

ZAKON O BRAKU I PORODIČNIM ODNOSIMA SR HRVATSKE I SR SRBIJE

(N a s t a v a k)

III. Roditeljsko pravo

1. *Priznanje očinstva.* Otac vanbračnog deteta može zasnovati roditeljski odnos sa detetom rođenim van braka na osnovu akta o priznanju očinstva koji predstavlja jednostrani pravni posao porodičnog prava.

Po zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, očinstvo deteta rođenog van braka može se priznati ako je dete živo rođeno, odnosno ako se radi o detetu koje je začeto. Prema Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, očinstvo se može priznati i ako je u pitanju vanbračno dete koje je živo rođeno ali je kasnije umrlo, pod uslovom da je ostavilo svoje potomstvo. Ako ovaj uslov nije ispunjen, priznanje očinstva deteta rođenog van braka koje je kasnije umrlo, ne može se izvršiti. Međutim, treba primetiti, da se po zakonodavstvu SR Srbije, očinstvo deteta rođenog van braka ne može priznati ako je pre priznanja nastupila smrt deteta. Za nemogućnost priznanja u ovom slučaju, nema značaja činjenica da je umrlo vanbračno dete ostavilo za sobom svoje potomstvo. Želja da se uspostavi porodičnopravni odnos sa potomcima umrlog deteta, što predstavlja glavni motiv za akceptiranje mogućnosti priznanja očinstva u ovom slučaju po zakonodavstvu SR Hrvatske, ne smatra se pravno prihvatljivim po zakonodavstvu SR Srbije.

Priznanje očinstva deteta rođenog van braka ne može se izvršiti ako je u pitanju dete koje je začeto veštačkim putem. Začeće na ovaj način vezano je za motiv da se očinstvo deteta potpuno isključi. Ovakav stav prihvaćen je u zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije.

Očinstvo deteta rođenog van braka priznaje se u formi koja je zakonom tačno predviđena. Tako, priznanje se može izvršiti pred matičarem skupštine opštine kod koje se vodi matična knjiga rođenih za područje na kome ima prebivalište vanbračno dete čije se očinstvo priznaje. Priznanje se može izvršiti i pred organom starateljstva, kao i pred opštinskim sudom u vanparničnom postupku. Mesna nadležnost se određuje po istom teritorijalnom principu kao i u slučaju priznanja pred matičarem. Istovremeno, priznanje se ne mora izvršiti samo pred nadležnim državnim organom. Ovaj pravni akt je punovažan ako je

izvršen i u testamentu bez obzira na njegovu formu. Svi ovi oblici priznanja očinstva prisutni su u zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije bez ikakve razlike.

Po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, priznanje očinstva predstavlja strogo lični akt. Zakonsko, kao i ugovorno zastupanje, nije dopušteno. Prema tome, priznanje očinstva preko punomoćnika ne smatra se punovažnim. Međutim, po zakonodavstvu SR Srbije, priznanje očinstva posredstvom punomoćnika je dopušteno. Za punovažnost priznanja u ovom slučaju, zahteva se da punomoćje ima specijalni karakter što znači da je u punomoćju označeno dete čije se očinstvo priznaje i da je potpis oca, u čije se ime istupa, overen od strane suda.

Za punovažnost priznanja zahteva se da se sa aktom priznanja saglasila majka deteta. Prema zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, izjavu o saglasnosti majka mora dati u roku od mesec dana od momenta kada je od matičara pozvana da prezentira saglasnost na akt o izvršenom priznanju očinstva. Ako je vanbračno dete, čije se očinstvo priznaje starije od šesnaest godina, za punovažnost priznanja zahteva se i njegova saglasnost. Ako je dete mlađe od šesnaest godina, izjavu o saglasnosti na priznato očinstvo daje staralac deteta s odobrenjem organa starateljstva.

Po zakonodavstvu SR Srbije, za punovažnost priznanja očinstva zahteva se prisustvo opšte poslovne sposobnosti na strani lica koje priznanje vrši. Međutim, po zakonodavstvu SR Hrvatske, očinstvo deteta rođenog van braka može priznati i otac koji je ograničeno poslovno sposoban. Prema tome, punoletno lice koje je delimično lišeno opšte poslovne sposobnosti, bez obzira na razlog lišenja (rasipništvo, prekomerno konzumiranje alkohola, upotreba živčanih otrova, mentalna zaostalost), može priznati očinstvo deteta rođenog van braka ako je u stanju da shvati prirodu i značaj izjave koju daje.

Po zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, izjavu o priznanju očinstva može dati i maloletnik koji je stariji od šesnaest godina ako je sposoban za rasuđivanje.

Dejstvo priznatog očinstva sastoji se u tome da se uspostavlja roditeljski odnos između lica koje je očinstvo priznalo i deteta. Istovremeno, status vanbračnog deteta ostaje neizmenjen.

2. *Istraživanje očinstva**) Prema zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, pravo na podnošenje tužbe za istraživanje očinstva priznaje se: a) detetu po navršenom punoletstvu; b) prirodnom ocu; c) majci; i d) organu starateljstva.

a) Ako tužbu za istraživanje očinstva podnosi dete, po zakonodavstvu SR Srbije i SR Hrvatske normiran je isti rok u trajanju od sedam godina. U tom roku dete može podići tužbu po navršenom punoletstvu. Rok za podnošenje tužbe u ovom slučaju je objektivnog karaktera.

*) Po zakonodavstvu SR Hrvatske, za istraživanje očinstva, nadležan je opštinski sud prema prebivalištu deteta čije se očinstvo sudskim putem utvrđuje.

Prema zakonodavstvu SR Srbije, za vođenje postupka u ovom slučaju nadležan je okružni sud na kome dete ima svoje prebivalište.

Treba primetiti, da dok je dete maloletno, tužbu u njegovo ime podnosi majka, odnosno staratelj po odobrenju organa starateljstva.

b) Tužbu za istraživanje očinstva deteta rođenog van braka može podneti i lice koje sebe smatra ocem deteta ako roditeljski odnos sa svojim vanbračnim detetom nije moglo da uspostavi priznanjem. U ovom slučaju, na njegov akt o priznanju uskratila je saglasnost majka deteta, odnosno punoletno dete.

Rok za podnošenje tužbe počinje da teče od trenutka kada je lice, koje sebe smatra ocem, primilo obaveštenje od strane matičara, da majka deteta, odnosno punoletno dete, nisu dali saglasnost na njegov akt o priznanju očinstva. U pogledu dužine roka za podnošenje tužbe za istraživanje očinstva u ovom slučaju, u zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije prisutna je razlika. Tako, rok za podnošenje tužbe, koji inače ima objektivni karakter, iznosi po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske godinu dana, a po zakonodavstvu SR Srbije — tri godine.

c) Po ranijem saveznom zakonodavstvu o odnosima roditelja i dece, tužbu za istraživanje očinstva nije mogla podneti majka deteta u svoje sopstveno ime, već samo kao zakonski zastupnik deteta. Međutim, po zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije (za razliku od pokrajinskog zakonodavstva i zakonodavstva SR Crne Gore i SR Slovenije), ovo pravo na podnošenje tužbe priznaje se i majci u njeno sopstveno ime. Ovu tužbu majka može podneti do punoletstva deteta. Praktično posmatrano, ovaj rok za podnošenje tužbe u ovom slučaju, iznosi osamnaest godina računajući od rođenja deteta. Rok za tužbu koju podnosi majka ima objektivni karakter.

d) Po zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, tužbu za istraživanje očinstva deteta rođenog van braka, može podneti i organ starateljstva ako je majka označila određeno lice za oca deteta, a zanemarujući njegove interese, ne pokrene postupak za istraživanje očinstva u svoje ima ili kao zakonski zastupnik maloletnog deteta.

Po zakonodavstvu SR Srbije, organ starateljstva ne može podneti tužbu za istraživanje očinstva nakon što je majka označila određeno lice za oca vanbračnog deteta, pre nego što istekne godina dana od rođenja deteta. Ovaj rok koji je ostavljen majci da donese odluku o podnošenju tužbe za istraživanje očinstva, organ starateljstva mora respektovati, jer aktivnu legitimaciju za pokretanje postupka stiče tek nakon isteka ovog roka. Ako se ispune uslovi za pokretanje postupka, organ starateljstva postavlja maloletnom detetu posebnog staratelja koji u pokrenutom postupku štiti njegove interese. Međutim, treba primetiti, da ovaj rok tolerancije, ne predviđa zakonodavstvo SR Hrvatske. Organ starateljstva po ovom zakonodavstvu, ovlašćen je da, nakon što je majka označila osobu koju smatra ocem deteta, podnese tužbu za istraživanje očinstva ako proceni da majka deteta, ne pokrećući postupak, objektivno zanemaruje interese deteta.

Tužbu za istraživanje očinstva deteta rođenog van braka, ne može podneti organ starateljstva, ako se podnošenju ove tužbe protivi majka deteta. Na ovom vetu majke insistira Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, kao i zakonodavstvo SR Srbije. Međutim, u pogle-

du koncepcije ovog veta, odnosno apsolutnom ili relativnom domašaju njegovog dejstva, prisutna je razlika između ovih zakonodavstava. Tako, apsolutni karakter ovom vetu daje zakonodavstvo SR Hrvatske. Protivljenje majke smatra se dovoljnim da se organu starateljstva uskrati sticanje aktive legitimacije za vođenje spora u ovom slučaju. Istovremeno, Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Srbije daje ovom vetu relativni domašaj, što objektivno znači da njegovo odlučujuće dejstvo neće uvek imati takav karakter. Tako se u zakonodavstvu SR Srbije ističe da se protivljenje majke u ovom slučaju ne smatra dovoljnim ako se razlozi za protivljenje, po oceni organa starateljstva, ne prihvate kao opravdani.

Rok za podnošenje tužbe za istraživanje očinstva koju podnosi organ starateljstva, po zakonodavstvu SR Hrvatske iznosi dve godine od rođenja deteta. Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Srbije ne normira izričito rok za podnošenje tužbe od strane organa starateljstva, tako da se mora uzeti da taj rok iznosi osamnaest godina računajući od rođenja deteta. Rok u oba ova slučaja ima objektivni karakter.

3. *Osporavanje očinstva.**) Tužbu za osporavanje očinstva u uporednom pravu može podneti: a) muž majke deteta; b) majka deteta; c) dete; i d) prirodni otac deteta.

U pogledu određivanja subjekata ovlašćenih za podnošenje tužbe za osporavanje očinstva, zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije, nemaju isti pristup. Razlika je prisutna u pogledu mogućnosti prirodnog oca deteta da podigne tužbu za osporavanje očinstva.

a) Zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije, priznaju pravo mužu majke deteta da podnese tužbu za osporavanje očinstva ako smatra da dete, koje je rodila njegova žena, ne potiče od njega. Ovo pravo priznaje se prezumtivnom ocu i ako je lišen poslovne sposobnosti. Tužbu u ovom slučaju podnosi u njegovo ime staratelj po odobrenju organa starateljstva.

Ako je prezumtivni otac umro, pravo na tužbu za osporavanje očinstva, po zakonodavstvu SR Hrvatske, ne prelazi na njegove naslednike. Naslednici mogu samo produžiti postupak koji je za osporavanje očinstva pokrenuo prezumtivni otac još za svoga života. Međutim, zakonodavstvo SR Srbije, dopušta naslednicima prezumtivnog oca deteta da u svojê ime pokrenu postupak, a ne samo da započeti postupak nastave. Naslednici ovo pravo na pokretanje postupka za osporavanje očinstva stiču pod uslovom da prezumtivni otac nije znao za začeće, ni rođenje deteta, a nije živeo u zajednici sa majkom deteta u vreme njegovog začeća.

Muž majke deteta ovlašćen je, po zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, da podnese tužbu za osporavanje očinstva u roku od deset godina od rođenja deteta. Ovaj rok zasniva se na pretpostavkama objektivne prirode.*)

*) Nadležnost za osporavanje očinstva po zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, normirana je na isti način kao i u slučaju istraživanja očinstva.

*) Pored ovog objektivnog, predviđen je i subjektivni rok u trajanju od 6 meseci od saznanja da nije otac deteta.

b) Po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, kao i po zakonodavstvu SR Srbije, tužbu za osporavanje očinstva može podneti i majka deteta. Tužba u ovom slučaju podnosi se u roku od šest meseci od rođenja deteta. Rok za osporavanje očinstva ima objektivni karakter. Priroda roka, kao i njegova dužina, koncipirana je na istovetan način u zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije.

c) Tužbu za osporavanje očinstva po zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, može podneti i dete po navršenom punoletstvu. Ako je dete maloletno, po zakonodavstvu SR Hrvatske, tužbu u njegovo ime ne može podneti majka kao zakonski zastupnik, niti staratelj. Pravo na osporavanje očinstva smatra se strogo ličnim pravom, a prilikom vršenja ovih prava nije dopušteno zastupanje.

Međutim, po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije, tužbi za osporavanje očinstva ne daje se strogo lični karakter. Zbog toga, ako je dete maloletno ili punoletno ali lišeno poslovne sposobnosti, tužbu za osporavanje očinstva u njegovo ime može podneti majka, odnosno staratelj po odobrenju organa starateljstva. Treba primetiti, da mogućnost podnošenja tužbe za osporavanje očinstva u ovom slučaju, za razliku od ostalog republičkog i pokrajinskog porodičnog zakonodavstva, normira samo zakonodavstvo SR Srbije.

Po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, kao i po zakonodavstvu SR Srbije, rok za podnošenje tužbe u ovom slučaju iznosi sedam godina od dostignutog punoletstva deteta. Prema tome, dete može podneti tužbu za osporavanje očinstva do svoje dvadesetpete godine. Treba primetiti da se rok za podnošenje tužbe u ovom slučaju zasniva na objektivnim pretpostavkama.

d) Prema Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije, tužbu za osporavanje očinstva može podneti i prirodni otac deteta (»lice koje sebe smatra ocem deteta« — zakonska formulacija). Ovu mogućnost zakonodavstvo SR Hrvatske ne predviđa. Po tom zakonodavstvu, prevladala je koncepcija da je mogućnost zloupotrebe u ovom slučaju daleko veća od koristi koju ovakva tužba može doneti. Polazeći od ovih postavki, zakonodavstvo SR Srbije, u težnji da pojavu zloupotrebe isključi u što većoj meri, dopušta prirodnom ocu deteta da podnese tužbu za osporavanje očinstva, ali samo pod uslovom ako je živio u zajednici sa majkom deteta u vreme začeća ili je sa njom zasnovao zajednicu života pre rođenja deteta, a istom tužbom traži da se utvrdi njegovo očinstvo.

Rok za podnošenje tužbe, koja je objektivnog karaktera, iznosi godinu dana i teče od rođenja deteta.

4. *Turbatio sanguinis*. U našem republičkom i pokrajinskom porodičnom zakonodavstvu nije prihvaćena ustanova poslebračnog roka čekanja (*tempus lugendi*). Žena može nakon prestanka njenog ranijeg braka da zaključi novi brak kad o tome odluči u dogovoru sa svojim verenikom. Problematika »mešanja krvi« (*turbatio sanguinis*) koja tom prilikom nastaje, rešava se na određeni način. Međutim, treba primetiti da rešavanje ovog slučaja nije koncipirano na isti način u zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije.

Tako, po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, ocem deteta u ovom slučaju smatra se muž majke deteta koje je rođeno u kasnijem braku majke do isteka trista dana od prestanka njenog ranijeg braka. Za nastanak ove prezumpcije o očinstvu, ne zahteva se saglasnost deteta. U slučaju da muž majke deteta rođenog u kasnijem braku majke, smatra da nije otac deteta, može pokrenuti postupak za osporavanje svog očinstva. Ako se postupak po ovoj tužbi pozitivno okonča, ocem deteta smatra se muž majke deteta iz ranijeg braka.

Na suprot ovoj koncepciji, zakonodavstvo SR Srbije problematiku »mešanja krvi« rešava na sasvim drukčiji način. Tako, prema Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije, ocem deteta, koje je rođeno u docnijem braku majke a pre isteka roka od dvesta sedamdeset dana od prestanka ranijeg braka, smatra se muž majke deteta iz prethodnog braka. Za zasnivanje očinstva u ovom slučaju zahteva se da muž majke deteta iz kasnijeg braka ne prizna dete za svoje uz saglasnost majke. Ako se to dogodi, onda se ocem deteta rođenog u braku smatra muž majke deteta iz docnijeg braka.

5. *Istraživanje vanbračnog materinstva.* Slučaj istraživanja vanbračnog materinstva javlja se u životu veoma retko. Trudnoća i rođenje deteta su prirodni događaji koji se lako opažaju. Zbog toga, slučaj istraživanja vanbračnog materinstva nije podrobno regulisan u našem porodičnom zakonodavstvu. Isto je slučaj i sa zakonodavstvom SR Hrvatske i SR Srbije. Pa ipak, ako se pojavi potreba za istraživanjem vanbračnog materinstva (slučaj nahočadi ili zamene dece u porodilištu), principi i pravila o istraživanju vanbračnog materinstva načelno se izvode putem analogije iz propisa i drugih normativnih akata o istraživanju vanbračnog očinstva.

U tom smislu, širokom a istovremenom i preciznom primenom analogije, tužbu za istraživanje vanbračnog materinstva mogu podneti ova lica:

a) Maloletno dete. Pošto maloletno dete nema samostalnu procesnu sposobnost, tužbu za istraživanje vanbračnog materinstva u njegovo ime ovlašćen je da podnese staratelj uz odobrenje organa starateljstva.

Za razliku od porodičnog zakonodavstva SR Makedonije po kome je tužba staratelja vezana za rok, po zakonodavstvu SR Srbije i SR Hrvatske tužba koju podnosi staratelj u ime svog maloletnog štićenika za istraživanje njegovog vanbračnog materinstva — nije vezana za rok. Egzaktno rečeno, tužba nije vezana za rok sve dok je štićenik maloletan, odnosno dok staratelj vrši nad njim svoju dužnost staranja i brige koja proističe iz činjenice prisutnog maloletstva na strani njegovog štićenika. S druge strane, šire posmatrano, može se istaći da je rok ipak prisutan i da iznosi osamnaest godina ako je maloletnik odmah po svom rođenju stavljen pod starateljstvo.

b) Punoletno dete. Dete koje je dostiglo punoletstvo stiče opštu poslovnu sposobnost, a sa njom i samostalno procesno učešće u postupku pred sudom. Zbog toga se punoletnom vanbračnom detetu priznaje pravo na podnošenje tužbe za istraživanje vanbračnog materinstva. Tužba se podnosi protiv osobe za koju se pretpostavlja da je majka deteta, kao i protiv prirodnog oca ako je utvrđen.

Kao što je poznato, u uporednom pravu tužba za utvrđivanje vanbračnog materинства koju podnosi punoletno dete, nije vezana za rok. Treba primetiti da je ovo shvatanje prisutno i u našoj pravnoj doktrini porodičnog prava, mada se mora istaći da se ona nije mnogo bavila ovom problematikom. U tom kontekstu treba podvući da je insistiranje na primeni analogije sa ustanovom istraživanja vanbračnog očinstva gotovo neprihvatljivo, jer takva metodologija u primeni prava objektivno ne pruža zaštitu interesima vanbračnog deteta. U postupku istraživanja očinstva majci je poznato s kim je začela dete rođeno van braka, čime je označavanje tuženika u mnogome olakšano. Međutim, u postupku za istraživanje vanbračnog materинства označavanje tuženika je znatno teže, jer je poreklo deteta manje poznato. U takvim okolnostima povezivanje tužbe koju podnosi punoletno dete sa prekluzivnim rokom, može značiti da se detetu ne pruža mogućnost da utvrdi svoj materinitet. Polazeći od ovih postavki, Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske izričito se ograđuje, u ovom slučaju, od primene analogije sa istraživanjem vanbračnog očinstva. Iz takve zakonske postavke rezultira konsekvencija da tužba koju podnosi punoletno dete za istraživanje vanbračnog materинства — nije vezana za rok.

Istovremeno, u Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije, nije prisutna ovakva decidirana odredba koja isključuje primenu analogije u ovom slučaju. Zbog toga se može reći da ovaj Zakon načelno insistira na korišćenju analogije iz čega se izvodi zaključak da se u slučaju istraživanja vanbračnog materинства moraju koristiti rokovi koji su prisutni u postupku za istraživanje vanbračnog očinstva kada postupak pokreće punoletno dete. Pa ipak, i porodično zakonodavstvo SR Srbije dopušta mogućnost da se isključi primena analogije ako to »iz prirode stvari proizlazi«. Čini se da se slučaj podnošenja tužbe za istraživanje vanbračnog materинства od strane punoletnog deteta upravo odnosi na ovu zakonsku ogradu, jer iz »prirode stvari« proizlazi da rokovi za podnošenje tužbe u ovom slučaju nisu opravdani.

c) **Prirodni otac.** Primenom analogije sa istraživanjem vanbračnog očinstva u odnosu na majku deteta, po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, tužbu za istraživanje vanbračnog materинства može podneti u svoje ime prirodni otac deteta koji je prethodno utvrđen priznanjem ili sudskom odlukom. Tužba u ovom slučaju može se podneti do punoletstva deteta.

d) **Majka.** Majka vanbračnog deteta ako želi da uspostavi roditeljski odnos sa svojim detetom, načelno ne mora voditi postupak za utvrđivanje svog vanbračnog materинства prema detetu za koje tvrdi da je njeno. Dovoljno je da za konstituisanje svog roditeljskog odnosa, izvrši priznanje pred nadležnim državnim organom ili u javnoj ispravi, odnosno u testamentu (privatnoj ispravi kojoj se u ovom slučaju daje javni karakter), da je majka vanbračnog deteta. Međutim, ako se sa priznanjem vanbračnog materинства nije saglasilo dete po njegovom punoletstvu, odnosno staralac ili otac deteta, onda je postupak za istraživanje vanbračnog materинства jedini put na osnovu koga može osoba koja tvrdi za sebe da je majka deteta, da sa njim uspostavi roditeljski odnos.

Po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske, tužba koju podnosi majka za istraživanje vanbračnog materinstva podnosi se do navršenog punoletstva deteta. Pravo na tužbu sa ovakvim načinom označavanja roka do koga se tužba može podići, izričito je normirano u zakonodavstvu SR Hrvatske. Na ovaj način primena analogije u ovom slučaju sa istraživanjem vanbračnog očinstva, izričito je isključena.

Međutim, po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije, primena analogije sa istraživanjem vanbračnog očinstva, predstavlja jedini mogući način za utvrđivanje vanbračnog materinstva u ovom slučaju. U tom kontekstu, treba istaći, da je za majku deteta prisutan rok od tri godine za podnošenje tužbe za istraživanje vanbračnog materinstva. U ovom slučaju rok teče od dana prijema obaveštenja da su ovlašćena lica uskratila majci saglasnost na njen akt o priznanju vanbračnog materinstva.

Tužba za istraživanje vanbračnog materinstva podnosi se u ovom slučaju protiv deteta, odnosno vanbračnog oca ako je njegov paternitet utvrđen. Postupak se vodi pred opštinskim sudom (SR Hrvatska), odnosno pred okružnim sudom prebivališta tuženika (SR Srbija).

6. *Osporavanje bračnog materinstva.* U našem ranijem saveznom porodičnom zakonodavstvu koje je tretiralo problematiku odnosa roditelja i dece, ustanova osporavanja bračnog materinstva nije bila izričito regulisana, kao što nije bila normirana ni ustanova priznanja vanbračnog materinstva i istraživanja vanbračnog materinstva. Međutim, u našem postojećem republičkom i pokrajinskom porodičnom zakonodavstvu, ustanova osporavanja bračnog materinstva je izričito pravo regulisana.

Pristup ustanovi osporavanja bračnog materinstva izvršen je u našem pozitivnom porodičnom zakonodavstvu na dva načina: (a) izričitim regulisanjem posebnim pravnim normama (neposredno regulisanje); i (b) oslanjanjem, metodom analogije, na ustanovu osporavanja bračnog očinstva (posredno regulisanje).

Porodično zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije spada u grupu zakonodavstava koja ustanovu osporavanja bračnog materinstva regulišu posebnim pravnim normama, dakle, na neposredan način.

U tom smislu, po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske i SR Srbije, tužbu za osporavanje bračnog materinstva mogu podneti ova lica: (a) žena koja je upisana u matičnu knjigu rođenih kao majka; (b) žena koja sebe smatra majkom deteta; i (c) dete.

a) Žena koja je upisana u matičnu knjigu rođenih kao majka. Osoba ženskog pola koja se pravno tretira kao majka deteta može osporiti svoje bračno materinstvo ako smatra da nije majka deteta koje je u matičnu knjigu rođenih upisano kao njeno. Prema tome, u ovom slučaju prezumtivna majka, osporava svoje bračno materinstvo.

Tužba za osporavanje bračnog materinstva po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, ima dva svoja roka: subjektivni i objektivni. Subjektivni rok koji teče od saznanja za činjenicu koja isključuje materinstvo žene koja je upisana u matičnu knjigu rođenih kao majka deteta, je u pogledu dužine trajanja (šest meseci) istovetan

u zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije. Ovakva koncepcija subjektivnog roka je izuzetno pogodna, jer saznanje o rođenju deteta ništa ne govori prezumtivnoj majci da nije rodila dete koje se pravno smatra njenim. Činjenica saznanja da žena koja je upisana u matičnu knjigu rođenih nije majka deteta, unosi više sigurnosti u određivanje početnog vremenskog impulsa od koga počinje da teče subjektivni rok.

Pored ovog subjektivnog roka, zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije normira i objektivni rok koji počinje da teče od rođenja deteta. Po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske taj rok iznosi pet godina, a po zakonodavstvu SR Srbije — deset godina. Prema tome, tužba za osporavanje bračnog materinstva ne može se podneti ako je dete navršilo pet godina (SR Hrvatska), odnosno deset godina (SR Srbija) bez obzira što je nakon toga prezumtivna majka saznala da dete nije njeno.

b) Žena koja sebe smatra majkom deteta. Osoba ženskog pola koja sebe smatra majkom deteta može osporiti bračno materinstvo ženi koja je upisana u matičnu knjigu rođenih kao majka deteta. Prema tome, za razliku od prvog slučaja, tužbu za osporavanje bračnog materinstva podnosi prirodna majka deteta a ne prezumtivna majka (dakle, osoba koje se pravno smatra majkom deteta).

Po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, kao uslov za podnošenje tužbe u ovom slučaju zahteva se da je prirodna majka istom tužbom kojom osporava materinstvo prezumtivnoj majci, uložila i zahtev da se utvrdi njeno bračno ili vanbračno materinstvo. Na ovaj način sprečava se zloupotreba i zlonamernost u ovom domenu, a istovremeno dete ne ostaje bez majke. Kontinuitet u vrešnju roditeljskog prava prema detetu od strane prezumtivne, odnosno prirodne majke, ostaje nenarušen što je od osobitog interesa za dete. Ako se tužba za osporavanje bračnog materinstva podnese bez istovremenog zahteva da se utvrdi materinstvo žene koja osporava prezumtivnoj majci materinstvo deteta, ovakva se tužba odbacuje kao preuranjena.

Rokovi za osporavanje bračnog materinstva po tužbi osobe koja sebe smatra majkom deteta su u porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije isti po svom karakteru i trajanju kao i u slučaju osporavanja bračnog materinstva od strane žene koja je upisana u matičnu knjigu rođenih kao majka deteta.

c) Dete. Tužbu za osporavanje bračnog materinstva može podneti i dete koje smatra da ne potiče od majke koja je u matičnu knjigu rođenih upisana kao njegova majka.

Po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, dete, u ovom slučaju, može podneti zahtev za osporavanje bračnog materinstva samo ako je žena koja se pravno smatra njegovom majkom, upisana u matičnu knjigu rođenih kao njegova majka. Prema tome, po zakonodavstvu SR Hrvatske, dete ne može podneti tužbu za osporavanje materinstva ako je materinstvo utvrđeno istraživanjem na osnovu pravosnažne sudske odluke. Međutim, treba primetiti da ovo ograničenje nije prisutno u porodičnom zakonodavstvu SR Srbije.

Kad je reč o subjektima ovlašćenim za podnošenje tužbe u ovom slučaju, treba istaći, da po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske dete može podneti tužbu za osporavanje materinstva samo

ako je dostiglo punoletstvo. Nasuprot ovakvom stavu, po zakonodavstvu SR Srbije tužbu za osporavanje materинства može podneti i maloletno dete. U tom slučaju tužbu u njegovo ime može podneti do navršene punoletstva staralac deteta ako je za to dobio odobrenje organa starateljstva. Nakon dostignutog punoletstva deteta koje je lišeno opšte poslovne sposobnosti, tužbu za osporavanje bračnog materинства može podneti u ime deteta njegov staralac po odobrenju organa starateljstva.

Rok za podnošenje tužbe za osporavanje materинства po porodičnom zakonodavstvu SR Srbije i SR Hrvatske je objektivan i iznosi sedam godina od punoletstva deteta. Posmatrano praktično tužba se može podneti do dvadeset i pete godine deteta.

Treba primetiti da po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije nije predviđena mogućnost da tužbu za osporavanje bračnog materинства podnese muž prezumtivne majke deteta. Prema tome, tužbu za osporavanje bračnog materинства ne može podneti muž žene koja je netačno upisana u matičnu knjigu rođenih kao majka deteta, odnosno suprug žene koja se pravno smatra majkom deteta ako sumnja da je dete rođeno od njegove žene. Smatramo da se ovakav postupak zakonodavca može oceniti kao ne baš mali propust koji će stvarati ozbiljne teškoće kad se ovakvi slučajevi pojave u praksi. Nasuprot ovakvom stavu, porodično zakonodavstvo SR Makedonije je u ovom pogledu bilo daleko lucidnije, jer je normiralo mogućnost osporavanja bračnog materинства i od strane muža prezumtivne majke deteta.

7. *Izdržavanje deteta.* Obaveza roditelja da izdržava dete je obostrana, odnosno zajednička. Prema mišljenju koje je prisutno u našoj teoriji porodičnog prava, ova obaveza roditelja je solidarna. Time se u većoj meri podvlači jedinstvo i kompaktnost dužnosti roditelja prema detetu i pruža veća sigurnost za zaštitu interesa deteta. Međutim, zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije ne zastupa ovo mišljenje. Obaveza izdržavanja je podeljena među roditeljima čime je njihovo angažovanje postalo obostrano i istovremeno prisutno, a povezanost roditelja i deteta potpunija.

Prema Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske i SR Srbije, obaveza izdržavanja roditelja prema maloletnom detetu određuje se ne samo prema ostvarenoj zaradi roditelja, nego i prema zaradi koju su roditelji neopravdano propustili da ostvare. Materijalne mogućnosti roditelja određuju se šire od materijalnog položaja u kome se trenutno nalaze. Oni su dužni da za izdržavanje svoje dece odvoje više nego što imaju i što im je neophodno za njihovo sopstveno izdržavanje. Istovremeno ovakva mogućnost nije prisutna ako su u pitanju punoletna deca koja se nalaze na redovnom ili daljem višem odnosno visokom školovanju.

Treba primetiti da se u zakonodavstvu SR Hrvatske, gornja visina izdržavanja ne određuje unapred, ali se zato određuje donja visina ispod koje se ne može preći prilikom određivanja iznosa izdržavanja. Suma koju su sudovi dosuđivali na ime izdržavanja, bila je do te mere niska da nije obezbeđivala ni najosnovnije uslove za život. Zbog toga se u porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske izričito ističe da se izdržavanje ne može utvrditi ispod iznosa stalne novčane pomoći koju mesečno

ostvaruju lica bez ikakvih prihoda u opštini u kojoj izdržavano lice ima prebivalište ili boravište.

Prema porodičnom zakonodavstvu SR Srbije, obaveza roditelja da izdržavaju punoletnu decu koja se nalaze na višem ili visokom školovanju, odnosno stručnom obrazovanju, izričito je predviđena i traje do završetka redovnog školovanja deteta, a izuzetno i preko tog vremena ako je školovanje opravdano produženo ali najduže do dvadeset i šeste godine deteta.

Međutim, treba primetiti da ovo vremensko ograničenje u davanju izdržavanja do određenog uzrasta nije izričito predviđeno po porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske. Jedino ograničenje koje je u ovom zakonodavstvu prisutno odnosi se na zahtev da se dete nalazi na redovnom visokom školovanju. Prema tome, ako dete više nema status redovnog studenta jer ispite ne daje na vreme, prestaje dužnost roditelja da izdržava dete bez obzira što je mlađe od dvadeset i šest godina.

Vredno je istaći da se u zakonodavstvu SR Srbije (takve odredbe nisu prisutne u zakonodavstvu SR Hrvatske) valorizacija iznosa izdržavanja vrši u opštinskom sudu na predlog izdržavanog lica ili organa starateljstva i to u izvršnom postupku na osnovu izvršne sudske presude i podataka republičkog organa nadležnog za poslove statistike. Naime, prema izričitim zakonskim odredbama, obaveza izdržavanja utvrđena sudskom presudom, povećava se svake godine za procenat povećanja troškova života u prethodnoj godini u Republici. Ako dužnik izdržavanja stavi prigovor na odluku suda o povećanju izdržavanja jer se njegovi prihodi nisu povećali, sud će alimentacionog dužnika uputiti da u određenom roku pokrene parnicu za proglašenje izvršenja nedopustivim. Do pravosnažnog okončanja te parnice, odlaže se izvršenje odluke o povećanju valorizovanog iznosa izdržavanja. Međutim, sud može odlučiti da se izvršenje ne odlaže ako smatra da dužnik usled toga neće pretrpeti nikakvu štetu ili će ta šteta biti neznatna.

Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Srbije, za razliku od porodičnog zakonodavstva SR Hrvatske, normira jednu posebnu instituciju koju je nazvao: alimentacioni fond. Prema ovoj instituciji, o čijim sredstvima odlučuje nadležni centar za socijalni rad, u okviru jedne opštine ili regiona, daje se izdržavanje detetu po propisima o socijalnoj zaštiti, ako roditelj, koji je na osnovu sudske odluke dužan da plaća određen iznos za izdržavanje deteta, tu svoju obavezu ne izvršava blagovremeno i redovno. Korišćenje sredstava iz ovog fonda traje sve dok roditelj ne počne da izvršava svoju obavezu. Na ovaj način deca ne ostaju bez sredstava za izdržavanje ako roditelj ne vrši svoju dužnost u skladu sa obavezama koje su mu presudom utvrđene. Zbog toga obaveza roditelja u ovom slučaju prelazi na društvenu zajednicu čime se samo potvrđuje princip da se deca nalaze pod posebnom društvenom zaštitom.

Međutim, kako je obaveza roditelja da izdržava dete ne samo primarna, već je utvrđena i sudskom presudom, to društveni organ koji upravlja fondom za alimentaciju ima pravo i dužnost da se za isplaćeni iznos na ime izdržavanja deteta regresira iz imovine roditelja.

8. *Produženje roditeljskog prava.* Kao što je poznato, roditeljsko pravo, po pravilu, prestaje kad dete dostigne punoletstvo. Međutim, pro-

duženje roditeljskog prava može se tražiti ako dete usled telesnih ili duševnih nedostataka nije sposobno da se samo stara o svojoj ličnosti, pravima i interesima. Na ovaj način pruža se veća, bolja, prisnija zaštita interesima dece nego što to može da pruži ustanova starateljstva. Mogućnost produženja roditeljskog prava predviđena je u porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije.

Odluku o produženju roditeljskog prava donosi opštinski sud prebivališta deteta u vanparničnom postupku. Predlog za produženje roditeljskog prava podnosi roditelj, odnosno roditelji ili organ starateljstva.

Po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije i SR Hrvatske, zahtev za produženje roditeljskog prava mora se podneti pre punoletstva deteta. Ako se to učini nakon navršene osamnaeste godine deteta, onda roditeljsko pravo prestaje po sili zakona i ne može se produžiti. U takvom slučaju podnosi se predlog da se dete liši poslovne sposobnosti i stavi pod starateljstvo. Prema zakonodavstvu SR Srbije i SR Hrvatske nema smetnji da se punoletnom detetu za staraoca postavi roditelj. Međutim, ono što je bitno u ovom slučaju tiče se položaja roditelja, jer punoletstvom deteta roditelj više ne može prema njemu da vrši roditeljsko pravo.

Od ovog vrlo rigoroznog principa, po zakonodavstvu SR Srbije, za razliku od zakonodavstva SR Hrvatske koje u ovom pogledu ne odstupa od načelnih postavki, predviđen je izuzetak. Naime, zahtev za produženje roditeljskog prava po zakonodavstvu SR Srbije može se podneti i posle punoletstva ako za to postoje opravdani razlozi i ako su za to ispunjene određene pretpostavke. Te pretpostavke sastoje se u tome da su razlozi za produženje roditeljskog prava bili prisutni i u momentu sticanja punoletstva. Prema tome, ako su razlozi za produženje roditeljskog prava nastali posle punoletstva deteta, roditeljsko pravo se ne može produžiti.

Za razliku od zakonodavstva bivše Jugoslavije, po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije i SR Hrvatske ne zahteva se za perfektuiranje institucije produženja roditeljskog prava da je odluka suda o produženju roditeljskog prava postala pravosnažna pre dostignutog punoletstva od strane deteta. Ne smatra se da je to nužno pod pritiskom zahteva da se položaj deteta učini izvesnim pre nego što nastanu promene u njegovom statusu. Bitno je da je predlog za produženje roditeljskog prava stavljen pre navršenog punoletstva deteta. Time se ujedno unosi i potrebna pravna sigurnost i u ovu oblast porodičnog prava statusne prirode.

9. Izdržavanje krvnih srodnika u pobočnoj liniji. U mnogim zakonodavstvima obaveza izdržavanja pobočnih srodnika prisutna je između krvnih srodnika u drugom stepenu pobočnog srodstva. Isti je slučaj i u porodičnom zakonodavstvu SR Srbije i SR Hrvatske.

Pobočni srodnici u drugom stepenu srodstva (braća i sestre) dužni su da se međusobno izdržavaju ako nemaju srodnike u pravoj nishodnoj liniji (descedente). Istovremeno, treba istaći, da pobočno srodstvo po prvenstvu u davanju izdržavanja stoji ispred krvnih srodnika u pravoj ushodnoj liniji (ascendenti).

Kao uslov za sticanje prava na izdržavanje između krvnih srodnika u drugom stepenu pobočne linije zahteva se po zakonodavstvu SR Srbije i SR Hrvatske (što nije slučaj u nekim drugim republičkim zakonodavstvima) da je srodnik koji izdržavanje traži maloletan. Prema tome, punoletan pobočni srodnik nema pravo na izdržavanje. U ovom pogledu zakonodavstvo SR Srbije i SR Hrvatske imaju istovetan stav.

Međutim, kada su u pitanju pretpostavke za nastanak obaveze izdržavanja među pobočnim srođnicima, onda u porodičnom zakonodavstvu SR Srbije i SR Hrvatske nije prisutan istovetan stav. Tako, prema Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Srbije pobočni srodnik je uvek obavezan da daje izdržavanje pobočnom srodniku ako ima zato mogućnosti bez obzira da li je punoletan ili maloletno lice. Kada je reč o davanju izdržavanja, onda se akcenat stavlja na imovinu pobočnog srodnika. Zbog toga, ako pobočni srodnik poseduje imovinu iz koje može davati izdržavanje, njegova alimentaciona obaveza nastaje nezavisno od toga da li je maloletno ili punoletno lice. Prema tome, i maloletni pobočni srodnik je obavezan da daje izdržavanje svom maloletnom pobočnom srodniku ako poseduje imovinu iz koje tu obavezu može izvršiti.

Treba primetiti da ovakav stav nije prisutan u porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske. Prema Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske izričito se ističe da obaveza izdržavanja između pobočnih srodnika u drugom stepenu srodstva pada isključivo na punoletne pobočne srodnike. Prema tome, maloletni pobočni srodnik nije obavezan da daje izdržavanje svom maloletnom srodniku u pobočnoj liniji krvnog srodstva iako poseduje imovinu iz koje to izdržavanje može davati. Maloletstvo smatra se dovoljnim razlogom da neko ne bude opterećen obavezom izdržavanja. To je razlog koji se može pravdati jedino stavom da se čin maloletstva može samo favorizovati ali ne i opterećivati. Međutim, zaboravlja se da se ovakvim stavom može ostaviti bez izdržavanja i maloletnik kome je izdržavanje potrebno, čime se maloletniku ne pruža potrebna zaštita. Zato se čini da je stav prisutan u porodičnom zakonodavstvu SR Srbije dosledniji i efikasniji pa prema tome i prihvatljiviji za rešenje odnosa između krvnih srodnika u pobočnoj liniji.

10. *Sistem podele maloletnika u roditeljskom pravu.* Kao što je poznato u našem ranijem saveznom porodičnom zakonodavstvu, Zakon o odnosima roditelja i dece nije prihvatio sistem podele maloletnika. U domenu roditeljskog prava (što nije bio slučaj u oblasti starateljskog prava) sva deca koja nisu dostigla punoletstvo imala su isti pravni položaj. Na ovoj koncepciji, u našem republičkom i pokrajinskom zakonodavstvu, danas se zasniva i Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske. Prema ovoj koncepciji svi maloletnici u domenu roditeljskog prava imaju isti pravni položaj poslovno neposposobnih lica. Maloletnici ne mogu lično preduzimati pravne poslove. Za punovažnost pravnog posla ne utiče činjenica da su roditelji deteta, kao njegovi zakonski zastupnici, dali prethodno odobrenje ili naknadnu saglasnost za pravni posao koji je maloletnik zasnovao.

Međutim, Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Srbije u pogledu podele maloletnika u domenu roditeljskog prava prihvata sasvim suprotnu koncepciju. Tako, porodično zakonodavstvo SR Srbije vrši podelu maloletnika i to po objektivnom kriterijumu. Svi maloletnici dele se na starije i mlađe od četrnaest godina. Svi maloletnici mlađi od četrnaest godina ne mogu lično preduzimati pravne poslove, dok se starijim to pravo priznaje. Zbog odsustva samostalnosti starijim maloletnicima je potrebno prethodno odobrenje ili naknadna saglasnost roditelja. Čini se da je stav zakonodavstva SR Srbije prihvatljiviji jer objektivna podela maloletnika polazi od činjenice da se svi maloletnici ne nalaze na istom stepenu duševnog razvitka. Osim toga, lično učešće u zasnivanju pravnih poslova koje se priznaje starijim maloletnicima predstavlja postepeno uvođenje maloletnika u fazu sticanja opšte poslovne sposobnosti.

11. *Usvojenje.* Zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije predviđa dve vrste usvojenja: a) potpuno; i b) nepotpuno. Nepotpuno usvojenje javlja se u dva vida, kao: a) šire; i b) uže nepotpuno usvojenje. Koncipiranjem različitih oblika usvojenja, stvaraju se povoljniji uslovi za sklapanje usvojenja, jer se na ovaj način mogu kompleksnije angažovati različiti interesi prilikom donošenja odluke o pristupanju aktu usvojenja.

Za nastanak potpunog usvojenja zahteva se, pored opštih uslova, još i posebni uslovi koji moraju biti prisutni na strani usvojlaca i usvojenika.

Posebni uslovi za usvojioce nisu koncipirani na isti način u zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije. Tako, po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske, za nastanak potpunog usvojenja zahteva se da usvojenju pristupa bračni par koji je proveo u braku najmanje tri godine, a da bračni drugovi pojedinačno nisu mlađi od trideset godina a ni stariji od pedeset godina. Međutim, po zakonodavstvu SR Srbije, to se ne zahteva. Šta više, dopušta se mogućnost da sklapanju potpunog usvojenja pristupi samo jedno lice ako za sklapanje usvojenja na ovaj način postoje opravdani razlozi.

Za nastanak potpunog usvojenja zahtevaju se i posebni uslovi na strani usvojenika. Tako, prema zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije, za konstituisanje potpunog usvojenja, ne smatra se dovoljnim da je usvojenik maloletan, već se zahteva da je to maloletstvo kvalifikovano. Prema ovom zahtevu, potpunim usvojenjem može se usvojiti samo maloletnik koji nije stariji od pet godina. Ovaj uzrast smatra se dovoljnim da maloletnik, u procesu svog prirodnog razvoja, ne dođe do saznanja da mu usvojioци nisu prirodni roditelji. Osim ovog zahteva o kvalifikovanom maloletstvu, Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Srbije insistira na pretpostavci da usvojenik nema svoje prirodne roditelje. Kao korekcija ovog uslova, ističe se mogućnost da se usvoji maloletnik koji ima samo jednog roditelja u životu. U takvom slučaju, kao usvojlac se javlja bračni drug roditelja deteta koje se usvaja. Na suprot ovom stavu, u zakonodavstvu SR Hrvatske, prisustvo prirodnih roditelja usvojenika ne predstavlja smetnju za nastanak potpunog usvojenja.

IV Starateljsko pravo

1. Prema saveznom zakonu o starateljstvu iz 1947. godine, misija staratelja imala je tretman građanske dužnosti. U društvu dominira koncepcija solidarnosti koja pretpostavlja dvostruku angažovanost na etičkom planu: pojedinca i društvene zajednice u celini. Briga o drugome rezultat je potrebe pojedinca u istoj meri u kojoj je njegovo angažovanje nužno za zadovoljenje potreba drugih. Činiti dobro posledica je imperativnog zahteva o negovanju kohezione snage u društvu, a ne i nedefinisane afirmacije apstraktnog altruizma. Što se jedna institucija iz njenog uskog porodičnog kruga u većoj meri transformiše u najšire okvire društvenog života, to je potreba za zamenom negirane intimne porodične povezanosti novim integracionim elementima društvene solidarnosti, sve neposrednija i ozbiljnija. Tretiranje misije staratelja kao građanske dužnosti, objektivno predstavlja samo jedan korak u pravcu slobodne ocene svojih interesa kroz prividno nametnuto ponašanje.

Značajna reforma porodičnog zakonodavstva iz 1965. godine, ukinula je tretman misije staratelja kao građanske dužnosti. Svest o tome da su potrebe drugih izražene kroz sopstvene potrebe, kao i saznanje da je briga o sebi u stvari briga o drugome, učinili su nepotrebnim dalje prisustvo uverenja da je sloboda nužnija od same nužnosti.

Koncepciju saveznog zakonodavstva da misija staratelja više ne predstavlja građansku dužnost, preuzelo je i naše republičko, odnosno pokrajinsko zakonodavstvo. Na ovim pozicijama čvrsto se zasniva i Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske.

Međutim, zakonodavstvo SR Srbije odstupa u izvesnom smislu od ovih zahteva. Načelno, misija staratelja nema obeležje građanske dužnosti, ali uloga staratelja dobija karakter građanske dužnosti ako su u pitanju krvni srodnici štićenika u pravoj ushodnoj i nishodnoj liniji bez obzira na stepen i pobočni srodnici do drugog stepena zaključno. Za ove staratelje predviđena je mogućnost izvinjenja od starateljske dužnosti. Institucija izvinjenja, koncipirana je gotovo na isti način kao i odgovarajuća institucija koja je bila prisutna u ranijem saveznom zakonodavstvu o starateljstvu iz 1947. godine. Razlika se može konstatovati samo u pogledu broja dece koji opravdavaju staratelja da se misije staratelja ne primi (ranije se insistiralo na prisustvu četvoro i više maloletne dece, a sada se smatra da je dovoljno prisustvo troje dece).

2. Kad je reč o starateljskom pravu, treba primetiti, da je u ovom domenu porodičnog prava prisutna najmanja podvojenost stavova u našem republičkom i pokrajinskom zakonodavstvu. Isti je slučaj i kad se vrši komparacija normi starateljskog prava između Zakona o braku i porodičnim odnosima SR Srbije i SR Hrvatske.

Pa ipak neke razlike prisutne su i u ovom domenu te ih treba pomenuti iako se ta razlika ne odnosi na zakonodavstvo koje je predmet naše pažnje.

Naime, u uporednom zakonodavstvu i pravnoj teoriji sporno je pitanje koji se subjekti mogu potpuno lišiti poslovne sposobnosti pa time staviti i pod starateljstvo.

Po jednom stanovištu, ustanova potpunog lišenja poslovne sposobnosti odnosi se samo na punoletna lica, odnosno osobe koje poseduju opštu poslovnu sposobnost (u ovaj krug ulaze i emancipovana lica). Zbog toga razumni maloletnici ne mogu biti lišeni ograničene poslovne sposobnosti ako nastupe razlozi koji to lišenje opravdavaju. Argumenti koji se navode u prilog ovog shvatanja prisutni su u konstataciji da se razumni maloletnici već nalaze pod roditeljskom brigom te je proces lišenja ograničene poslovne sposobnosti nepotreban.

Po drugoj koncepciji, za koju se zalaže većina naših republičkih i pokrajinskih zakonodavstava, razumni maloletnici mogu se lišiti ograničene poslovne sposobnosti na isti način kao što se i punoletnim licima (to se odnosi i na emancipovane osobe) može potpuno oduzeti opšta poslovna sposobnost.

Porodično zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije zalaže se za prvu koncepciju i mišljenja smo da je ovo zakonodavstvo u ovom domenu načinilo ozbiljan propust. Postoji principijelno različit pravni položaj osoba koje su ograničeno i potpuno poslovno nesposobne. Zbog toga se teško može prihvatiti teza da se ograničena poslovna sposobnost ne može pretvoriti u potpunu poslovnu nesposobnost samo zato što se lice koje je ograničeno poslovno sposobno već nalazi pod starateljstvom ili da se nad njim vrši roditeljsko pravo. Različit statusni položaj ovih lica određuje i različit pravni položaj roditelja, odnosno staratelja, a ta činjenica ne može biti zanemarena.

3. Staratelj je lice preko koga organ starateljstva obavlja poslove starateljstva. Organ starateljstva ima brojne dužnosti i neke od tih poslova obavlja neposredno uz pomoć i saradnju privrednih i društvenih organizacija. Međutim, većinu svojih poslova organ starateljstva obavlja posredno preko staratelja kome poverava neposrednu brigu o zaštiti ličnosti i imovinskih prava maloletnika prema kojima se ne vrši roditeljsko pravo i drugih osoba kojima je ta zaštita potrebna.

O tome ko od pravnih subjekata može biti staratelj mišljenja su podeljena u pravnoj teoriji i uporednom zakonodavstvu. Po jednom stanovištu staratelj može biti samo fizičko lice. Istovremeno po drugom mišljenju u vršenju složene i odgovorne misije staratelja može figurirati i pravno lice.

Ova podeljenost u stavovima ko se od pravnih subjekata može pojaviti na pravnoj sceni u ulozi staratelja, prisutna je i u našem porodičnom republičkom i pokrajinskom zakonodavstvu. Isti je slučaj i u porodičnom zakonodavstvu SR Hrvatske i SR Srbije.

Tako, po Zakonu o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske kao staratelj se može pojaviti samo fizičko lice. Za vršenje odgovorne dužnosti brige o pravima i interesima onih koji se ne mogu sami brinuti o svojoj ličnosti i svojoj imovini, staratelj mora posedovati niz pozitivnih društvenih i političkih osobina kao i ličnih odlika koje su samo svojstvene ljudskom biću kao članu društvene zajednice.

Nasuprot ovom stavu, po porodičnom zakonodavstvu SR Srbije u ulozi staratelja, pored fizičkih mogu se pojaviti i pravna lica. Tako po ovom stanovištu ustanova za socijalno staranje predstavlja pravno lice, a njoj je povereno da vrši starateljsku dužnost nad maloletnicima

koji su u njoj smešteni. Na isti način kao staratelj se može pojaviti i radna organizacija, odnosno društvenopravno lice.

U oceni ovih stavova čini se da je koncepcija na kojoj insistira zakonodavstvo SR Hrvatske prihvatljivija i bliža samom duhu porodičnopravnih odnosa. Uslovi za obavljanje starateljske misije određeni su prema meri fizičkog a ne pravnog lica. To je i po sebi razumljivo jer je u okviru porodičnih odnosa tuđe prisustvo pravnog lica. Staratelj zamenjuje roditelja, a sasvim je sigurno da roditelj ne može biti radna ili društvena organizacija. Radna organizacija pruža materijalnu sigurnost, ali su emocionalna toplina, nežnost i pažnja mnogo značajniji za razvoj ličnosti. Materijalni momenat može i impresionirati ali prava ljudska reč može jedino dati ličnosti njenu pravu unutrašnju humanu vrednost i etičku stabilnost.

Zaključak

Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske i SR Srbije, predstavljaju u tehničkom pogledu moderne kodekse. Njihov naziv je identičan (mada je bilo dosta polemike u SR Srbiji oko naziva zakona sa plediranjem za kraći i navodno fundamentalniji naziv: Zakon o porodici), a i broj članova (kvantitativna dimenzija zakona) je gotovo istovetan. Prisutna razlika u broju odeljaka, posledica je prilično spornog postupka na kome je insistiralo zakonodavstvo SR Srbije uvođenjem posebnog odeljka o ličnom imenu.

Što se tiče konceptijskog pristupa pojedinim porodičnopravnim institucijama, treba primetiti, da se oba zakona u mnogo čemu razlikuju, ali da imaju i dobar deo normi koje imaju isti sadržaj. Ako se ima u vidu da je ovim zakonima prethodilo jedinstveno savezno porodično zakonodavstvo, prisutne razlike postaju posebno zanimljive. Jedna istorijska, kulturološka, a posebno pravnoetička i sociološka analiza ovih prisutnih različitosti, koja bi se proširila i na ostalo republičko, odnosno pokrajinsko porodično zakonodavstvo, postaje predmet od nesumnjivog naučnog interesa.

U jednoj sumarnoj rekapitulaciji, možemo konstatovati da su između porodičnog zakonodavstva SR Hrvatske i SR Srbije prisutne razlike pri normiranju određenih institucija. Tako, za razliku od zakonodavstva SR Srbije, Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske prihvata: (1) ublaženu varijantu veridbe; (2) ustanovu nepostojećeg braka; (3) smetnju krvnog srodstva u četvrtom stepenu sa otklonjivim dejstvom; (4) nepostojeći brak koji ne proizvodi pravne posledice punovažnog braka; (5) porodicu u njenom najužem okviru, ali ne i porodičnu zajednicu; (6) bračne zabrane u proširenom okviru; (7) registraciju braka kao element bračne forme; (8) varijantu mešovitog brakorazvodnog sistema i određen broj posebnih uzroka za razvod braka; (9) proširenje dejstva ugovornog imovinskog režima; (10) izdržavanje bračnih drugova bez postavljanja opštih pretpostavki vezanih za odvojen život; (11) vanbračnu zajednicu bez insistiranja na bračnim smetnjama; (12) šire kreiranje posebnih uslova na strani usvojlaca za na-

stanak potpunog usvojenja; (13) priznanje očinstva umrlog deteta; (14) nadležnost opštinskog suda za razvod braka i rešavanje sporova iz odnosa roditelja i dece; (15) priznanje očinstva, odnosno materinstva bez mogućnosti priznanja preko punomoćnika; (16) priznanje očinstva i od strane lica koje je ograničeno poslovno sposobno; (17) apsolutni veto majke kod istraživanja očinstva od strane organa starateljstva; (18) osporavanje očinstva bez ovlašćenja za prirodnog oca deteta; (19) produženje roditeljskog prava sa uložnim zahtevom pre punoletstva deteta; (20) pretpostavku o očinstvu muža majke deteta iz kasnijeg braka u slučaju »mešanja krvi«; (21) ustanovu starateljstva bez misije staratelja kao građanske dužnosti.

Zajedno sa ovim razlikama, treba primetiti, da porodično zakonodavstvo SR Hrvatske i SR Srbije normira (ili definiše) na isti način mnoge pravne institucije. To se posebno odnosi na: (1) određivanje pojma braka; (2) način delovanja bračnih savetovaništa; (3) deobu zajedničke imovine; (4) karakter forme kod ugovornog imovinskog režima; (5) uticaj krivice na alimentaciono pravo bračnih drugova za vreme i nakon razvoda braka; (6) dužinu trajanja izdržavanja bivših bračnih drugova; (7) karakter i dužinu trajanja rokova za istraživanje očinstva; (8) prirodu i dužinu trajanja rokova za osporavanje očinstva; (9) pretpostavke za lišavanje roditeljskog prava; (10) prihvatanje isključivo zakonske emancipacije; (11) određivanje pretpostavki za izdržavanje srodnika po tazbini; (12) koncipiranje obaveze za izdržavanje dece; (13) određivanje organa starateljstva; (14) normiranje odgovornosti staratelja i određivanje njegovih prava i dužnosti.

U zaključku ovog pregleda porodičnog zakonodavstva SR Hrvatske i SR Srbije, treba istaći, da će vreme, a pre svega sudska praksa, pokazati vrednost ovih kodifikacija. Nama samo preostaje da dalji život ovih kodeksa pratimo sumirajući praktička iskustva i teorijske analize koje će se pojavljivati povodom njihove primene.

LA LOI RELATIVE AU MARIAGE ET AUX RAPPORTS DE FAMILLE
DE LA REPUBLIQUE SOCIALISTE DE CROATIE ET DE
LA REPUBLIQUE SOCIALISTE DE SERBIE

Résumé

La Loi relative au mariage et aux rapports de famille de la R. S. de Croatie et de la R. S. de Serbie, représentent au point de vue technique, des codes modernes. Leur nom est identique (quoique il y a eu plusieurs polémiques dans la R. S. de Croatie concernant le nom de la loi en plaçant la thèse pour une dénomination plus brève et prétendument plus fondamentale: Loi relative à la famille), de même le nombre des articles (la dimension quantitative de la loi) est presque identique. La différence existante du nombre des sections est la conséquence du procédé assez contestable sur lequel a insisté la R. S. de Serbie en introduisant une section spéciale relative au nom personnel.

En ce qui concerne les approches conceptives aux diverses institutions de droit familial, il faut remarquer que les deux lois diffèrent en bien des points, mais qu'elles ont un grand nombre de normes qui ont le même contenu. Si on prend en considération que ces lois étaient précédées d'une législation familiale fédérale unique, les différences existantes deviennent particulièrement intéressantes. Une analyse historique, culturelle, et particulièrement une analyse juridico-éthique et sociologique de ces différences existantes, qui s'étendrait sur la législation familiale des autres républiques fédérées et des provinces autonomes, devient l'objet d'un intérêt scientifique incontesté.

Il est indubitable que le temps, et en premier lieu la pratique judiciaire, feront ressortir la valeur de ces codifications. Il ne nous reste qu'à suivre la voie ultérieures de ces codes en établissant la somme des expériences acquises dans la pratique et de l'analyse théorique qui apparaîtront à l'occasion de leur application.

