem primat imaju osobna prava pojedinaca država mora omogućiti učinkovit sustav socijalne skrbi kojim će štititi ona prava potrebitog pojedinca koja je tisućljećima štitila njegova obitelj.

18 <https://www.senat.fr/rap/r03-195/r03-19516.html>, Le nombre des personnes âgées de plus de 85 ans passerait ainsi, entre 2000 et 2050, de 1,2 à 4,5 millions. Il s'agit d'une évolution d'autant plus importante que cet âge constitue de plus en plus un seuil critique en termes d'isolement et de prise en charge de la dépendance, posjéćeno, 1.3.2018.

Dr. sc. Nenad Hlača, Full Professor
Law Faculty University of Rijeka

PROPERTY AND FAMILY: THE FOUNDATIONS OF HUMAN EXISTENCE

Summary

This paper examines the relationship of family and property as the necessary foundations for human existence from the perspective of family law. The importance of these pillars of society is observed in light of the changes affecting our modern societies. Emphasis is placed on the French legal order owing to its theoretically well-grounded contemporary legal regulations on the one hand, and unequivocal indicators of the application of its legal institutions in practice, on the other.

Key words: property as the material foundation for human existence, marriage, family, human rights