

Aktivna i pasivna adoptivna sposobnost

Hercigonja, Martina

Master's thesis / Diplomski rad

2024

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:199:031162>

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

Download date / Datum preuzimanja: **2024-12-19**



Repository / Repozitorij:

[Repository Faculty of Law University of Zagreb](#)



REPUBLIKA HRVATSKA
SVEUČILIŠTE U ZAGREBU
PRAVNI FAKULTET
KATEDRA ZA OBITELJSKO PRAVO

DIPLOMSKI RAD

Aktivna i pasivna adoptivna sposobnost

Student:

Martina Hercigonja

Mentor:

Prof. dr. sc. Irena Majstorović

Zagreb, 2024.

SAŽETAK

U ovome radu bit će opisano kako se institut posvojenja mijenjao kroz povijest s naglaskom na hrvatski pravni sustav, zatim će se odgovoriti na pitanje što je to posvojenje i koja je njegova svrha. Središnji dio rada zauzet će detaljnija razrada pretpostavaka za posvajanje na strani posvojitelja i djeteta koje moraju biti zadovoljene kako bi došlo do samoga posvojenja. U završnom dijelu rada dat će se kratki osvrt na pravno uređenje aktivne i pasivne adoptivne sposobnosti i na koji način se najbolji interes djeteta želi zaštititi.

Ključne riječi : posvojenje, dijete, posvojenje kroz povijest, posvojitelj, pretpostavke za posvojenje, pretpostavke za posvojenje, najbolji interes djeteta.

SUMMARY

This paper will describe how the institution of adoption has changed throughout history with an emphasis on the Croatian legal system. Then the question of what adoption is and what its purpose will be answered. The central part of the work will allow for a more detailed elaboration of the preconditions for adoption on the part of the adopter and the child, which must be satisfied in order for the adoption itself to take place. In the final part of the paper, a brief overview of legal regulation and passive adaptive abilities will be given and how the best interest of the child is to be protected.

Key words: adoption, child, adoption through history, adopter, preconditions for adoption, the best interest of the child.

SADRŽAJ:

1.	UVOD.....	1
2.	O RAZVOJU INSTITUTA POSVOJENJA	2
3.	OSNOVNE ODREDNICE SUVREMENOG UREĐENJA INSTITUTA POSVOJENJA	8
4.	AKTIVNA I PASIVNA ADOPTIVNA SPOSOBNOST	10
4.1.	AKTIVNA ADOPTIVNA SPOSOBNOST	11
4.1.1.	DOB POSVOJITELJA	11
4.1.2.	STATUS POSVOJITELJA	15
4.1.2.1.	POSVOJENJE OD STRANE IZVANBRAČNIH DRUGOVA	16
4.1.2.2.	POSVOJENJE DO STRANE OSOBA ISTOSPOLNE ORIJENTACIJE.....	17
4.1.3.	DRŽAVLIJANSTVO POSVOJITELJA.....	21
4.1.4.	ZABRANE ZA POSVOJENJE NA STRANI POSVOJITELJA.....	22
4.2.	PASIVNA ADOPTIVNA SPOSOBNOST	23
4.2.1.	DOB DJETETA.....	24
4.2.2.	ZABRANA POSVOJENJA SRODNIKA ILI ŠTIĆENIKA.....	24
4.2.3.	ZABRANA POSVOJENJA DJETETA MALOLJETNOG RODITELJA	25
5.	ZAKLJUČAK.....	26

IZJAVA O IZVORNOSTI

Ja, Martina Hercigonja, pod punom kaznenom, građanskom i stegovnom odgovornošću potvrđujem da je ovaj diplomski rad izvorni rezultat isključivo mojeg rada te da se u njegovoj izradi nisam koristila drugim izvorima osim onih navedenih u radu, koji su navedeni u skladu sa svim relevantnim etičkim i akademskim pravilima.

Martina Hercigonja , v. r.

1. UVOD

Za razvoj djeteta potrebno je zdravo i stabilno okruženje. Za pravilan razvoj djeteta potrebna je obitelj u kojoj će djetetu biti pružena potrebna ljubav i pažnja te potrebna podrška kako egzistencijalna tako i ona emotivna, intelektualna. Manjak takve podrške može osiromašiti djetetov rast što može dovesti do posljedica s kojima će se dijete morati nositi cijeli svoj život. „Za dijete je bitno da se ono nalazi u okruženju koje mu pruža egzistencijalnu sigurnost, emocionalnu stabilnost; u sredini koja potiče njegov intelektualni napredak i razvoj, koja mu daje moralnu podršku; u sredini gdje vladaju sklad, ljubav, poštovanje, privrženost među roditeljima i članovima obitelji, a koje oni dalje prenose na dijete koje takav konglomerat do sada donesenih iz svoga doma dalje transmitira u svijet.“¹

Roditelji su temelj djetetova života, ali nemaju sva djeca tu privilegiju odrastanja uz vlastite roditelje iz raznih razloga kao što je na primjer smrt roditelja, napuštanje djece od strane roditelja, nezadovoljavajuća roditeljska skrb i slično. Djetetu se posvojenjem želi pružiti dom i obiteljska ljubav koja je zbog različitih životnih okolnosti djetetu bila uskraćena. „Ako je djetetu zadovoljenje njegovih elementarnih potreba na putu sazrijevanja (psihičkog, fizičkog i duhovnog) uskraćeno zato što je ostalo bez roditelja ili su oni nepodobni za ispravno oživotvorenje roditeljske uloge, društvo traži rješenje i izvan tih obiteljskih okvira, uvijek i isključivo vodeći računa prvenstveno o djetetu i njegovim interesima.“²

Kako bi se posvojenje zasnovalo potrebno je da u prvom planu budu zadovoljene određene pretpostavke na strani posvojitelja. Naime, pri stvaranju potomstva prirodnim putem zakonodavac može samo u nekom malom segmentu utjecati na izbor roditelja. Zakonodavac je u tom pogledu ograničen na normiranje pretpostavki za valjanost braka. Time se indirektno utječe na mogućnost da osobe koje su maloljetne, nesposobne za rasuđivanje, osobe u bliskom srodstvu te osobe koje su lišene poslovne sposobnosti sklope brak te time im je uskraćena mogućnost zasnivanja vlastitog potomstva u braku.³ „Roditelj, dakle nije dužan položiti jamstva da posjeduje osobine i kvalitete

¹ Jakovac-Lozić, D., Posvojenje. Split: Pravni fakultet, 2000., str. 179-180.

² *Ibid.*, str. 180.

³ *Ibid.*, str. 62.

koje upućuju na zaključak da će biti dobar roditelj. Posvojitelj, za razliku od njega, mora unaprijed pružiti jamstvo da posjeduje osobine i kvalitete koje će ga učiniti dobrim roditeljem.“⁴

2. O RAZVOJU INSTITUTA POSVOJENJA

„Posvojenje je kao faktički odnos egzistirao i u vremenima koja su prethodila nastanku države i prava.“⁵ Posvojenje je u najranijoj dobi imalo u nekim dijelovima religijski karakter. Vjerovalo se da onaj tko iza sebe ne ostavi potomstvo koje će mu odavati pogrebne počasti osuđen na vječnu usamljenost u zagrobnom životu.⁶

Kroz povijest, posvojenjem su se postizali različiti ciljevi kao što su nadomjestak nemogućnosti za imanjem vlastitog potomstva, kako bi se nadomjestila radna snaga, a zatim i oslobođenje iz ropstva. „Posvojenje se javljalo u obliku uzimanja stranaca, progonjenih osoba i ratnih zarobljenika u gens, a s ciljem jačanja gensa u pogledu njegove kolektivne radne i obrambene sposobnosti.“⁷

Jedan od najstarijih izvora posvojenja svakako jest Hamurabijev zakonik, a prema kojemu je posvojenje postojalo kao raskidivo i neraskidivo, a okolnosti koje su bile bitne kako bi se moglo odrediti je li posvojenje raskidivo ili neraskidivo su: koliko traje posvojiteljski odnos, koliko je truda i rada posvojitelj uložio u podizanje posvojenika, hijerarhijski status posvojenika i je li posvojitelj uvrstio posvojenika među svoje sinove i djecu. Ako bi došlo do raskida posvojenja, a krivnja nije na strani posvojenika, posvojitelj je bio dužan posvojeniku osigurati otpremninu u iznosu jedne trećine svoje imovine.⁸

Značajnu ulogu u razvoju posvojenja sigurno je imala i rimska pravna povijest. U rimskome pravu funkcija posvojenja služila je nastavku obiteljske zajednice kojoj prijeti izumiruće. Time se omogućavalo nastavak obrednog štovanja kulta predaka kao jedna od stožernih praksi u rimskoj religiji.⁹ Posvojenje prema rimskom pravu postojalo je u dva oblika, a to su adopcija i adrogacija.¹⁰

⁴ *Ibid.*, str. 63.

⁵ Hrabar, D., Hlača, N., Jakovac-Lozić, D., Korać Graovac, A., Majstorović, I., Čulo Margaletić, A., Šimović, I., *Obiteljsko pravo*. Zagreb: Narodne novine, 2021., str. 273.

⁶ *Ibid.*, str. 273.

⁷ Jakovac-Lozić, D., *Op. cit.* u bilj. 1, str. 2.

⁸ *Ibid.*, str. 5.

⁹ Horvat, M.; Petrak, M., *Rimsko pravo*. 7. izd., Zagreb: Pravni fakultet, 2022., str. 94.

¹⁰ Hrabar, D., et. al. *Obiteljsko pravo*. *Op. cit.* u bilj. 5, str. 273.

Adrogacija je takav oblik posvojenja koji je podrazumijevao prelazak *patris familias*, osobe *sui iuris*, sa svim osobama koje su njemu podložne i imovinom pod *patriam potestatem* i u obitelji adroganta. Postojale su posebne pretpostavke koje su morale biti ispunjene kako bi došlo do Adrogacije, a to su: adrogirani je mogao biti samo muška, *sui iuris* osoba, a adrogant je morao imati minimalno 60 godina, nije smio imati vlastite djece te je morao biti stariji od adrogiranog. Postupak Adrogacije obavljao se u kurijatskim skupštinama, a adrogacijom je adrogirana osoba postajala *alieni iuris*. U kasnije vrijeme dolazi do promjena u proceduri samog zasnivanja adrogacije, ali isto tako i u pretpostavkama koje moraju biti ispunjene pa tako kasnije za vrijeme Justinijana adrogirati se mogu i žene i nedorasli.¹¹

S druge strane adopcija je mlađi institut od adrogacije. Za razliku od adrogacije gdje su se adrogirati mogle samo osobe *sui iuris*, adopcija je bilo posvojenje osoba *alieni iuris*. Isto tako razlika u odnosu na adrogaciju je takva što se adoptirati moglo i muške i ženske osobe te dorasle i nedorasle osobe. Adopcija nije direktno imala utjecaja na imovinu jer se adoptirala osoba koja nije imala vlastitu imovinu, ali opet je imala indirektan utjecaj na imovinu jer se adopcijom htjelo osigurati osobu koja će produžiti obitelj i sačuvati njezinu imovinu.

Za institut posvojenja u srednjem vijeku postoje podvojena mišljenja. Dio znanstvenika smatrao je da institut posvojenja u srednjem vijeku gotovo potpuno iščezava, jer je u to vrijeme Katolička crkva imala jak utjecaj koja uopće nije dopuštala vezu posvojenja.¹² Preostali dio znanstvenika smatra da tvrdnje o nepostojanju instituta posvojenja u srednjem vijeku nisu istinite. „Tako Berdejo-Rebullida- Hernandez kao i nekolicina drugih autora ističu da je u starom germanskom pravu postojalo posvojenje kao *primanje na mjesto djeteta*. Kod Franaka poznata je iz tog vremena *affatomia*, a kod nordijskih naroda ustanova pod nazivom *aeteleiding*. Njima se omogućavalo stvaranje nasljednopravnih veza između oca (posvojitelja) i odabranog sina (posvoječeta), ali ne i između posvoječeta i posvojiteljevih srodnika.“¹³ U statutima gradova kao što su Split, Zadar institut posvojenja se ne spominje. U talijanskim statutima vrlo rijetko se posvojenje spominje.¹⁴

Institut posvojenja bio je poznat i srednjovjekovnom hrvatskom obiteljskom pravu. Na području Slavonije veliku ulogu imalo je tzv. primanje brata. „Ugovor, odnosno bratska adopcija je (od

¹¹ Jakovac-Lozić, D., Op. cit. u bilj. 1, str. 11.

¹² Prokop, A., Porodično pravo- usvojenje, Školska knjiga, Zagreb, 1963., str. 18.

¹³ Jakovac-Lozić, D., Op. cit. u bilj. 1, str. 17.

¹⁴ Alinčić, M., et. al. Obiteljsko pravo. Zagreb: Birotehnika, 1994., str. 257.

kralja odobreno) postavljanje u nasljedstvo svojih dobara neke tuđe osobe po nekome koji nema zakonitih baštinika. Bez kraljeve suglasnosti takva adopcija nije valjana.“¹⁵ Time se htjelo onemogućiti da zemljišni posjed osobe koja nema vlastitih zakonitih nasljednika dođe u kraljevske ruke, a o postojanju instituta posvojenja svjedoče i statuti dalmatinskih gradova. Kao primjer mogu se navesti Budvanski i Dubrovački statut. Prema Budvanskom statutu, muž i žena mogli su posvojiti brata bračnog druga ili njegova sina, a ako ih nema onda sestru ili njezina sina ili drugog bližeg rođaka. Posvojenje se izvršavalo notarskom ispravom pred svjedocima. Prema Dubrovačkom statutu posinak je imao značenje osobe koja je ušla u kuću svog punca koji nema sinove. Statuti Splita, Zadra, Rijeke, Krka ne spominju posvojenje. Za razliku od dalmatinskih gradova, u zagrebačkom Gradecu institut posvojenja u posjedovnim knjigama je česta pojava.¹⁶

U vrijeme Kraljevine Jugoslavije na području Hrvatske i Slavonije vrijedio je Opći građanski zakonik od 1852. Opći građanski zakonik normirao je institut posvojenja odnosno posinjenja. „Pod posinjenjem OGZ podrazumijeva ugovor na temelju kojeg osoba muškog ili ženskog spola uzima tuđe dijete (muško ili žensko) pod svoje. Dakle, to je pogodba za koju treba, kao kod svake pogodbe, složna volja obiju stranaka; jedne da uzima dijete pod svoje (poočim ili pomajka), a druge da na to pristaje (posinak ili pokćerka).“¹⁷

Pretpostavke za posvojenje odnosno posinjenje prema Općem građanskom zakoniku bile su da pomajka odnosno poočim nisu smjeli imati zakonitu djecu, a pod zakonitu djecu smatraju se i ona koja su ozakonjena i ona koja su nerođena, a začeta, zatim pomajka odnosno poočim morali su biti najmanje 18 godina stariji od svojeg posinka odnosno pokćerke, a zadnja pretpostavka je bila da su pomajka ili poočim morali navršiti 50 godina života.

Prema Općem građanskom zakoniku postojala je mogućnost posvojenja i punoljetnih i maloljetnih osoba. Posvojeni je uz ranije prezime uzimao prezime i svoga poočima, a između posvojenika i posvojitelja postojala su ista prava kakva postoje i između zakonitih roditelja i djece.

¹⁵ Margetić, L., Hrvatsko srednjovjekovno obiteljsko i nasljedno pravo. Zagreb: Narodne novine, 1996., str. 298-299.

¹⁶ Jakovac-Lozić, D., Op. cit. u bilj. 1, str. 22.

¹⁷ Lachner, V., Institut posvojenja prema Općem građanskom zakoniku na hrvatsko-slavonskom pravnom području. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 63 No. 5-6, 2013., str. 9.

Godine 1947. donesen je prvi poratni Zakon o usvojenju.¹⁸ Radi okolnosti u kojima je taj zakon donesen rezultiralo je tima da je smanjen broj posvojenja radi rješenja koje je taj zakon donosio. Godine 1965. donesen je Zakon o izmjenama i dopunama Zakon o usvojenju koji je ujedno postao i Osnovni zakon o usvojenju.¹⁹ Tim zakonom su iznesena kvalitetna rješenja u vezi instituta posvojenja, ali je i dalje imao svojih manjkavosti: pitanje međunarodnog posvojenja ovim zakonom nije uređeno, posvojiteljima se uskraćivala mogućnost da se u službene evidencije upišu kao roditelji, što se vrlo često kosilo i sa željama samih posvojenika koji nisu htjeli biti obilježeni u svakidašnjem životu tim statusom posvojenika. „Osim toga, OZU je tretirao posvojenje samo kao pravni akt, a ne kao proces koji ima svoje faze u kojima su socijalni, psihološki, pravni, medicinski i drugi oblici stručnog rada neminovnost.“²⁰

Usljedile su ustavne reforme koje su materiju posvojenja ustupile u nadležnost federalnim jedinicama. U Hrvatskoj je 1978. donesen Zakon o braku i porodičnim odnosima.²¹ Prema tom zakonu, usvojiti se mogla samo maloljetna osoba, usvojitelj je mogao u pravilu biti samo državljanin Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije. Što se tiče dobne granice za usvojenje navedeno je samo da je dobna razlika između usvajatelja i usvojenika morala biti najmanje 18 godina. Glavna značajka ovog zakona je svakako ta da razlikuje posvojenje do 5. godine života djeteta i 18. godine života djeteta. Prema čl.16. Zakona o braku i porodičnim odnosima usvojiti s potpunim učinkom roditeljskog odnosa moglo se samo dijete u dobi do pet godina čiji su roditelji umrli, nepoznati ili su lišeni roditeljskog prava odnosno dijete kojem je jedan roditelj umro, nepoznat ili lišen roditeljskog prava. U slučaju posvojenja s potpunim učinkom roditeljskog odnosa dijete su mogli usvojiti samo bračni drugovi zajednički, a izuzetno samo jedan bračni drug ako je drugi bračni drug roditelj tog djeteta, usvojitelj je birao prezime usvojenika dok se pri zaključenju redovnog usvojenja moglo dogovoriti da će usvojenik zadržati svoje staro prezime. Usvojitelji se upisivao u matičnu knjigu kao roditelji, a usvojenje s potpunim učinkom roditeljskog odnosa ne može se raskinuti.

Godine 1989. donesen je Zakon o izmjenama i dopuna Zakona o braku i porodičnim odnosima.²² Izmjene zakona bile su rezultat prilagodbe Konvenciji o posvojenju koju je donijelo Vijeće Europe

¹⁸ Zakon o usvojenju (dalje u tekstu: Zakon), Službeni list FNRJ br. 30/1947, 24/1952.

¹⁹ Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o usvojenju, Službeni list SFRJ br. 10/1965.

²⁰ Jakovac-Lozić, D., Op. cit. u bilj. 1, str. 28.

²¹ Zakon o braku i porodičnim odnosima, Narodne novine br. 11/1978, 27/1978, 45/1989, 59/1990, 25/1994, 162/1998.

²² Zakon o izmjenama i dopunama zakona o braku i porodičnim odnosima, Narodne novine br. 45/1989.

1967. godine, iako je bivša država nije ratificirala. Novi pročišćeni tekst definirao je usvojenje sa srodničkim učinkom i usvojenje s roditeljskim učinkom. Prema čl. 142., srodničkim posvojenjem stvarala se trajna veza između posvojitelja i njegovih rođaka s jedne strane, te posvojenog djeteta i njegovih potomaka s druge strane. Prema čl. 144., za usvajanje sa srodničkim učinkom bilo je bitno da dijete nije starije od 6 godina čiji su jedan ili oba roditelja umrla, lišeni roditeljskog prava ili potpuno lišeni poslovne sposobnosti ili nepoznati. Bitno je još napomenuti da su bračni drugovi mogli usvojiti sa srodničkim učinkom samo zajednički kada se nalaze u braku najmanje 3 godine. Kod usvajanja djeteta s roditeljskim učinkom stvarao se zakonski odnos između usvojitelja i usvojenika te njegovih potomaka. Dijete se može usvojiti do navršene 18. godine života. Za razliku kod usvajanja sa srodničkim učinkom, ovdje može dijete usvojiti i samo jedan bračni drug uz pristanak drugog bračnog druga. Još jedna značajna novina je da usvojiti mogu samo osobe u životnoj dobi od 21 do 35. godine života.

Godine 1998. donesen je Obiteljski zakon Republike Hrvatske.²³ Tim zakonom došlo je do promjene u terminologiji pa tako nije više riječ o usvojenju nego posvojenju. Ne postoji više usvojenje sa srodničkim i roditeljskim učinkom, nego roditeljsko i srodničko posvojenje. U skladu sa čl. 131. ObZ-a dobna granica djeteta za zasnivanje srodničkog posvojenja je 10 godina. Nadalje, posvojenik ima pravo od posvojitelja saznati da je posvojeno, najkasnije do 7. godine života posvojenika, a ako je posvojenik stariji onda odmah nakon zasnivanja posvojenja prema čl. 123 ObZ-a.

Godine 2003. donesen je novi Obiteljski zakon.²⁴ Doživio je određene promjene i dopune 2004., 2007. i 2011. godine. Uveden je samo jedan oblik posvojenja, a izmjenom 2007. godine ukinuta je gornja dobna granica na strani posvojitelja, a zadržana je samo donja granica od 21. godine, a u iznimnim slučajevima može biti i manja od 21. godine. Veći je naglasak stavljen na zaštitu smog posvojenika na zaštita privatnosti posvojiteljske obitelji. ObZ-om iz 2003. godine uveden je jedinstveni oblik posvojenja. Prihvaćanjem jedinstvenog oblika posvajanja odustalo se od ranije podjele na srodničko i roditeljsko posvajanje koje je bilo propisano ObZ-om iz 1998. godine. Prema čl. 122. postoje dva oblika posvojenja: srodničko i roditeljsko. Prema srodničkom posvojenju nastaje odnos između posvojitelja i njegovih srodnika s jedne strane i posvojenika i

²³ Obiteljski zakon (dalje u tekstu: ObZ iz 1998.), Narodne novine, br. 162/1998.

²⁴ Obiteljski zakon (dalje u tekstu: ObZ iz 2003.), Narodne novine, br. 116/2003, 17/2004, 136/2004, 107/2007, 57/2011, 25/2013.

njegovih potomaka s druge strane. Roditeljskim posvojenjem nastaje odnos, između posvojitelja i posvojenika i njegovih potomaka, prava i dužnosti koja su propisana zakonom.

Danas važeći ObZ iz 2015. godine prihvatio je jednovrsnost posvojenja. Prema čl. 197. ObZ-a iz 2015. posvojenjem nastaje između posvojitelja i njegovih srodnika i posvojenika i njegovih potomaka neraskidiv odnos srodstva i prava i dužnosti koja im prema zakonu pripadaju na temelju tog odnosa. Nakon zasnivanja posvojenja prestaju prava i dužnosti između posvojenika i njegovih krvnih srodnika, osim ako dijete ne posvoji bračni ili izvanbračni drug roditelja djeteta, tada ne prestaju prava i dužnosti između djeteta i roditelja s kojim je posvojitelj u braku ili izvanbračnoj zajednici ili roditeljevim srođnicima.

Tako je našim zakonodavstvom stavljen naglasak na neraskidivost odnosa nastalog posvojenja i prestanak međusobnih prava i obveza između posvojenika i njegovih krvnih srodnika. Međutim zakonodavac je jedinstveni oblik posvojenja iz ObZ-a iz 2003. godine modificirao gdje je posvojenje uvjetovano pripremom djeteta za posvojenje i omogućavanje najprikladnijem posvojitelju ostvarivanje osobnih odnosa sa djetetom kako bi se procijenilo hoće li zasnivanje posvojenja između njih biti u najboljem interesu djeteta.²⁵

Godine 2014. donesen je novi Obiteljski zakon²⁶ kojim ObZ iz 2003. godine prestaje važiti. Novim ObZ-om iz 2014. stavlja se naglasak na pristanak roditelja na posvojenje u slučaju njihove maloljetnosti ili lišenja poslovne sposobnosti. U slučaju ako je roditelj maloljetan ili lišen poslovne sposobnosti on mora razumjeti značenje pristanka na posvojenje, a u slučaju ako ne razumije, pristanak roditelja može nadomjestiti sudska odluka. Potencijalni posvojitelji moraju sudjelovati u postupku procjene podobnosti i prikladnosti zasnivanja posvojenja. Čl. 212. uvodi se također postupak u kojem će centar za socijalnu skrb prije donošenja rješenja o zasnivanju posvojenja pripremiti dijete na posvojenje te omogućiti ostvarivanje osobnih odnosa s najprikladnijim potencijalnim posvojiteljem.

2015. godine Ustavni sud donio je Rješenje²⁷ kojim pokreće postupak za ocjenu suglasnosti ObZ-a iz 2014. s Ustavom RH.²⁸ Do donošenja odluke Ustavnog suda Republike Hrvatske o suglasnosti

²⁵ Hrabar, D., Obiteljsko pravo u sustavu socijalne skrbi, Narodne novine, Zagreb, 2019., str. 201.

²⁶ Obiteljski zakon (dalje u tekstu: ObZ iz 2014), Narodne novine, br. 75/2014.

²⁷ USRH, U-I-3101/2014 od 15. ožujka 2016.

²⁸ Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14.

ObZ-a iz 2014., privremeno se obustavilo izvršavanje svih pojedinačnih akata i radnji koje se poduzimaju na osnovi ObZ-a. Do donošenja konačne odluke Ustavni sud je odredio da će se primjenjivati ObZ iz 2003. godine. Hrvatski sabor je na sjednici 18. rujna 2015. godine donio novi Obiteljski zakon²⁹ čime je ObZ iz 2014. godine prestao važiti i time Ustavni sud utvrđuje da se ovaj postupak dovršava njegovom obustavom. Ustavni sud je na sjednici održanoj 18. travnja 2023. godine donio odluku kojom pokreće postupak za ocjenu suglasnosti s Ustavom Obiteljskog zakona iz 2015. godine.³⁰ Ustavni sud je od 148 osporenih članaka ObZ-a iz 2015. ili pojedinih točaka utvrdio nesuglasnost s Ustavom kod njih 18 te ih je ukinuo. Ustavni sud nije prihvatio prijedloge za pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti ObZ-a iz 2015. u cijelosti te je obustavio postupak ocjene ustavnosti ObZ-a iz 2015. u odnosu na Centar za posebno skrbništvo.

3. OSNOVNE ODREDNICE SUVREMENOG UREĐENJA INSTITUTA POSVOJENJA

Posvojenje je obiteljskopравни institut kojim se pruža zbrinjavanje i zaštita djeteta koje je ostalo bez odgovarajuće roditeljske skrbi. Sadržaj i cilj posvojenja definiran je i samim ObZ iz 2015. u čl. 180. koji kaže da je posvojenje poseban oblik zbrinjavanja i zaštite djeteta kojim se stvara trajni odnos između posvojitelja i djeteta. Posvojenje mora biti u skladu s dobrobiti djeteta. Konvencija o pravima djeteta čl. 21. propisuje da će države stranke pri zasnivanju posvojenja najveću pažnju posvetiti dobrobiti djeteta.³¹ U skladu s time se procjenjuju osobine posvojitelja u odnosu na dobrobit djeteta. Kako bi se odrednica dobrobiti djeteta ostvarila potrebno je voditi računa da u postupku posvajanja braću i sestre posvoje isti posvojitelji osim ako to ne bi bilo u skladu sa dobrobiti djeteta.³²

Republika Hrvatska kao stranka Konvencija o pravima djeteta preuzima obvezu uskladiti svoje zakonodavstvo sa Konvencijom i jamčiti prava djetetu koja su njome propisana. Odredbom čl. 3. obvezuje se svakog pojedinca i pravnu osobu, bilo u javnoj ili privatnoj sferi djelovanja, da

²⁹ Obiteljski zakon (dalje u tekstu: ObZ iz 2015), Narodne novine, br. 103/2015, 98/2019, 47/2020, 49/2023, 156/2023.

³⁰ U - I – 3941/2015 i dr. Od 18. travnja 2023.

³¹ Konvencija o pravima djeteta, Službeni list SFRJ, br. 15/90, Narodne novine-Međunarodni ugovori, br. 12/93, 20/97.

³² ObZ iz 2015. čl. 180. st. 5.

najboljem interesu djeteta dadu prednost, bez obzira na to donosi li se formalna ili neformalna odluka, a država se obvezuje kroz zakonodavne i upravne mjere tome načelu dadu važnost.³³ Vidimo kako Konvencija ne samo da uzima u obzir interes djeteta nego ga čini odlučujućim faktorom koji mora imati prednost pri zasnivanju posvojenja.³⁴ Konvencija će osigurati da posvojenje odobrava samo stručna služba koja će uzimajući u obzir sve relevantne okolnosti i važeće propise donijeti odluku o posvojenju i provjeriti jesu li zainteresirane strane svjesno pristale na posvojenje. Međudržavno posvojenje prema Konvenciji treba prihvatiti samo ako se o djetetu ni na koji način ne može skrbiti u domovini te u skladu sa time osigurati tom djetetu da uživa zaštitu i standarde jednake onima kao kod domaćeg posvojenja.

Prema čl. 6. ObZ-a roditelji imaju prvenstveno pravo, dužnost i odgovornost živjeti i skrbiti se o svojem djetetu.” To pravo pripada im na temelju uvažavanja prirodnog odnosa i potrebe roditelja da sa svojim djetetom žive, izmjenjuju osjećaje i tako ispune svoju veliku, nezamjenjivu životnu ulogu. To pravo u skladu je sa pravom djeteta da živi sa svojim roditeljima.”³⁵ “Djetetu pripada pravo na život uz roditelje. Emocionalna stabilnost djeteta izgrađuje se životom djeteta u vlastitoj obitelji, uz oba roditelja, na razini međusobnih pozitivnih osjećaja i interakcija.”³⁶ Navedena prava podložna su ograničenjima. Primarna je zadaća države pružati potporu i pomoć roditeljima pri ostvarivanju roditeljske skrbi, a tek kada su poduzete sve potrebne mjere pomoći država može intervenirati u cilju posvojenja. Kada roditelji postupaju s djetetom na način koji je proturječan dobrobiti djeteta, moguće je ograničiti pravo roditelja da žive sa svojim djetetom. Ograničenje prava na život s roditeljima dijelom uključuje i slučaj posvojenja djeteta. Kada se dijete preda na posvajanje, ono prestaje živjeti sa svojim biološkim roditeljima.

Prema Europskoj konvenciji o posvojenju³⁷ temeljno načelo posvojenja je načelo najboljeg interesa djeteta. Posvojenje se smije zasnovati samo ako je u najboljem interesu djeteta. Konvencija o pravima djeteta naglašava i stavlja u prvi plan načelo najboljeg interesa djeteta u svim vrstama posvojenja. U postupku posvojenja načelo najboljeg interesa djeteta isključivi kriterij pri zasnivanju posvojenja, a ne interes posvojitelja, javni interes ili interes bioloških roditelja.³⁸

³³ Konvencija o pravima djeteta, op. cit. u bilj. 30. čl. 3.

³⁴ Hrabar, D., Obiteljsko pravo u sustavu socijalne skrbi, Narodne novine, Zagreb, 2019., str. 200.

³⁵ Hrabar, D.; Korać Graovac, A., Obiteljsko pravo i matičarstvo, Narodne novine, Zagreb, 2019., str. 100.

³⁶ *Ibid.*, str. 99.

³⁷ European Convention on the Adoption of Children (Revised), Strasbourg, 27.9. 2008., čl. 4.

³⁸ Rešetar, B., Komentar Obiteljskog zakona, I. Knjiga, Organizator, Zagreb, 2022., str. 701.

Niti jedan međunarodni dokument ne osigurava pravo na posvojenje. To je potvrdio Europski sud za ljudska prava u svojim odlukama, tako primjerice u predmetu Fretté protiv Francuske³⁹. Podnositelj žalbe Emmanuel Fretté tvrdio je kako je u presudi francuskog suda došlo do povrede Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda točnije čl. 8. prema kojemu svatko ima pravo na poštovanje privatnog i obiteljskog života te čl. 14. prema kojemu svatko ima pravo na uživanje prava i sloboda iz Konvencije bez diskriminacije prema bilo kojoj osnovi. Sud je u presudi potvrdio da se odluka o posvojenju odnosi na privatni i obiteljski život, ali da pravo na posvojenje nije zajamčeno Konvencijom. Sud je smatrao da je Francuska imala opravdane razloge da odbije zahtjev za posvajanje na osnovi interesa djeteta. Sud je odlučio kako čl.14. nije povrijeđen iako je odluka zadirala u pravo podnositelja zahtjeva na ostvarivanje privatnog i obiteljskog života s obzirom na homoseksualnost. Sud je utvrdio na temelju informacija u spisu predmeta i prikupljenih dokaza tijekom razmatranja zahtjeva, proizlazi da gospodin Fretté, s obzirom na njegov stil života unatoč njegovim osobnim kvalitetama i sposobnostima, nije u najboljem interesu djeteta da se posvojenje zasnjuje.

4. AKTIVNA I PASIVNA ADOPTIVNA SPOSOBNOST

Posvojenje je specifičan oblik obiteljskopravne zaštite za djecu bez odgovarajuće roditeljske skrbi, kojim se posvojiteljima omogućuje preuzimanje roditeljske uloge.

Posvojenje mora biti uvijek u skladu s dobrobiti djeteta. U prilog tomu govori i Obiteljski zakon u čl. 180. „Posvojenje se može zasnovati samo ako je u skladu s dobrobiti djeteta.“ Konvencija o pravima djeteta navodi načelo najboljeg interesa djeteta kao temeljno načelo koje treba uzeti u obzir i kod posvajanja djeteta.

Za zasnivanje posvojenja moraju biti ispunjene određene pretpostavke. Hrvatski zavod za socijalni rad treba prije zasnivanja posvojenja utvrditi jesu li ispunjene zakonom propisane pretpostavke na strani posvojitelja i na strani djeteta koje se posvaja.⁴⁰ Postoje dvije skupine pretpostavki: pretpostavke na strani posvojitelja tj. aktivna adoptivna sposobnost i pretpostavke na strani djeteta tj. pasivna adoptivna sposobnost. U nastavku rada biti će prikazane pretpostavke na stranki

³⁹ Fretté vs France, br. 36515/97, 26. 2. 2002.

⁴⁰ Hrabar, D.; Korać Graovac, A., op. cit. u bilj. 35, str. 123.

posvojitelja koje moraju biti ispunjene kako bi došlo do zasnivanja posvojenja, a sve u svrhu zaštite dobrobiti djeteta.

4.1. AKTIVNA ADOPTIVNA SPOSOBNOST

Kod zasnivanja potomstva prirodnim putem zakonodavac može tek u nekoj mjeri utjecati na izbor roditelja. Obiteljskim zakonom propisane su pretpostavke na strani posvojitelja koje moraju biti ispunjene kako bi došlo do posvojenja.

Prema čl.12. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda „ Muškarci i žene u dobi za sklapanje braka imaju pravo stupiti u brak i osnovati obitelj, u skladu s domaćim zakonima koji uređuju ostvarenje tog prava.“⁴¹ Prema tome muškarci i žene imaju pravo osnovati obitelj samo ako je to pravo propisano zakonom. U skladu s time propisivanje zakonskih pretpostavki za posvojenje s naglaskom propisivanje pretpostavki na strani posvojitelja je nužno radi ostvarivanja prava prema čl. 12. Konvencije.

Prvi element koji mora biti zadovoljen na strani posvojitelja je njegova dob kako bi se načelo najboljeg interesa djeteta ostvarilo.

4.1.1. DOB POSVOJITELJA

Dob posvojitelja jedna je od bitnih pretpostavki koja se uzima u obzir prilikom posvojenja. ObZ iz 2015. propisuje čl. 184. da posvojitelj mora imati najmanje 21 godine, a dobna razlika između posvojitelja i posvojenika mora biti najmanje osamnaest godina. Samo iznimno posvojitelj može imati i manje od 21. godine, ali mora bit stariji od posvojenika najmanje osamnaest godina.

Prema ObZ-u iz 1998. godine postojala je gornja dobna granica za posvojenje. Posvojitelj je mogao biti osoba u dobi od dvadeset jedne do trideset pet godina, a razlika između posvojitelja i posvojenika morala je biti najmanje osamnaest godina. Ako postoje osobito opravdani razlozi posvojitelj je mogao biti i osoba starija od trideset pet godina, ali dobna razlika između posvojitelja

⁴¹ Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, NN MU 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17., čl. 12.

i posvojenika nije smjela biti veća od četrdeset godina.⁴² ObZ-om iz 2003. godine dolazi do promjene, gornja dobna granica povećana je sa četrdeset na četrdeset i pet godina. Osim što se gornja dobna granica povećala, u čl. 126. bilo je nadodano: ako posvojitelji posvajaju sestre i braću, polusestre i polubraću, bilo je dovoljno da jedan posvojitelj ispunjava dobnu pretpostavku samo za jedno dijete. Ako su posvojitelji posvojili dijete, a naknadno su željeli posvojiti njegovu sestru, brata, polusestru ili polubrata, mogli su ga posvojiti bez obzira na svoju dob.⁴³ 2007. godine dolazi do izmjene ObZ-a iz 2003.⁴⁴ godine i ukidanja gornje dobne granice za posvojenje. Posvojitelj je mogao biti osoba u dobi od najmanje 21. godine, a razlika između posvojitelja i posvojenika morala je biti najmanje 18. godina, a ako postoje opravdani razlozi posvojitelj je mogao biti i osoba mlađa od 21. godine.⁴⁵

Argumenti koji govore u korist ukidanja gornje dobne granice za posvojenje sigurno je taj da je zakonodavstvo usklađeno s Konvencijom o posvojenju djece. Čl. 9. Konvencije propisano je „da se dijete može posvojiti samo ako je posvojitelj navršio minimalnu dob propisanu zakonom za tu svrhu, a ta minimalna dob nije niža od 18 ni viša od 30 godina. Između posvojitelja i djeteta mora postojati odgovarajuća dobna razlika, vodeći računa o najboljem interesu djeteta. Zakon može dopustiti da se odustane od minimalne dobi ili razlike u godinama ako je to u najboljem interesu djeteta, a kada je posvojitelj bračni drug ili životni partner oca ili majke djeteta ili zbog iznimnih okolnosti“⁴⁶

Gornja dobna granica propisana je s jedne strane sa svrhom da budući posvojitelji budu potaknuti na posvojenje što je ranije moguće. Ova odredba omogućava da odnos između posvojitelja i posvojenika bude najsličniji onom roditeljskom odnosu. Time se ostvaruje načelo *adoptio naturam imitatur*.⁴⁷ S druge strane, propisivanjem gornje granice za posvojenje želi se zaštititi interes djeteta. To je vidljivo i u samome Zakonu iz 2003. koji propisuje da je gornja dobna granica trideset i pet godina, a samo u iznimno opravdanim situacijama posvojitelj može biti i stariji od trideset i pet godina, ali razlika između posvojitelja i posvojenika ne može biti veća od četrdeset i pet godina. time se upravo i želi zaštititi najbolji interes djeteta jer u skladu s time odredbama potencijalni

⁴² Čl. 126. Iz ObZ-a iz 1998.

⁴³ Čl. 126., ObZ-a iz 2003.

⁴⁴ Zakon o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona, Narodne novine 107/2007.

⁴⁵ Zakon o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona.

⁴⁶ European Convention on the Adoption of Children (Revised), Strasbourg, 27.9. 2008. čl. 9.

⁴⁷ Hrabar, Dubravka et. al. op. cit. u bilj. 5., str. 295.

posvojitelj će moći do svoje trideset i pete godine, a u opravdanim okolnostima do četrdeset i pete godine posvojiti dijete bilo kojeg uzrasta dok će posvojitelj koji na primjer ima pedeset i pet godina života moći posvojiti dijete koje ima deset godina ili više.⁴⁸ Sljedeća okolnost koja ide u prilog postojanju gornje dobne granice je prestanak generativne dobi. Generativna dob za ženu prestaje u prosjeku u ranim pedesetim godinama što znači da žena neće moći prirodnim putem rađati. Posvojenje kao obiteljskopравни institut kojim se nastoji nadomjestiti roditeljska skrb bio bi vjerna preslika prirodnog roditeljskog kada bi gornja dobna granica postojala.

Da je dobna granica bitna pretpostavka koja mora biti zadovoljena na strani posvojitelja potvrdio je i sam Ustavni sud, tako je primjerice pred Ustavni sud podnesena je ustavna tužba protiv presude Upravnog suda RH kojom je odbijena tužba podnositelja u upravnom sporu protiv rješenja Ministarstva zdravstva i socijalne skrbi RH. Rješenjem je odbijena žalba na rješenje Centra za socijalnu skrb Rijeka kojim je odbijen zahtjev za posvojenje. Podnositelj tužbe navodi kako je došlo do povrede Ustava, konkretno čl. 61., čl. 62. i čl. 63. st. 5. Podnositelj ističe kako ne osporava zakonitost odluke, ali smatra da bi se ekstenzivnijim tumačenjem moglo doći do drugačije odluke. Podnositelj je svjestan da u trenutku podnošenja zahtjeva za posvojenje nije ispunjavao pretpostavke za posvojenje jer je dobna razlika između njega i posvojenika bila prevelika, stoga je uz suglasnost podnositelja njegova supruga zasnovala posvojenje. ObZ iz 2003. godine propisano je da dobna granica između posvojitelja i posvojenika ne smije biti veća od 45 godina, a podnositelj i dalje nije zadovoljavao uvjetu dobne granice za posvojenje, ali u novi zakon unesene su odredbe koje se odnose na istodobno posvajanje braće ili sestara kada je dostatno da samo jedan posvojitelj udovoljava pretpostavkama u odnosu na samo jednog posvojenika, odnosno na naknadno posvajanje braće ili sestara gdje dobna razlika uopće nije relevantna te je podnositelj smatrao da se i u njegovoj situaciji ekstenzivnijim tumačenjem treba dopustiti posvojenje iako je dobna razlika između posvojitelja i posvojenika prevelika. Drugostupanjsko tijelo smatralo je da je zahtjev za posvojenje odbijen jer nisu ispunjene zakonske pretpostavke. Ustavni sud smatrao je da ne postoje jamstva koja bi podnositelju osigurala pravo na posvojenje. Smatra da su prethodne odluke zakonite, a što se tiče uklanjanja prepreka kod posvajanja braća ili sestara ili naknadnog

⁴⁸ Oraić, T., O osnovanosti ukidanja gornje dobne granice kao aktivne adoptivne pretpostavke, *Pravnik: časopis za pravna i društvena pitanja*, 43(2009), str. 118.

posvajanja braća ili sestara već posvojenog djeteta, zakonodavac je imao za cilj izbjegavanje razdvajanja braće ili sestara i da nema mjesta za usporedbu sa konkretnom situacijom.⁴⁹

Prema podacima iz godišnjeg statističkog izvješća za 2021. godinu⁵⁰ ukupan broj posvojitelja koji su u braku odnosno izvanbračnoj zajednici bio je 210 od sveukupnog broja od 220 posvojitelja. Od tih 210 posvojitelja, najviše posvojitelja i to čak njih 66 bilo je u dobi između 40 do 50 godina. Drugi po redu bili su oni posvojitelji u dobi između 35 i 40 godina dok posvojitelji koji su bili oboje mlađi od 35 njih samo 16, a nešto veći broj posvojitelja i to 33 posvojitelja bilo je ako je jedan posvojitelj mlađi od 35, a drugi do 40 godina. Ukupan broj posvojitelja koji nisu u braku odnosno izvanbračnoj zajednici bilo je njih 5, a od toga su 4 žene od kojih je njih 3 u dobi između 40 i 50 godina. 2 posvojitelja kao bračni odnosno izvanbračni drug uz pristanak drugog bračnog odnosno izvanbračnog druga i to su bili muškarci stariji od 40 godina. ukupan broj posvojene djece tijekom 2021. godine bilo je 152. najveći broj posvojene djece bilo je u dobi između 1 do 5 godina njih 74, a u dobi između 6 do 10 godina bilo je 42 posvojena djeteta, od 11 do 14 godina njih 10, a najmanji broj posvojene djece bilo je u dobi od 15 do 18 godina i to samo njih petero.

Prema podacima iz godišnjeg statističkog izvještaja za 2020. godinu⁵¹ bilo je ukupno 210 posvojitelja. Najveći broj posvojitelja bili su bračni odnosno izvanbračni par u ukupnom broju od 194 posvojitelja. U dobi između 40 i 50 godina bilo je njih 56, drugi po redu su oni posvojitelji između 35 do 40 godina. Broj posvojitelja koji nisu u braku odnosno izvanbračnoj zajednici je njih 10 i to najviše u dobi između 40 i 50 godina kod žena, dok muškarac (samac) u toj godini nije posvojio niti jedno dijete. Broj posvojitelja kod kojih je posvojitelj jedan bračni odnosno izvanbračni drug uz pristanak drugog bračnog odnosno izvanbračnog druga bilo je njih 4 i to najviše u dobi kod žena starijih od 40 godina, a kod muškaraca od 35 godina pa i više.

⁴⁹ USRH, U-III/882/2006 od 24. ožujka 2009.

⁵⁰ Godišnje statističko izvješće o primijenjenim pravima socijalne skrbi, pravnoj zaštiti djece, mladeži, braka, obitelji i osoba lišenih poslovne sposobnosti, te zaštiti tjelesno ili mentalno oštećenih osoba u Republici Hrvatskoj u 2021. godini., dostupno na: <https://mrosp.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Socijalna%20politika/Odluke/Godisnje%20statisti%C4%8Dko%20izvje%C5%A1%C4%87e%20za%202021.%20godinu.pdf>

⁵¹ Godišnje statističko izvješće o primijenjenim pravima socijalne skrbi, pravnoj zaštiti djece, mladeži, braka, obitelji i osoba lišenih poslovne sposobnosti, te zaštiti tjelesno ili mentalno oštećenih osoba u Republici Hrvatskoj u 2020. godini., dostupno na: <https://mrosp.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Socijalna%20politika/Odluke/Godisnje%20statisticko%20izvjesce%20u%20RH%20za%202020.%20godinu.PDF>

Možemo zaključiti kako je ukidanje dobne granice izmjenama ObZ iz 2007. godine pogodovalo starijim potencijalnim posvojiteljima gdje ih se stavlja u konkurenciju s mlađim posvojiteljima. Danas ne postoje zakonske prepreke da posvojitelji starije dobi posvoje dijete mlađe dobi. „Dakle, starija djeca, koja bi imala priliku da budu posvojena od strane starijih posvojitelja, ovako će biti diskriminirana i ujedno nezanimljiva za posvojenje.“⁵² Možemo vidjeti iz godišnjeg statističkog gdje je najmanji broj djece bio posvojen u dobi između 15 do 18. godina.

Nadležne institucije imaju pred sobom veliki zadatak, načelo najboljeg interesa djeteta trebalo bi biti vodeće, ali opet se dovodi u pitanje da dijete posvojeno od strane posvojitelja neodgovarajuće dobne razlike vrlo brzo će svoju ulogu djeteta zamijeniti brigom za stare roditelje i mogućnost ponovnog gubitka roditelja.

4.1.2. STATUS POSVOJITELJA

Prema čl. 185. ObZ-a iz 2015. godine posvojitelji mogu biti bračni i izvanbračni drugovi zajednički ili jedan bračni odnosno izvanbračni drug uz pristanak drugog bračnog odnosno izvanbračnog druga, samac (osoba koja nije u bračnoj ili izvanbračnoj zajednici) ili bračni odnosno izvanbračni drug ako je drugi bračni odnosno izvanbračni drug roditelj ili posvojitelj djeteta.

ObZ iz 2003. godine predvidio je mogućnost posvajanja djece od strane osobe koja nije u braku samo ako je to od osobite koristi za dijete. ObZ 2015 proširuje krug potencijalnih posvojitelja i na izvanbračne drugove.

Prema Europskoj konvenciji o posvojenju djeteta dijete mogu posvojiti osobe različitog spola koje su u braku ili ako takva institucija postoji, u registriranom partnerstvu ili od osobe koja je samac. Države su prema Konvenciji slobodne proširiti primjenu Konvencije na istospolne parove koji su međusobno vjenčani ili koji su u registriranom partnerstvu također mogu proširiti djelovanje ove Konvencije na parove različitog ili istog spola koji žive u stabilnoj izvanbračnoj vezi.

⁵² Hrabar, D., Posvojenje na razmeđu interesa posvojitelja i posvojenika, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 58 No. 5., 2008., str. 1124.

U današnje vrijeme kada dolazi do pojave novih oblika zajednica kao što je izvanbračna zajednica i zajednica istospolnih osoba, u daljnjem tekstu detaljnije će se razraditi posvajanje od strane osoba koje se nalaze u izvanbračnoj zajednici ili istospolnoj zajednici.

4.1.2.1. POSVOJENJE OD STRANE IZVANBRAČNIH DRUGOVA

Prema čl. 11. ObZ-a iz 2015. izvanbračna zajednica je životna zajednica neoženjenog muškarca i neudane žene, a koja traje najmanje tri godine, a ako je u njoj rođeno zajedničko dijete ili je nastavljena sklapanjem braka onda i kraće. Izvanbračna zajednica stvara osobne i imovinske učinke kao i bračna zajednica. U slučaju nepovoljnog postupanja prema izvanbračnim drugovima u odnosu na bračne drugove, a koja ne mogu biti opravdana objektivnim razlozima predstavlja diskriminaciju.

Prema Pravilniku o elementima koji se odnose na podobnost i prikladnost za posvojenje izvanbračni drugovi svoj status dokazuju sudskom odlukom.⁵³

Posvojenje treba biti u skladu s načelom dobrobiti djeteta. ObZ-om iz 2015. godine izvanbračnim drugovima dana je mogućnost da posvoje djecu na isti način kao i bračni drugovi, dakle bračni i izvanbračni drugovi su u tom aspektu izjednačeni, ali postavlja se pitanje je li to zaista u skladu s dobrobiti djeteta. Zakonodavac se bavio pitanjem ne diskriminacije izvanbračnih drugova u odnosu na bračne drugove, ali prema Zakonu o suzbijanju diskriminacije⁵⁴ ako se pri uređivanju prava i obveza iz Obiteljskog zakona, a osobito ako je to u svrhu zaštite djece, javnog morala i pogodovanju braku stavlja u nepovoljniji položaj to neće predstavljati diskriminaciju, ali primijenjena sredstva moraju biti primjerena i nužna.⁵⁵ U ovoj situaciji u kojoj je zakonodavac normirao izjednačavanje bračnih i izvanbračnih drugova kod posvojenja, nadležna tijela trebaju imati veći stupanj pažnje kod zasnivanja posvojenja i uzeti u obzir stabilnost veze u kojem posvojitelji žive.

⁵³ Pravilnik o elementima koji se odnose na podobnost i prikladnost za posvojenje, sadržaju stručnog mišljenja o podobnosti i prikladnosti za posvojenje, metodama utvrđivanja podobnosti i prikladnosti, sadržaju izvješća o djetetu, vođenju registra o potencijalnim posvojiteljima te načinu vođenja registra o posvojiteljima, Narodne novine br. 106/2014, 5/2015, 28/2016, 103/2015., čl. 6. st. 1. t. 3.

⁵⁴ Zakon o suzbijanju diskriminacije, Narodne novine br. 85/2008, 112/2012.

⁵⁵ Zakon o suzbijanju diskriminacije, Narodne novine br. 85/2008, 112/2012., čl. 9. st. 2. t. 10.

4.1.2.2. POSVOJENJE DO STRANE OSOBA ISTOSPOLNE ORIJENTACIJE

U Europskoj konvenciji o posvojenju djeteta navodi se kako države mogu proširiti područje primjene ove Konvencije na istospolne parove koji su u braku međusobno ili koji su zajedno pristupili registriranom životnom partnerstvu ili one istospolne parove koji žive u stabilnoj vezi.⁵⁶

Konvencija o pravu djeteta jamči djetetu pravo na obitelj, nigdje ne specificira da obitelj čine muškarac i žena.

U Hrvatskom obiteljskom pravnom sustavu ne postoji definicija niti tko sačinjava obitelj.

Zakonom o životnom partnerstvu osoba istog spola⁵⁷ životnim partnerima priznata je zaštita privatnosti obiteljskog života te su im priznati gotovi svi učinci braka kakve imaju bračni drugovi. Što se tiče odnosa vezanih za djecu, Zakonom je životnim partnerima dana mogućnost ostvarivanja roditeljske skrbi i partnerske skrbi. Prema čl. 40. Zakona životni partner roditelja djeteta ima pravo na ostvarivanje roditeljske skrbi prema djetetu, a s roditeljem djeteta ili umjesto roditelja na temelju odluke suda. U slučaju da dođe do prestanka životnog partnerstva u kojemu je živjelo maloljetno dijete, bivši životni partner koji nije roditelj djeteta ima pravo na podnošenje prijedloga sudu radi ostvarivanja osobnih odnosa s djetetom. Prema čl. 44. Zakona partnerska skrb predstavlja skrb za maloljetno dijete od strane životnog partnera koju on može pružiti nakon smrti životnog partnera roditelja djeteta, a iznimno i za vrijeme života životnog partnera roditelja djeteta, ako je drugi roditelj nepoznat ili mu je oduzeta roditeljska skrb radi zlostavljanja djeteta.

Vidimo kako su ta dva instituta okrenuta biološkom djetetu jednog od partnera, ali zakonodavac iako je životnom partnerstvu dodijelio gotovo sve učinke braka kakve imaju i bračni partneri, zakonodavac životnim partnerima nije dao mogućnost posvojenja ni Zakonom o životnom partnerstvu osoba istog spola ni prema Obiteljskom zakonu u kojem su taksativno navedene osobe koje mogu posvojiti dijete, a to su: bračni i izvanbračni drugovi i samci. Time zakonodavac izravnu isključuje da istospolne osobe kao par posvoje dijete, ali ostavlja prostor da homoseksualna osoba kao samac posvoji ako ispunjava sve zakonom propisane pretpostavke za posvojenje.

⁵⁶ European Convention on the Adoption of Children (Revised).

⁵⁷ Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola, Narodne novine br. 92/2014, 98/2019., čl. 37.

Godine 2021. donesena je značajna presuda Visokog upravnog suda Republike Hrvatske⁵⁸ u korist homoseksualnih parova kojom je žalba odbijena kao neosnovana i potvrđena prvostupanjska presuda. Iz spisa predmeta proizlazi da su tužitelji podnijeli zahtjev 2016. godine Hrvatskom zavod za socijalni rad Zagreb, Podružnici Novi Zagreb koji sadrži namjeru za posvojenje i zahtjev za izdavanje mišljenja o prikladnosti i podobnosti tužitelja za posvojenje. Tužitelji su u vezi s time obaviješteni od strane Hrvatskog zavoda za socijalni rad da pozitivni propisi Republike Hrvatske ne daju mogućnost posvojenja od strane osoba koje su sklopile životno partnerstvo. Daljnji postupak se vodio po prigovoru tužitelja u vezi nepostupanja javnopravnog tijela koje je odbilo provesti postupak procijene podobnosti i prikladnosti tužitelja za posvojenje. Prigovor tužitelja odbijen je kao neosnovan od strane čelnika Hrvatskog zavoda za socijalni rad Zagreb. Tuženik opet navodi kako posvajanje djece od strane osoba koje su sklopile životno partnerstvo nije uređeno mjerodavnim propisima, također ističe da Republika Hrvatska nije stranka Europske konvencije o posvojenju ni Europske konvencije (revidirane) kojom se primjena Europske konvencije o posvojenju proširuje na registrirane partnere, zbog čega nije dužna ni postupiti u skladu s obvezama koje iz nje proizlaze. Iz tužbenog zahtjeva proizlazi da su ključni prigovori tužitelja usmjereni na postupanje javnopravnih tijela u primjeni mjerodavnih propisa usmjereni na primjenu Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, konkretno ukazujući na povredu čl. 14. u vezi primjene čl. 8. Konvencije. Tužitelj dalje navodi da su zakonska rješenja primijenjena unatoč tome što su u suprotnosti s konvencijskim standardima i praksi Europskog suda za ljudska prava. Visoki upravni sud smatra, uvažavajući pravna stajališta koje je Europski sud za ljudska prava iznio u sudskoj praksi, da razlika u tretmanu osoba koje se nalaze u relativno istim situacijama, a koja se temelji isključivo na seksualnoj orijentaciji predstavlja oblik diskriminacije i postupanje protivno čl.14. Konvencije. Sud smatra, s obzirom na stadij postupka u kojem se primarno ocjenjuje prikladnost i podobnost tužitelja u svrhu posvojenja, da ne postoje opravdani razlozi da se tužitelji uskrati pristup postupku posvojenja i da ne postoje opravdani razlozi za zaštitu javnog interesa koji bi mogao biti povrijeđen i radi čije zaštite bi postojali razlozi da se prava iz Konvencije ograniče.

Europski sud za ljudska prava bavio se pitanjem posvajanja djece od strane istospolnih osoba 30 godina ranije. Tako je primjerice, u predmetu *Fretté protiv Francuske*⁵⁹ podnositelj zahtjeva je u listopadu 1991. godine podnio zahtjev za prethodno odobrenje za posvojenje djeteta. Godine 1993.

⁵⁸ Uszp-43/20-7 od 21. 4. 2021.

⁵⁹*Fretté vs France*, br. 36515/97, 26. 2. 2002.

odjel za socijalnu skrb u Parizu odbio je podnositeljev zahtjev za odobrenje za posvajanje. Razlozi koji su navedeni u korist odbijanja zahtjeva bili su ti da podnositelj zahtjeva nije imao stabilan majčinski uzor za ponuditi te je pokazao teškoće u sagledavanju posljedica koje će dolaskom djeteta doći. U odluci je navedeno kako se podnositelj zahtjeva doima kao emocionalna i osjećajna osoba, o svojoj homoseksualnosti govori s velikom jednostavnošću i iskrenošću. Zahtjev gospodina Frettéa za posvojenje motiviran je željom da se djetetu pruži ljubav i odgovarajući odgoj, ali postoje određene poteškoće, na primjer podnositelj zahtjeva bio je svjestan nestabilnosti zgrade u kojoj živi i u kojoj namjerava odgajati dijete tek nakon što ga je socijalna skrb na to upozorila. Na pitanje kako vidi svoju ulogu u društvu kao samohrani otac odgovorio je da ne zna. Nakon što je gospodinu Frettéu zahtjev za posvajanje odbijen obratio se Upravnom sudu od kojega je tražio da se odluka o odbijanju njegova zahtjeva za posvojenje poništi. Pariški Upravni sud poništio je odluku kojom se odbija zahtjev za posvojenje navodeći da su vodeći razlozi radi kojih je odbijen zahtjev za posvojenje bili da podnositelj ne može ponuditi stabilan majčinski uzor te da ima poteškoće kod sagledavanja mogućih posljedica dolaskom djeteta. Prvi razlog koji se odnosio na nedostatak stabilnog majčinskog uzora na koji se zakonito moglo pozvati u prilog pobijanoj odluci, ali prema odredbama čl. 9 st. 2. Dekreta iz 23. 8. 1985. godine, nije moglo zakonito predstavljati kao jedini razlog za odluku. U spisu također nema dokaza koji bi potkrijepili drugi navedeni razlog, koji se zapravo čini pogrešnim s obzirom na podatke iz izvješća socijalne službe. Socijalna služba žalila se na odluku Upravnog suda Državnom vijeću. Državno vijeće odbilo je odluku Upravnog suda i time molbu gospodina Frettéa za posvojenjem. Državno vijeće navelo je da odluka na temelju koje homoseksualna osoba nema dovoljno kvaliteta sa psihološkog i obiteljskog stajališta za posvojenje djece predstavlja diskriminaciju na temelju spolne orijentacije. Pravo na seksualni život ne smije biti osporavano, a to je zajamčeno i čl. 8. Konvencije gdje svatko uživa pravo na poštivanje privatnog života. Unatoč tome Državno vijeće odbilo je odluku Upravnog suda navodeći kako socijalna služba u Parizu nije napravila pogrešku kada je ocijenila da gospodin Fretté nije podoban za posvojenje. Europski sud za ljudska prava trebao je odrediti jesu li odbijanjem molbe gospodina Frettéa prekršeni čl. 8. i čl. 14. Konvencije. Sud je smatrao da su francuske vlasti ispravno postupile kada su odbile zahtjev za posvojenje, da u konkretnom slučaju nije došlo do povrede čl. 8 i čl. 14. Konvencije jer su francuske vlasti slijedile cilj zaštite najboljeg interesa djeteta.

Godine 2008. Europski sud za ljudska prava je u predmetu E.B. protiv Francuske⁶⁰ zauzeo drugačije stajalište u odnosu na predmet Fretté protiv Francuske. U predmetu je utvrđeno diskriminatorno postupanje koje je pretrpjela podnositeljica zahtjeva za posvojenje, konkretno riječ je o povredi čl. 8 u odnosu na čl. 14. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Odbijanje njezine prijave za posvojenje od strane okružnih vlasti temeljilo se na dva razloga : prvi razlog je stav njezine partnerice , nedostatak predanosti za posvojenje, a drugo je odsutnost očinske figure. Europski sud za ljudska prava nije utvrdio diskriminaciju u odnosu na prvi razlog koji se odnosio na nezainteresiranost partnerice podnositeljice zahtjeva za posvojenje. Sud je naglasio da stav partnerice podnositeljice zahtjeva iako nisu u braku, ali zajedno žive itekako treba uzeti u obzir pri posvojenju i procjeni najboljeg interesa djeteta. Sud je u pogledu drugog razloga za odbijanje zahtjeva, a to je da nedostaje očinska figura utvrdio diskriminatorno postupanje. Sud je smatrao, uzimajući u obzir nacionalni zakon koji je dopuštao posvajanje djeteta od strane jedne osobe, predstavlja diskriminatorno postupanje jer se odbijanje zahtjeva temeljilo na seksualnoj orijentaciji podnositeljice i stoga je došlo do povrede čl. 8. Konvencije kojim se jamči pravo na poštivanje privatnog života. Sud je smatra da oba razloga treba gledati jedinstveno, a ne pojedinačno stoga posljedično nelegitimnost jednog od njih imala je za posljedicu nevaljanost cijele odluke.

Posvojenje je dakle obiteljskopравни institut namijenjen zbrinjavanju djece bez odgovarajuće roditeljske skrbi. Posvojenje da bi bilo zasnovano mora bit u najboljem interesu djeteta kako prema Obiteljskom zakonu tako i prema međunarodnim dokumentima. Dijete smješteno u ustanovi često uopće ne dobiva objašnjenje zašto je ono tamo što posljedično može dovesti do osjećaja odbačenosti kod djeteta, situacije u kojoj dijete može kriviti samoga sebe.⁶¹ Danas je sve više država koje su u svoje zakonodavstvo uvrstile mogućnost da istospolne osobe pristupe posvojenju. Djetetu je potrebna i majčinska i očinska ljubav za cjeloviti psihološki razvoj, ali nemaju sva djeca tu sreću odrastanja uz vlastite roditelje. „Imati roditelje različitog spola znači imati pred sobom živu sliku jedne nesvedive razlike, koja omogućuje interiorizaciju seksualne razlike. Teško je pak nijekati da interiorizacija nije sržna za psihoafektivan razvoj. Ni muško ni žensko ne rekapituliraju sveukupno ljudsko biće. Bilo da je dječak bilo da je djevojčica dijete će imati potrebu dvaju identifikacijskih referenata, kako bi u suptilnoj igri identifikacija i diferencijacija otkrilo svoju

⁶⁰ E.B. vs France, br. 43546/02, 22. 1. 2008.

⁶¹ Jakovac-Lozić, D., Vetma, I., Seksualna orijentacija i najbolji interes djeteta, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 56 No. 5, 2006., str. 1411.

osobnost muškaraca odnosno žene.“⁶² Ne postoji pravo na posvojenje, posvojenje znači djetetu dati dom, a ne posvojitelju dijete. Nadležna tijela pri zasnivanju posvojenja moraju biti na većem oprezu u današnje vrijeme kada se javljaju novi oblici potencijalnih posvojitelja. Interes djeteta mora biti na prvom mjestu, a ne interesi posvojitelja.

Uz pitanje bračnog statusa potencijalnog posvojitelja, važan element u procjeni podobnosti posvojitelja je državljanstvo potencijalnog posvojitelja.

4.1.3. DRŽAVLJANSTVO POSVOJITELJA

Prema ObZ-u iz 2015. (čl. 186.) dijete koje je hrvatski državljanin može posvojiti samo hrvatski državljanin, a iznimno je dopušteno posvajanje od strane stranog državljanina ako je to u najboljem interesu djeteta. U slučaju ako je posvojitelj ili dijete koje se posvaja strani državljanin posvajanje se može zasnivati samo uz prethodno odobrenje ministarstva nadležnog za poslove socijalne skrbi.⁶³ Odluku o tome je li posvojenje zaista u najboljem interesu djeteta donosi Hrvatski zavod za socijalnu skrb. Vidimo kako je zakonodavac samo iznimno dozvolio da dijete koje ima hrvatsko državljanstvo posvoji strani državljanin. “Posvojenje od stranog državljanina treba prihvatiti kao alternativno rješenje.“⁶⁴ Konvencija o pravima djeteta navodi da međudržavno posvojenje treba prihvatiti kao alternativu samo ako se smještaj djeteta ne može osigurati u domu posvojitelja ili udomitelja ili na bilo koji način koji je prikladan skrbiti u domovini.⁶⁵ Međudržavno posvojenje relativno široko je zastupljeno u svijetu. Za međudržavno posvojenje je nužno da posvojenik mijenja državu u kojoj je do tad živio. Propisi koji se u Republici Hrvatskoj primjenjuju u vezi s međunarodnim posvojenjem su: Konvencija o pravima djeteta, Konvencija o zaštiti djece i suradnji u vezi s međudržavnim posvojenjem (dalje u tekstu: HK 1993) te Zakon o međunarodnom privatnom pravu. Prema Zakonu o međunarodnom privatnom pravu, za pretpostavke za zasnivanje i prestanak posvojenja mjerodavno je pravo države čiji su državljani posvojitelj i posvojenik. Ako su posvojitelj i posvojenik državljani različitih država mjerodavna su kumulativno prava obiju

⁶² Lacroix, X., Križman, M., Konfuzija rodova: homoseksualnost, brak i posvajanje, Svijetla točka, Zagreb, 2014., str. 70.

⁶³ Čl. 186. Iz ObZ iz 2015.

⁶⁴ Hrabar, Dubravka et. al. Op. cit. u bilj. 5, str. 293.

⁶⁵ Konvencija o pravima djeteta, Službeni list SFRJ, br. 15/90, Narodne novine-Međunarodni ugovori, br. 12/93, 20/97. čl. 21. toč. B.

država čiji su oni državljani. Kumulativna primjena prava vrijedi i u slučaju ako posvojitelji zajednički posvajaju. Ako posvojitelji nemaju zajedničko državljanstvo u vrijeme posvajanja, mjerodavno je pravo one države u kojoj imaju zajedničko uobičajeno boravište, a kao ni to nemaju onda će se primijeniti mjerodavna prava obiju država čiji su državljani.⁶⁶ Kod zasnivanja posvojenja bit će nadležan sud odnosno drugo tijelo u Republici Hrvatskoj ako posvojenik ili posvojitelj u Republika Hrvatska ima uobičajeno boravište ili su njezini državljani.⁶⁷ Međudržavno posvojenje može se u pravilu zasnovati na dva načina: zasnivanjem posvojenja u državi podrijetla djeteta ili priznanjem strane sudske odluke o međudržavnom posvojenju u državi primateljici.⁶⁸ Preporučuje se da država stranka HK 1993 u svakom slučaju radi li se o međudržavnom posvojenju ili priznanju stranih sudskih odluka o posvojenju primjene minimalne standarde koji se odnose na načelo supsidijarnosti, načelo najboljeg interesa djeteta te načelo participacije djeteta i roditelja u postupcima posvojenja.⁶⁹ U Republici Hrvatskoj na priznanje stranih sudskih odluka o posvojenju primjenjuju se opća pravila o priznavanju stranih sudskih odluka.⁷⁰ Uz prijedlog o priznanju mora se podnijeti dokaz o pravomoćnosti sudske odluke. Svrha međunarodnog posvojenja je osigurati djeci bolji život i pravo na obitelj, ali prije svega toga pokušati pronaći djetetu obitelj u državi njegova podrijetla.

Uz pozitivne elemente koji se uzimaju u obzir pri procijeni podobnosti posvojitelja za posvojenje, postoje i adoptivne smetnje koje onemogućavaju zasnivanje posvojenja.

4.1.4. ZABRANE ZA POSVOJENJE NA STRANI POSVOJITELJA

Prema čl. 187. ObZ-a osoba koja je lišena prava na roditeljsku skrb, koja je lišena poslovne sposobnosti ili čije dosadašnje ponašanje i osobine upućuju na to da nije poželjno povjeriti joj roditeljsku skrb o djetetu ne može posvojiti.

Sud će odrediti mjeru lišenja prava na roditeljsku skrb kad utvrdi da roditelj zloupotrebljava ili krši roditeljsku odgovornost, prava i dužnost. Sud može roditelja u lišiti prava na roditeljsku skrb ako

⁶⁶ Zakon o međunarodnom privatnom pravu (dalje u tekstu Zmpp), Narodne novine br. 101/2017, 67/2023. čl. 43.

⁶⁷ Zmpp čl. 55.

⁶⁸ Guštin, M., Rešetar, B., Međudržavno posvojenje u Republici Hrvatskoj kroz prizmu slučaja posvojenja djece iz DR Konga, Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 73 No. 5, 2023., str. 898.

⁶⁹ Guštin, M., Rešetar, B., op. cit. u bilj. 61. str. 903.

⁷⁰ Zmpp čl. 67-71.a.

je napustio dijete, ako je dijete izloženo nasilju među odraslim članovima obitelji, ako roditelj na temelju izvješća centra za socijalnu skrb ne poštuje mjere odluke i upute koje je centar izdao radi zaštite dobrobiti djeteta, ako roditelj pravomoćno osuđen za kaznena djela navedena zakonom ili ako su mentalne sposobnosti roditelja toliko oslabile da nije u mogućnosti trajno ostvarivati niti jedan sadržaj roditeljske skrbi, a da je ugrožena dobrobit djeteta.⁷¹ Sud će u izvanparničnom postupku lišiti poslovne sposobnosti u djelu u kojem se zbog duševnih smetnji ili drugih razloga nije sposobna brinuti se o nekom od svojih prava, potreba ili interesa ili koja ugrožava prava i interese drugih osoba o kojima je dužna skrbiti se.⁷²

Jasno je da osobi kojoj je oduzeto pravo na roditeljsku skrb te je tako teško povrijedila svoje roditeljske obveze nije sposobna brinuti se za svoje dijete te bi bilo doista nelogično povjeriti joj ulogu posvojitelja. Osobi koja je lišena poslovne sposobnosti Hrvatski zavod za socijalnu skrb donosi rješenje o stavljanju te osobe pod skrbništvo i imenuje joj skrbnika, slijedom toga nije u najboljem interesu djeteta da takva osoba bude odabrana za posvojitelja kad i sama treba skrbništvo. Hrvatski zavod za socijalnu skrb u postupku posvajanja može procijeniti da osobi koja ima određene navike i ponašanja kao što su na primjer kockanje ili alkoholizam, konzumacija droge ne može biti određena kao posvojitelj.⁷³ Posvajanje treba biti u najboljem interesu djeteta, a iz svega gore navedenoga jasno proizlazi da takva osoba ne može pružiti skrb djetetu koja će biti u njegovom najboljem interesu.

Uz pretpostavke na strani potencijalnog posvojitelja, iznimno su važni i elementi koji moraju biti zadovoljeni na strani djeteta kako bi do posvojenja došlo.

4.2. PASIVNA ADOPTIVNA SPOSOBNOST

U postupku posvojenja najviše pažnje bi se trebalo posvetiti djetetu. Dijete kao subjekt posvojenja mora zadovoljiti određene pretpostavke. Govorimo o postojanju pasivne adoptivne sposobnosti. U Republici Hrvatskoj ne postoji mogućnost posvajanja začetog, ali još nerođenog djeteta. Posvojiti se može samo dijete koje fizički i pravno postoji, ali mora proći šest tjedana nakon porođaja djeteta

⁷¹ Zakon o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona, Narodne novine br. 156/2023., čl. 170-171.

⁷² Čl. 234. iz ObZ-a iz 2015.

⁷³ Hrabar. D., Posvojenje i udomiteljstvo pred izazovima za bolju budućnost nezbrinute djece, Godišnjak 28-2021., Organizator, Zagreb, 2021., str. 9.

da bi ono bilo posvojivo. Prema godišnjem statističkom izvješću za 2021. godinu ukupan broj djece s ispunjenim pretpostavkama za posvojenje je 489, od toga 76 djece do pet godina, djece od 6 do 10 godina bilo je 126, djece od 11 do 14 godina bilo je 143 i djece od 15 do 18 godina bilo je 144 djece. Prema godišnjem statističkom izvještaju o primijenjenim pravima socijalne skrbi u 2022. godini, bilo je 574 posvojene djece s zadovoljenim pretpostavkama za posvojenje od čega je 69. djece do pet godina, 155 djece od šest do deset godina, 192 djece od jedanaest do četrnaest godina i 158 djece od petnaest do osamnaest godina.⁷⁴ Nažalost broj djece sa ispunjenim pretpostavkama za posvojenje raste. Stoga je iznimno važno da na strani djeteta budu zadovoljene određene pretpostavke kako bi posvojenje bilo u najboljem interesu djeteta.

4.2.1. DOB DJETETA

Prema ObZ-u iz 2015. u Republici Hrvatskoj može se posvojiti samo maloljetno dijete. Ako je podrijetlo djeteta nepoznato, dijete se može posvojiti nakon što isteknu tri mjeseca od djetetova rođenja ili napuštanja.⁷⁵ Zakonodavac je uskladio svoje odredbe s Konvencijom o pravima djeteta prema kojoj je dijete svaka osoba mlađa od osamnaest godina, osim ako zakonom koji se primjenjuje na dijete nije određeno da punoljetnost ne nastupa ranije. Tim odredbama ispunjena je i sama svrha posvojenja kao postupak zbrinjavanja djeteta bez odgovarajuće roditeljske skrbi od slučajeva kada su roditelji nepoznati pa do slučajeva kada je roditelju na primjer oduzeta roditeljska skrb.

U Republici Hrvatskoj određenim osobama koje su u krvnom srodstvu s djetetom nije im dopušteno posvojiti, a sve radi postizanja najboljeg rezultata pri zasnivanju posvojenja i radi najboljeg interesa djeteta.

4.2.2. ZABRANA POSVOJENJA SRODNIKA ILI ŠTIĆENIKA

⁷⁴ Godišnje statističko izvješće o primijenjenim pravima socijalne skrbi, pravnoj zaštiti djece, mladeži, braka, obitelji i osoba lišenih poslovne sposobnosti, te zaštiti tjelesno ili mentalno oštećenih osoba u Republici Hrvatskoj u 2022. godini., dostupno na: <https://mrosp.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Glavno%20tajni%C5%A1tvo/Godi%C5%A1nje%20izvje%C5%A1%C4%87e%202022/Godi%C5%A1nje%20statisti%C4%8Dko%20o%20primijenjenim%20pravima%20socijalne%20skrbi%202022.pdf>

⁷⁵ ObZ iz 2015. čl. 181.

ObZ iz 2015. čl. 182. navodi iduće : krvni srodnik u ravnoj lozi odnosno brat odnosno sestra ne mogu posvojiti. „U ravnoj lozi srodne su osobe koje potječu jedna od druge izravno ili neizravno (prethodnici i potomci).“⁷⁶ Izvanbračna djeca u Hrvatskoj su izjednačena sa bračnom djecom pa tako u Republici Hrvatskoj ne postoji mogućnost posvajanja vlastitog izvanbračnog djeteta. Ustavom je propisano da svatko u Republici Hrvatskoj uživa u istim pravima i slobodama neovisno o rasi, boji kože, spolu, jeziku, vjeri, političkom ili drugom uvjerenju ili drugim osobinama. U Republici Hrvatskoj posvajanje nije omogućeno niti srođnicima drugog stupnja u pobočnoj lozi, dakle ni brata ni sestre. Hrvatski zakonodavac htio je normiranjem nemogućnosti posvajanja između srođnika uputiti da među njim postoji krvna veza koja podrazumijeva emocionalnu, psihološku vezu bliskosti i povezanosti pa bi institut posvojenja među njima bio besmislen u odnosu na već postojeće stanje. Nadalje Obiteljski zakon navodi „Skrbnik ne može posvojiti svojega štíćenika dok ga dužnost skrbnika ne razriješi centar za socijalnu skrb.“⁷⁷ Hrvatski zavod za socijalnu skrb skrbnika razrješava dužnosti ako se utvrdi da je skrbnik u obavljanju svojih dužnosti nemaran ili zloupotrebljava svoje ovlasti, da ugrožava štíćenikove interese ili da bi za štíćenika bilo korisnije da mu se imenuje drugi skrbnik.⁷⁸ Po razrješenju dužnosti, skrbnik je dužan po pozivu centra za socijalnu skrb podnijeti izvješće o svojem radu i stanju štíćenikove imovine i predati imovinu štíćenika na upravljanje samome štíćeniku ili štíćenikovom roditelju ili posvojitelju.⁷⁹

U svrhu ostvarivanja najboljeg interesa djeteta i zaštite obiteljskog života, u hrvatskom obiteljskom pravnom sustavu daje se prvenstveno pravo roditelju da živi i brine za svoje djeteta i pravo djetetu na život sa vlastitim roditeljima, u tu svrhu propisana su ograničenja posvojenja.

4.2.3. ZABRANA POSVOJENJA DJETETA MALOLJETNOG RODITELJA

Prema hrvatskom pravnom sustavu ne može se posvojiti dijete maloljetnih roditelja osim u situaciji u kojoj nema izgleda da će se maloljetno dijete podizati obitelj roditelja ili bake odnosno djeda ili drugih bližih srođnika i to nakon godinu dana od rođenja djeteta te je za takvo posvajanje potreban

⁷⁶ Hrabar, D., Hlača, N., Jakovac-Lozić, D., Korać Graovac, A., Majstorović, I., Čulo Margaletić, A., Šimović, I., op. cit. u bilj. 5. str. 288.

⁷⁷ Čl. 182. ObZ-a iz 2015.

⁷⁸ Čl. 267. Iz ObZ-a iz 2015.

⁷⁹ Čl. 269. Iz ObZ-a iz 2015.

je pristanak maloljetnih roditelja.⁸⁰ Pri davanju pristanka za posvojenje, maloljetni roditelj mora biti svjestan značenja pristanka za posvojenje, a Hrvatski zavod za socijalnu skrb dužan je takvog maloljetnog roditelja informirati o posljedicama koje nastaju ako maloljetni roditelj izjavi da daje suglasnost za posvojenje.⁸¹ Dijete maloljetnih roditelja stavlja se pod skrbništvo ako roditelji nisu stekli poslovno sposobnost sklapanjem braka.⁸²

Odredba Obiteljskog zakona prema kojoj se ne može posvojiti dijete maloljetnih roditelja u skladu je s odredbom čl. 84. ObZ-a iz 2015. prema kojoj dijete ima prvenstveno pravo živjeti s vlastitim roditeljima, ali i roditelji imaju pravo dužnost i dogovornost živjeti sa svojim djetetom i pružiti mu odgovarajuću skrb, a država pruža intervenciju samo kada je to potrebno prema čl. 6. ObZ-a iz 2015. Konvencija o pravima djeteta jamči da sve akcije koje javne ili privatne ustanove socijalne skrbi poduzimaju, sudovi, državna uprava ili zakonodavna tijela u vezi s djecom moraju biti prvenstveno u interesu tog djeteta. Države stranke obvezuju se da će odgovarajućim mjerama pružiti skrb djetetu koja mu je potreba i koja je u skladu s njegovom dobrobiti vodeći računa o pravima i dužnostima roditelja ili osoba koje o njemu skrbe.⁸³

Iz navedenog vidimo kako je namjera zakonodavca bila zaštititi obiteljski život i pravo djeteta da živi sa vlastitim roditeljima i da su roditelji ti koji imaju prvenstveno pravo, ali i odgovornost živjeti sa svojim djetetom, a država će intervenirati samo ako je to u skladu s najboljim interesom djeteta.

5. ZAKLJUČAK

Posvojenje kao obiteljskopравни institut postoji kako bi se ostvario najbolji interes djeteta. Radi ostvarivanja najboljeg interesa djeteta zakonom su propisane pretpostavke koje moraju biti ispunjene i na strani posvojitelja i na strani posvojenika. Izmjenama i dopunama zakona u suvremenom pravu dolazi do promjena u pretpostavkama za posvojenje. Velika izmjena 2007. godine bila je ukidanje gornje dobne granice za posvojenje na strani posvojitelja. Time su stariji posvojitelji izjednačeni s mlađim posvojiteljima, što je u jednom segmentu dobro, ali opet postoje i negativne strane takve promjene gdje dijete dolazi u poziciju gdje će potencijalno ubrzo zamijeniti svoju ulogu djeteta i morati se brinuti oko starijih roditelja i u kojoj se suočava s mogućnošću

⁸⁰ Čl. 183. ObZ-a iz 2015.

⁸¹ Čl. 188. st. 2. ObZ-a iz 2015.

⁸² Čl. 224. st. 4. ObZ-a iz 2015.

⁸³ Konvencija o pravima djeteta, čl. 3.

ponovnog gubitka roditelja nakon što je već bilo izloženo osjećaju odbačenosti. U današnje vrijeme kada dolazi do novijih oblika zajednica kojima su priznati učinci braka, izvanbračna zajednica i životno partnerstvo, zakonodavac je trebao urediti pitanje posvojenja i u tom aspektu. Izvanbračni drugovi su izjednačeni s bračnim drugovima u pogledu posvojenja, ali postavlja se pitanje hoće li takvo posvajanje od strane izvanbračnih drugova zaista biti u najboljem interesu djeteta kojemu je potrebna obiteljska stabilnost i osjećaj pripadnosti. Životnim partnerima prema ObZ-u iz 2015. nije dopušteno posvajanje u Republici Hrvatskoj, ali u praksi je Visoki upravni sud potvrdio presudu Upravnog suda i odlučio da se tužiteljima koji su sklopili životno partnerstvo dopusti pristupanje postupku za ocjenu podobnosti i prikladnosti za posvojenja koji prethodi postupku posvojenja djeteta. Sud je smatrao da postupak za ocjenu podobnosti i prikladnosti ne utječe na interes djeteta. Interes djeteta procjenjivat će se u samom postupku posvojenja i pri odabiru posvojitelja upisanih u registar. Zakonodavac je prema danas važećem zakonu dao prednost hrvatskim državljanima pri posvojenju, a strani državljanin smije posvojiti samo ako je to u najboljem interesu djeteta. Zakonodavac je također zaštitio interes djeteta tako što je posebno normirao koje to osobe mogu posvojiti dijete. Osoba lišena prava na roditeljsku skrb nije se sposobna brinuti za vlastito dijete, pa nije logičan slijed povjeriti joj dijete na posvajanje. osoba lišena poslovne sposobnosti i sama treba skrbnika. Postoje i situacije u kojem osoba svojim životnim navikama kao što je alkoholizam pokazuje da nije podobna da bude posvojitelj. Što se tiče pretpostavki na strani djeteta ObZ iz 2015. propisano je da se može posvojiti samo maloljetno dijete čime je i ispunjena sama svrha posvojenja, a to je pružanje obitelji djetetu bez odgovarajuće roditeljske skrbi. Djeca maloljetnih roditelja se u Hrvatskoj ne mogu posvojiti osim u iznimkama navedenim zakonom čime je zakonodavac zaštitio interes i pravo djeteta da živi s vlastitim roditeljima i pravi odgovornost roditelja skrbiti se o vlastitom djetetu osim ako to nije u njegovom najboljem interesu. Također, u Republici Hrvatskoj nije moguće posvajanje od strane krvnih srodnika u ravnoj lozi ili posvajanje od strane brata ili sestre. Time je zakonodavac htio naglasiti da između tih osoba već postoji veza srodstva koja podrazumijeva i emocionalnu bliskost pa se posvojenjem ne bi postigli pozitivniji pomaci u odnosu na već postojeće stanje. Nadležna tijela pri zasnivanju posvojenja, a pogotovo u današnje modernije vrijeme trebaju biti na posebnom oprezu i stavljati u prvi plan da nikome nije zajamčeno pravo na posvojenje i da posvojitelji mogu biti odlični u svakom aspektu kao osobe, ali zasnivanje posvojenje mora biti u najboljem interesu djeteta.

LITERATURA

Knjige i članci:

1. Alinčić, Mira et. al. Obiteljsko pravo. Zagreb: Birotehnika, 1994.
2. Guštin, M., Rešetar, B., Međudržavno posvojenje u Republici Hrvatskoj kroz prizmu slučaja posvojenja djece iz DR Konga, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 73 No. 5, 2023. str. 881-929.
3. Horvat, M.; Petrak, M., Rimsko pravo. 7. izd., Zagreb: Pravni fakultet, 2022.
4. Hrabar, D., Hlača, N., Jakovac-Lozić, D., Korać Graovac, A., Majstorović, I., Čulo Margaletić, A., Šimović, I., Obiteljsko pravo. Zagreb: Narodne novine, 2021.
5. Hrabar, D., Obiteljsko pravo u sustavu socijalne skrbi, Narodne novine, Zagreb, 2019.
6. Hrabar, D., Posvojenje na razmeđi interesa posvojitelja i posvojenika, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 58 No. 5, 2008., str. 1107-1139.
7. Hrabar, D.; Korać Graovac, A., Obiteljsko pravo i matičarstvo, Narodne novine, Zagreb, 2019.
8. Hrabar, D., Posvojenje i udomiteljstvo pred izazovima za bolju budućnost nezbrinute djece, Hrvatsko društvo za građanskopravne znanosti i praksu, Godišnjak 28-2021., Organizator, Zagreb, 2021., str. 1-21.
9. Jakovac-Lozić, D., Posvojenje. Split: Pravni fakultet, 2000.
10. Lachner, V., Institut posvojenja prema Općem građanskom zakoniku na hrvatsko-slavonskom pravnom području. Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 63 No. 5-6, 2013., str. 1165-1186.
11. Lacroix, X., Križman, M., Konfuzija rodova: homoseksualnost, brak i posvajanje, Svijetla točka, Zagreb, 2014.
12. Margetić, L., Hrvatsko srednjovjekovno obiteljsko i nasljedno pravo. Zagreb: Narodne novine, 1996.
13. Oraić, T., O osnovanosti ukidanja gornje dobne granice kao aktivne adoptivne pretpostavke, Pravnik: časopis za pravna i društvena pitanja, 43(2009), str. 109-129.
14. Rešetar, B., Komentar Obiteljskog zakona, I. Knjiga, Organizator, Zagreb, 2022.

Pravni izvori:

1. Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14.
2. Konvencija o pravima djeteta, Službeni list SFRJ, br. 15/90, Narodne novine-Međunarodni ugovori, br. 12/93, 20/97
3. Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, MU 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17.
4. Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 103/2015, 98/2019, 47/2020, 49/2023, 156/2023.
5. Zakon o međunarodnom privatnom pravu, Narodne novine br. 101/2017, 67/2023
6. Zakon o suzbijanju diskriminacije, Narodne novine br. 85/2008, 112/2012.
7. Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola, Narodne novine br. 92/2014, 98/2019
8. Pravilnik o elementima koji se odnose na podobnost i prikladnost za posvojenje, sadržaju stručnog mišljenja o podobnosti i prikladnosti za posvojenje, metodama utvrđivanja podobnosti i prikladnosti, sadržaju izvješća o djetetu, vođenju registra o potencijalnim

posvojiteljima te načinu vođenja registra o posvojiteljima, Narodne novine br. 106/2014, 5/2015, 28/2016, 103/2015.

Ranije važeći propisi:

1. Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 162/1998.
2. Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 116/2003, 17/2004, 136/2004, 107/2007, 57/2011, 25/2013.
3. Obiteljski zakon, Narodne novine, br. 75/2014.
4. Zakon o braku i porodičnim odnosima, Narodne novine, br. 11/1978, 27/1978, 45/1989, 59/1990, 25/1994, 162/1998.

Sudska praksa:

1. Presuda Europskog suda za ljudska prava u predmetu Frette vs France, br. 36515/97, 26. 2. 2002.
2. Presuda Europskog suda za ljudska prava u predmetu E.B. vs France, br. 43546/02, 22. 1. 2008.
3. Odluka Uszp-43/20-7 od 21. 4. 2021.

Statistička izvješća:

1. Godišnje statističko izvješće o primijenjenim pravima socijalne skrbi, pravnoj zaštiti djece, mladeži, braka, obitelji i osoba lišenih poslovne sposobnosti, te zaštiti tjelesno ili mentalno oštećenih osoba u Republici Hrvatskoj u 2020. godini., dostupno na: <https://mrosp.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Socijalna%20politika/Odluke/Godisnje%20statisticko%20izvjesce%20u%20RH%20za%202020.%20godinu.PDF>
2. Godišnje statističko izvješće o primijenjenim pravima socijalne skrbi, pravnoj zaštiti djece, mladeži, braka, obitelji i osoba lišenih poslovne sposobnosti, te zaštiti tjelesno ili mentalno oštećenih osoba u Republici Hrvatskoj u 2021. godini., dostupno na: <https://mrosp.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Socijalna%20politika/Odluke/Godisnje%20statisti%C4%8Dko%20izvje%C5%A1%C4%87e%20za%202021.%20godinu.pdf>
3. Godišnje statističko izvješće o primijenjenim pravima socijalne skrbi, pravnoj zaštiti djece, mladeži, braka, obitelji i osoba lišenih poslovne sposobnosti, te zaštiti tjelesno ili mentalno oštećenih osoba u Republici Hrvatskoj u 2022. godini., dostupno na: <https://mrosp.gov.hr/UserDocsImages/dokumenti/Glavno%20tajni%C5%A1tvo/Godi%C5%A1nje%20izvje%C5%A1%C4%87e%202022/Godi%C5%A1nje%20statisti%C4%8Dko%20o%20primijenjenim%20pravima%20socijalne%20skrbi%202022.pdf>