

Мр Радмила Драгишић,*
Докторанд на Правном факултету
Универзитета у Бањој Луци,
Заменик директора Републичког секретаријата
за законодавство у Влади Републике Српске,
Република Српска, Босна и Херцеговина

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ РАД
10.5937/zgrfn1-37590

UDK: 341.9(4-672EU)
Раd примљен: 26.04.2022.
Раd прихваћен: 31.05.2022.

КОНЦЕПТ РЕДОВНОГ БОРАВИШТА КРОЗ ОДАБРАНЕ ИЗВОРЕ МЕЂУНАРОДНОГ ПРИВАТНОГ ПРАВА И ЈУРИСПРУДЕНЦИЈУ СУДА ПРАВДЕ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

– Функционални приступ насупрот стриктног текстуализма –

Апстракт: У овом раду кроз анализу садржаја и компаративну анализу разматрамо концепт редовног боравишта који представља важну повезницу савременог међународног приватног права Европске уније. Концепт редовног боравишта разматрамо кроз одабране изворе међународног приватног права и јуриспруденцију Суда правде Европске уније. Неизоставно се осврћемо и на уредбе Рим I и Рим II, које производе садржинско одређење редовног боравишта правних и физичких лица (која обављају привредну дјелатност) и које, за разлику од извора права у области личног статута, нису оставиле концепт редовног боравишта садржински неодређеним. Указујемо на значај уводних изјава из корпуса *acquis* који, као дијелови преамбуле извора права европске организације, представљају базичне одреднице за Суд правде када националним судовима даје смјернице о критеријумима на основу којих утврђују шта се има сматрати редовним боравиштем у различитим ситуацијама. Указујемо и на ставове које је Суд правде утврдио у својим пресудама у предметима C-80/19 и C-289/20, поводом постављеног претходног питања о могућности располагања вишеструким редовним боравиштима, као и на став заузет у пресуди од 27. априла 2016. године у предмету C-528/14 поводом питања може ли физичко лице истовремено располагати редовним боравиштем и у држави чланици Уније и у трећој земљи. У коначници доносимо кључна разматрања.

Кључне ријечи: Европска унија, редовно боравиште, *acquis*, јуриспруденција, Суд правде Европске уније, национални судови, аутономно садржинско одређење.

* strbacr73@gmail.com

1. Увод

Редовно боравиште¹ је концепт који је настао у упоредном праву да би отклонио проблеме који се у пракси јављају у утврђивању пребивалишта, који има различит садржај у правима различитих држава. За разлику од пребивалишта, редовно боравиште је фактички, а не правни концепт, што му омогућава нужну флексибилност, на којој је инсистирала и Хашка конференција, јер сваки судија на основу чињеница утврђује шта ће се сматрати редовним боравиштем лица у конкретном случају, што судови у другим државама прихватају без преиспитивања (Костић-Мандић, 2010: 341–357).

Професор Воуџек, наводи да је редовно боравиште важна и често примјенљивана повезница савременог европског међународног приватног права, било да је ријеч о одредбама међународног приватног права у ужем смислу, било међународног грађанског процесног права. Он упозорава да се редовно боравиште начелно разликује од држављанства, пребивалишта и појма *domicile* у *common law* правном систему. Потоња три правна појма одређују се по праву државе чланице Уније, док се појам редовног боравишта у Међународном приватном праву европске организације треба подвести под структурне елементе посебно одређене рецентним пресудама Суда правде (Воуџек, 2015: 888 и 899).

У наставку образлажемо о положају концепта редовног боравишта у прописима Међународног приватног и процесног права Европске уније и јуриспруденцији Суда правде Европске уније.

2. Основе концепта редовног боравишта у одабраним прописима Међународног приватног и процесног права Европске уније

Када је ријеч о положају концепта редовног боравишта у прописима Међународног приватног и процесног права Европске уније ситуација је прилично сложена. У домену породичног права, на најпроминентнију примјену редовног боравишта наилазимо у рјешењима Уредбе Брисел II бис *recast* [OJ L 178], која је замијенила Уредбу (ЕЦ) 2201/2003 [OJ L 338]. Према Уредби Брисел II бис *recast*, концепт редовног боравишта примјењује се на двије материјалне области из те Уредбе (утврђивање надлежности у случајевима развода, законске раставе и поништаја брака и у случајевима родитељске одговорности).

1 Њем. *gewöhnlicher Aufenthalt*, енгл. *habitual residence*, франц. *résidence habituelle*, итал. *residenza abituale*.

Услијед пропуштања да се у релевантном дијелу ревидира Уредба 2201/2003, како би се посредством ње унифицирало и колизионо право држава чланица у области развода брака и законске раставе, уз снажну подршку Комисије, која се залагала за европеизацију² норми међународног приватног права, уз употребу института унапријеђене сарадње као облика диференциране интеграције, усвојена је Уредба (ЕУ) 1259/2010 [OJ L 343].

У стварима брачноимовинских режима, на нивоу Уније, уз помоћ истог института, усвојена је Уредба Савјета 2016/1103 [OJ L 183], а због обиљежја која раздвајају регистрована партнерства и брак, као и због различитих правних посљедица које произлазе из наведених форми, европска организација је, такође уз употребу унапријеђене сарадње, усвојила Уредбу 2016/1104 [OJ L 183]. Одредбе уредби 2016/1103 и 2016/1104 (José Cazorla González, 2021: 94–96), као и одредбе о издржавању из Уредбе Савјета 4/2009 [OJ L 7, чл. 3 (a) (b) (c) (d)], упућују на Уредбу 2201/2003 или експлицитно одређују надлежност на основу редовног боравишта.

Уредба 4/2009 о надлежности, мјеродавном праву, признавању и извршењу судских одлука те сарадњи у стварима које се односе на обавезу издржавања, између осталог, препознаје интересе повјериоца издржавања, утврђујући у члану 3 релевантне форуме – два која се везују уз редовно боравиште и два која представљају атракцијски критеријум (Агас Крамар, 2020: 39–67). Када је ријеч о мјеродавном праву за обавезе издржавања, оно се одређује у складу са Хашким протоколом из 2007. године који у члану 3 прихвата повезницу редовног боравишта.³ Садржинско одређење концепта редовног боравишта, *comme d habitude*, није могуће пронаћи ни у једном од наведених извора права Уније. Међутим, показује се да уводне изјаве, као дијелови преамбуле правних извора, представљају основне одреднице за Суд правде када националним тијелима даје смјернице на основу којих треба да утврде шта се има сматрати редовним боравиштем у различитим ситуацијама⁴ и оне треба да кореспондирају нормативном

2 Након ступања Уговора из Лисабона на снагу, употреба израза „европеизација“ потпуно је оправдана. У периоду од Мастрихта до Нице било је нужно правити разлику између овог и нешто ужег термина „комунитаризација“, који се односио искључиво на правни поредак Европске заједнице. То значи да је термин „европеизација“ у том периоду, по својој садржини, одговарао термину „комунитаризација“, те га уједно и превазилазио зависно од његове регулације у једном од три метафорична „стуба“ на којима се Унија оснивала.

3 <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=131> (19. 1. 2022).

4 Видјети уводне изјаве 12 и 17 у Уредби 2201/2003 и чл. 2(10), 9, 10, 12(4), 15(3), 23(f), 29(2), 42(2), 57(1), 61 (a и b) и 66 (a).

дијелу извора права, што није увијек случај.⁵ За разлику од прописа Уније, национални прописи држава чланица, углавном, циљеве прописа садрже у свом нормативном дијелу, а не у преамбули (Драгишић, 2021). Додатно треба да се укаже да нису ријетки случајеви у којима извори *acquis* не дефинишу одређене изразе, иако се њима служе, те у којима ти извори не упућују изричито на националне правне системе како би се утврдило њихово значење. О таквим ситуацијама се Суд правде одређивао више пута⁶, утврђујући да се, у сврху утврђивања досега правне норме у којој се тај израз користи, треба истовремено водити рачуна о њеном контексту и њеним циљевима.

Када је ријеч о материји насљеђивања, поједини аутори сматрају да је Уредба 650/2012 једно од значајнијих постигнућа у унификацији међународног приватног права у Европској унији од Уговора из Амстердама до данас јер је свеобухватна будући да уређује међународну надлежност, колизиона правила, признање и извршење судских одлука, јавних исправа и судских поравнања те уводи Европску потврду о насљеђивању (Zgrabljic Rotar & Ношко, 2021: 213–214). У Уредби 650/2012 ЕУ законодавац усваја редовно боравиште као општу повезницу и превладавајући концепт и за утврђивање међународне судске надлежности и мјеродавног права (наследни статут)⁷, међутим садржински га не одређује, што поједини аутори сматрају добром одлуком када је ријеч о области насљеђивања јер је тешко замислити да се тај концепт може изразити апстрактним критеријумима (Van Calster, 2016: 336). Циљеви наведени у уводним изјавама Уредбе требало би да доприносе одређивању редовног боравишта.⁸ Законодавац, такође, у Уредби не даје садржинско одређење и неких других израза, као што је на примјер „наслеђивање које има прекограничне импликације“, а што додатно оснажује флексибилан приступ при оцјени критеријума да ли насљеђивање има те импликације (Atallah, 2015: 130–146).

Концепт редовног боравишта је заступљен и у Уредби 848/2015 о поступку у случају несолвентности [OJ L 141], при чему он служи као индиректни

5 C-308/97 *Giuseppe Manfredi v Regione Puglia*, ECR 1998/11/I-7685, пара. 29.

6 Видјети: C-327/82 *Ekro* [1984] ECR 107, пара. 11; C287/98 *Linster* [2000] ECR I6917, пара. 43; C-321/02 *Harbs* [2004] ECR I-7101, пара. 28; C-170/03 *Feron*, EU:C:2005:176, пара. 26; C-195/06 *Österreichischer Rundfunk* [2007] ECR I-0000, пара. 24; C-98/07 *Nordania Finans and BG Factoring* [2008] ECR I-1281, пара. 17; C523/07 A, ECLI:EU:C:2009:225, пара. 34; C-487/11 *Treimanis* EU:C:2012:556, пара. 22; C-528/14. пара. 22, ECLI:EU:C:2016:304.

7 Видјети уводне изјаве 23, 24, 25, 32, 33 и 51 и чл. 4, 6, 10, 13, 21, 27, 28, 36 и 83.

8 Ријеч је о следећим циљевима: слобода кретања лица, могућност да се грађани унапријед организују у погледу свог насљеђивања у контексту Уније, заштити права наследника и легатара и лица блиских умрлог и др.

критеријум за одређивање средишта дужникових главних интереса, а то је мјесто гдје дужник обавља редовно пословање те које може бити проверено од трећих лица. Као пресумпција је утврђено у члану 3(1)(4) да је средиште главних интереса физичког лица мјесто његовог редовног боравишта. Међутим, критеријум који у овом правном инструменту карактерише редовно боравиште разликује се од оних који су типични за изворе породичног права. Наиме, овдје је економски фактор од кључне важности при одређивању средишњих интереса несолвентног дужника (Noneva-Zlatkova, 2020: 205–208).

Када је ријеч о Уредби 861/2007 [O] L 199], чији је циљ увођење поједностављеног грађанског поступка за спорове мале вриједности, у њеном члану 3(1) је одређено да се прекограничним случајем сматра случај у којем најмање једна од странака има домицил или редовно боравиште у држави чланици која није држава чланица у којој се налази суд (Mesquita & Sebola, 2022: 1–17). Даље се наводи (члан 3(2)) да се домицил утврђује у складу са чл. 59 и 60 Уредбе 44/2001 [O] L 12]. И у Уредби 896/2006[O] L 399] се садржи упућујућа одредба према чл. 59 и 60. Наиме, Уредба 44/2001 се оснива на концепту домицила, при чему у њеним одредбама није начињена дистинкција између појмова „домицил“ и „редовно боравиште“. Штавише, појам редовно боравиште се користи као „одредба у резерви“ а судска пракса се није бавила питањем разграничења између наведених појмова.⁹

Додатни концепт редовног боравишта налазимо у правилима о сукобу закона у уредбама Рим I о праву које се примјењује на уговорне обавезе [O] L 177] и Рим II о праву које се примјењује на вануговорне обавезе [O] L 199]. У Уредби Рим I редовно боравиште фигурира као супсидијарни везујући фактор за одређивање мјеродавног права када се странке о истом нису споразумјеле (члан 4). Када је ријеч о Уредби Рим II, улога редовног боравишта је више лимитирана¹⁰ јер се као критеријум за одређивање мјеродавног права користи у неким специфичним дијеловима тог правног акта. Међутим, уредбе Рим I и Рим II производе садржинско одређење редовног боравишта правних и физичких лица. Тако је чланом 19 Уредбе

⁹ Видјети уводне напомене из Мишљења општег правобраниоца Трстењака у предмету C-585/08.

¹⁰ Тако се у члану 5 ове уредбе одређује мјеродавно право које се примјењује на вануговорну обавезу насталу због штете коју је проузроковао производ. Такође, у члану 4(2) је прописано да, ако лице којем је утврђена одговорност и лице које је претрпјело штету имају редовно боравиште у истој држави, примјењују се прописи те државе. Ово је изузетак од опште одредбе из члана 4(1) према којој је право које се примјењује на вануговорну обавезу из протуправног поступања право оне државе у којој штета настане, без обзира на то у којој држави је настао догађај који је проузроковао штету те без обзира на државу или државе у којима настану посредне посљедице тог догађаја.

Рим I прописано да се редовним боравиштем за привредна друштва и друга тијела која имају својство правног лица или су без тог својства, сматра мјесто средишње управе, док се редовним боравиштем физичког лица које дјелује у оквиру свог пословања сматра главно мјесто пословања. Када се уговор закључује у оквиру пословања пословнице, заступништва или било које друге пословне јединице, односно ако је на основу уговора испуњење обавеза те пословнице, заступништва или пословне јединице, у мјесту гдје се подружница, заступништво или било која друга пословна јединица налази, то се мјесто сматра мјестом редовног боравишта (Lando & Nielsen, 2008: 1–29). У Уредби Рим II редовно боравиште је садржински одређено у члану 23, гдје је прописано да је редовно боравиште привредних друштава и осталих правних лица мјесто њихове средишње управе, те да се, ако штетни догађај или штета настане из пословања пословнице, агенције или било које друге пословне јединице, редовним боравиштем сматра мјесто гдје се налази пословница, агенција или било која друга пословна јединица. Редовно боравиште физичког лица које обавља пословну дјелатност је његово главно мјесто пословања [JUST/2019/JCOO_FW_CIVI_0167]. Дакле, уредбе Рим I и Рим II, за разлику од извора права у области личног статута, нису оставиле концепт редовног боравишта садржински неодређеним, премда су пропустиле да садржински одреде концепт редовног боравишта потрошача који се користи у уредбама (Rühl, 2011: 570–601), па стога исти треба да, како поједини аутори наводе, буде конструисан аутономно (Jaroszek, 2015: 23).

3. Основе концепта редовног боравишта кроз одабране примјере из јуриспруденције Суда правде Европске уније

У јуриспруденцији Суда правде, као што смо напријед навели, наилазимо на случајеве у којима се, ради једнообразне примјене права Заједнице и провођења принципа једнакости, Суд одређивао на начин да је утврђивао да се, ако одредба права Заједнице не упућује изричито на право држава чланица, у сврху утврђивања њеног значења и обима, тој одредби даје аутономно и једнообразно тумачење у цијелој Заједници, водећи рачуна о контексту одредбе и циљу који претендује да се оствари. Тако је у јуриспруденцији Суда правде Европске уније, у одређеним областима, редовно боравиште оквалификовано као аутономни појам права европске организације, баш као што је то учињено и у уводним изјавама дијела извора породичног права које смо напријед помињали.¹¹ Према

¹¹ Постоје и други изрази за које се у уводним изјавама одређених уредби констатује да треба да се тумаче као аутономан појам. Такав је случај, на примјер, са изразом „обавеза издржавања“ из уводне изјаве 11 Уредбе 4/2009.

јуриспруденцији Суда правде тај појам не упућује на све појмове који се употребљавају за његово означавање у националним правним порецима и треба га тумачити с обзиром на контекст одредби у којима се спомиње. Сама околност да европски законодавац, у одређеним областима међународног приватног и процесног права Европске уније, није садржински одредио шта се подразумјева под редовним боравиштем (није користио стриктни текстуализам, већ се ослањао на функционални принцип) изискивала је да Суд правде кроз своју јуриспруденцију допринесе јаснијем разумијевању тог концепта. Међутим, ослањање Суда на уводне изјаве из преамбуле правних извора показује се дискутабилним када се има у виду његова устаљена судска пракса према којој преамбула, па тако и уводне изјаве као њен дио, немају правну снагу, што значи да актуелно не обавезују.¹²

Тако је у пресуди у предмету *Mercredi*, у параграфу 44 констатовано да треба да се има у виду да Уредба 2201/2003 не садржи дефиницију концепта „редовно боравиште“ те да из употребе придјева „редовно“ само слиједи да боравиште мора имати одређену постојаност или правилност. У истој пресуди, у параграфу 46 Суд правде је подсјетио да чланови Уредбе који се односе на редовно боравиште не упућују изричито на прописе држава чланица у сврху одређивања значења и обима тог појма и закључио да његово значење и обим морају бити одређени у свјетлу контекста одредаба Уредбе и циља којем она тежи, посебно циља наведеног у уводној изјави 12 у преамбули Уредбе који подразумјева дјеловање у најбољем интересу дјетета, посебно апосторфирајући критеријум близине.

И у ранијој јуриспруденцији се садрже констатације да се при одређивању обима одредбе права Заједнице морају узети у обзир њен текст, контекст и циљеви, те с тим у вези подсјећамо на предмете *Tenuta il Bosco*, *Maierhofer* и *Juske Finans*.¹³ Надаље, у параграфу 56 пресуде у предмету *Mercredi* садржи се одређење Суда према којем концепт редовно боравиште, за потребе чл. 8 и 10 Уредбе, треба тумачити у смислу да такво боравиште одговара мјесту које одражава одређени степен интеграције дјетета у друштвено и породично окружење. У том циљу, када је ријеч о дјетету

12 C-162/97 *Nilsson and Others* [1998] ECR I-7477, пара. 54; C-308/97 *Manfredi* [1998] ECR I-7685, пара. 30; C-136/04 *Deutsches Milch-Kontor* [2005] ECR I10095, пара. 32; C-134/08 *Hauptzollamt Bremen*, ECLI:EU:C:2009:229, пара. 16.

13 C-162/91 *Tenuta il Bosco* [1992] ECR I5279, paragraph 11 (случај се, између осталог, односио на проблем садржинског одређења израза „пољопривредник који се бави пољопривредом као главним занимањем“); C-315/00 *Maierhofer* [2003] ECR I-563, paragraph 27 (случај се, између осталог, односио на проблем садржинског одређења израза „давање у закуп непокретности“); C-280/04 *Jyske Finans* [2005] ECR I-10683, paragraph 34 (случај се, између осталог, односио на проблем садржинског одређења израза „трговац који подлијеже обавези плаћања пореза“).

старом два мјесеца које је са својом мајком боравило само неколико дана у држави чланици (на острву *Réunion* у Француској) – осим у земљи њеног редовног боравишта – у коју је пресељено, фактори који се морају узети у обзир укључују, прво, трајање, редовност, услове и разлоге за боравак на територији те државе чланице и за пресељење мајке у ту државу чланицу и, друго, са посебним освртом на узраст дјетета, географско и породично поријекло мајке и породичне и друштвене везе које мајка и дијете имају са том државом чланицом. Суд се даље одређује на начин што констатује да је на националном суду да утврди редовно боравиште дјетета, узимајући у обзир све чињеничне околности специфичне за сваки појединачни случај.¹⁴ На недостатак садржинског одређења концепта „редовно боравиште“, као и на потребу да се његов смисао и обим утврди с обзиром на циљ из уводне изјаве 12 Уредбе, Суд је поново указао у предмету C376/14 PPU¹⁵, а у предмету C111/17 PPU¹⁶ је, између осталог, поново подсјетио на аутономност концепта „редовно боравиште“.

У пресуди C-512/17 Суд правде констатује да члан 8(1) Уредбе 2201/2003 треба тумачити на начин да редовно боравиште дјетета у смислу те уредбе одговара мјесту гдје се стварно налази средиште његових животних интереса, те да је на националном суду да утврди гдје се налази то средиште у тренутку подношења захтјева у вези с родитељском одговорношћу према дјетету на основу скупа усаглашених чињеничних елемената. Суд је утврдио да одлучујуће околности заједно чине: чињеница да је дијете од рођења до раставе својих родитеља редовно с њима живјело на одређеном мјесту; околност да родитељ који након раставе пара фактички брине о дјетету и даље с њим свакодневно борави на том мјесту и ондје обавља своју професионалну активност у оквиру радног односа на неодређено вријеме; чињеница да дијете у наведеном мјесту има редовне контакте са својим другим родитељем који и даље борави на том истом мјесту. Међутим, Суд истиче да се не могу сматрати одлучујућим боравци родитеља који фактички брине о дјетету које је у прошлости остварио с њим на подручју државе чланице свог поријекла у оквиру годишњих одмора или празника; поријекло дотичног родитеља, културолошке везе дјетета у погледу те државе чланице које из тог произлазе и његове везе с породицом која борави у наведеној држави чланици; евентуална намјера тог родитеља да се у будућности с дјететом настани у тој истој држави чланици.

14 C-497/10 PPU, *Barbara Mercredi v Richard Chaffe*, ECLI:EU:C:2010:829, p. 44, 46, и 56.

15 C376/14 PPU, ECLI:EU:C:2014:2268. p. 50.

16 C111/17 PPU, ECLI:EU:C:2017:436, p. 40.

У домену наслѣдног права, у једној од новијих пресуда Суда правде, у предмету C-80/19 [ECLI:EU:C:2020:569], у тачки 37 истакнуто је да, иако ниједна одредба Уредбе 650/2012 не дефинише појам „редовно боравиште умрлог у тренутку његове смрти”, у њеним уводним изјавама 23 и 24 изнесене су корисне смјернице у том смислу, док општи правобранилац *Campos Sánchez Z-Bordone* у свом мишљењу истиче да би се дефинисањем редовног боравишта угрозила уједначеност примјене Уредбе јер би се тако отворио простор за различита мишљења тијела задужених за њену примјену.¹⁷ Према уводној изјави 23, тијело надлежно за наљеђивање мора одредити редовно боравиште умрлог те у ту сврху узети у обзир како чињеницу да редовно боравиште умрлог у тренутку смрти представља општи фактор повезаности, тако и све околности његовог живота током година које су претходиле његовој смрти и у тренутку његове смрти, узимајући у обзир све релевантне чињеничне околности, посебно трајање и редовност присутности умрлог у одређеној држави као и услове и разлоге те присутности. Тако утврђено редовно боравиште требало би упутити на блиску и стабилну везу између наслѣдства и одређене државе. Уводна изјава 24 указује на различите случајеве у којима може бити сложено одредити редовно боравиште. Ова пресуда је, између осталог, значајна јер је суд, након преиспитивања могућности да се редовно боравиште умрле особе налази у више држава (вишеструко редовно боравиште), ту могућност одбацио. Наиме, вишеструка редовна боравишта не могу истовремено постојати, али се могу сукцесивно смјењивати. Исти је случај и са пресудом у предмету C-289/20 од 25. новембра 2021. године гдје је Суд, одлучивао у претходном поступку поводом захтјева који је „инспирисан предметом *Hadadi*“ (Boiché, 2021: 1341). Наиме, Суд је у вези претходног питања, које је упутио *Cour d'anel de Paris* (Жалбени суд у Паризу), у контексту члана 3 (1) (а) Уредбе 2201/2003, цијенио да ли је могуће имати вишеструко редовно боравиште. Том приликом је утврдио да то није могуће, тј. да брачни супружник који води живот у двијема државама чланицама може своје редовно боравиште имати само у једној од тих држава чланица, тако да су судови државе чланице на чијем се државном подручју налази то редовно боравиште једини надлежни за одлучивање о захтјеву за раскид брачне везе.

Додатно, треба да се укаже да је у поступку пред Судом правде у предмету C-528/14 у вези са Уредбом 1186/2009 [OJ L 324] било постављено питање може ли физичко лице истовремено имати редовно боравиште и у држави чланици Уније и у трећој земљи. У том предмету је Суд донио пресуду 27.

17 Opinion of Advocate General Campos Sánchez Z-Bordone of 26 March 2020 in Case C-80/19, ECLI:EU:C:2020:230, paragraph 46.

априла 2016. године, у којој је, између осталог, утврдио да то није могуће. Конкретно, како налази Суд, у околностима попут оних у главном поступку, у којима заинтересирано лице има у трећој земљи личне и пословне везе, док у држави чланице има личне везе, како би се утврдило налази ли се редовно боравиште заинтересованог лица у трећој земљи, приликом провођења свеобухватне оцјене релевантних чињеничних елемената, посебну важност треба дати трајању боравка заинтересоване особе у трећој земљи.

4. Закључна разматрања

Извори Међународног приватног права Европске уније, примарно колизиони прописи ове европске организације и прописи из области њеног грађанског процесног права, нису садржински одредили концепт редовног боравишта. Према је ријеч о фактичком а не правном концепту, што му даје неопходну флексибилност, не може се пренебрегнути чињеница да непостојање садржинског одређења овог веома важног везујућег фактора у међународном приватном праву Уније, доводи до правних празнина, производи правну несигурност те захтјева мјере које ће надомјестити те недостатке. Наведене недостатке правних норми у прописима међународног приватног права надомјештава Суд правде, доприносећи, кроз униформно тумачење које даје услијед непостојања стриктног текстуализма у тим прописима, прецизирању концепта редовног боравишта. Суд то чини кроз подвођење концепта редовног боравишта у међународном приватном праву под структурне елементе посебно одређене, како професор Воуџек истиче, својим рецентним пресудама.

Наравно, нису ријетки случајеви у којима извори *acquis* не дефинишу одређене изразе и концепте, иако се њима служе. У одређеним случајевима они упућују изричито на националне правне системе како би се утврдило њихово значење, док у другим ситуацијама то не чине, те једино, као што смо навели, преостаје да се о таквим ситуацијама одреди Суд правде. У случајевима у којима се Суд правде одређује обично говоримо да је ријеч о изразу или концепту који би се требао тумачити као аутономан појам, дакле као појам који није националан, већ је европеизован и суштински се разликује од повезница као што су пребивалиште, *domicil*, држављанство. Таквих аутономних појмова у међународном приватном праву Уније има више. Дакле, није само редовно боравиште аутономан појам, већ је то, на примјер, и израз „обавеза издржавања“ из Уредбе 4/2009 (уводна изјава 11), као и други изрази.

Приликом анализе одабраних формалних извора међународног приватног права Европске уније, наилазимо на два веома интересантна момента, од којих се први односи на околност да се Суд правде при тумачењу релевантних извора, прије свега породичног права и наслеђеног права, без задршке позива на уводне изјаве тих извора и вјешто их пресликава у својим пресудама. Други моменат вежемо за устаљену праксу Суда правде којом је више пута констатовано да преамбула прописа Европске уније, па самим тим и уводне изјаве, немају правну снагу. Приписујући тезама из уводних изјава пресудан значај код одређивања аутономних појмова из извора међународног приватног права, Суд правде правно оснажује циљеве из тих теза и обавезује националне судове да у појединачним случајевима дјелују у складу са стриктним упутама тумача права Европске уније, а све како би се ти аутономни појмови протеком времена на униформни и конзистентан начин дефинисали на равни европске организације. Све наведено имплицира да још увијек, када је ријеч о међународном приватном праву Европске уније, нису „спласнуле“ тежње институција ове европске организације усмјерене на доношење Уредбе Рим 0.

Литература и извори

Aras Kramar, S. (2020). *Uredba Vijeća (EZ) br. 4/2009 o izdržavanju: o nadležnosti, mjerodavnog pravu, priznanju i ovrsi odluka te suradnji u predmetima uzdržavanja*. *Analiza Pravnog fakulteta u Zenici*. 24(13), str. 39–67.

Atallah, M. (2015). *The Last Habitual Residence of the Deceased as the Principal Connecting Factor in the Context of the Succession Regulation (650/2012)*. *TalTech Journal of European Studies*. 5(2), pp. 130–146. Retrieved from 12. March 2022. From doi.org/10.1515/bjes-2015-0017.

Boiché, A. (2021). *A Spouse Can Only Have One Habitual Residence for the Application of Article 3 Brussels II-bis, Insight*, *European Papers*. 6(3), pp. 1339–1343. Retrieved from 12. March 2022. From doi: 10.15166/2499-8249/527.

Bouček, V. (). *Uobičajeno boravište u hrvatskom međunarodnom privatnom pravu*, *Zbornik PFZ*, 65(6) str. 885–914 UDK: 351.755.3:341.92(497.5).

Van Calster. (2016). *European Private International Law*, 2nd edition, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, p. 336.

Драгишић, Д. Номотехника кроз призму преузимања права Европске уније, ЈУ Народна и универзитетска библиотека Републике Српске, ISBN 978-99976-27-51-3, COBISS.RS-IC132527873, стр. 1–588, 2021, Бања Лука.

Zgrabljic Rotar, D. i Hoško, T. (2020). *Uobičajeno boravište ostavitelja prema Uredbi o nasljeđivanju*, UDK 351.755.3(4)EU, 347.65(4)EU, 341.95(4)EU, 339.923:061.1] (4)EU; ZPR 9 (3); str. 208–229.

Jaroszek, A. *European Online Marketplace – New Measures for Consumer Protection Against „Old Conflict of Law Rules“*, Masaryk University Journal of Law and Technology, 9(1), p. 23. Retrived from 11. February 2022. From DOI 10.5817/MUJLT2015-1-3.

Костић-Мандић, М. Утицај права Европске уније на ново међународно приватно право Црне Горе са посебним освртом на област мјеродавног права, *Strani pravni život*, Институт за упоредно право Београд, часопис: 3/2011, стр. 341–357.

Lando, O. & Nielsen P. A. (2008). *The Rome I Regulation*. Common Market Law Review, 45(6), Wolters Kluwer, pp. 1687–1725.

Mesquita, L. V., & Cebola, C. M. (2022). *European small claims procedure: an effective process? A proposal for an online platform*. AJEE, Access to Justice in Eastern Europe, 2(14), 1–17. Retrived from 21. April 2022. From doi: 10.33327/AJEE-18-5.2-a000206.

Noneva-Zlatkova, Y. (2020). *European Court of Justice Jurisprudence in the Field of Avoidance Actions with International Elements for Filling the Insolvency Estate*. International conference Knowledge-based organization, 26(2) pp. 205–210. Retrived from 12. March 2022. From doi.org/10.2478/kbo-2020-0077.

Rühl, Giesela (2011). *Consumer Protection in Choice of Law*, Cornell International Law Journal: Vol. 44: Iss. 3, Article 4. Retrived from 15. March 2022. From <http://scholarship.law.cornell.edu/cilj/vol44/iss3/4>.

Cazorla González, M. J. (2021). *Acuerdos Sobre Las Relaciones Económicas De Las Parejas Transnacionales Y Sus Efectos Bajo La Aplicación De Los Reglamentos Gemelosa*. Actualidad Jurídica Iberoamericana Nº 15, ISSN: 2386–4567, pp. 94–96.

ЕУ прописи, конвенције и радни документи

Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, *OJ L 12, 16. 1. 2001, p. 1–23*.

Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC) No 1347/2000, O. J. L 338, 23. 12. 2003. p. 0001–0029.

Council Regulation (EC) No 1186/2009 of 16 November 2009 setting up a Community system of reliefs from customs duty, *OJ L 324*, 10. 12. 2009, p. 23–57.

Council Regulation (EU) No 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation, *OJ L 343*, 29. 12. 2010, p. 10–16.

Council Regulation (EU) 2016/1103 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes, *OJ L 183*, 8. 7. 2016, p. 1–29.

Council Regulation (EU) 2016/1104 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of the property consequences of registered partnerships, *OJ L 183*, 8. 7. 2016, p. 30–56.

Council Regulation (EU) 2019/1111 of 25 June 2019 on jurisdiction, the recognition and enforcement of decisions in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, and on international child abduction. *OJ L 178*, 2. 7. 2019, pp. 1–115.

Regulation (EC) No 1896/2006 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 creating a European order for payment procedure, *OJ L 399*, 30. 12. 2006, p. 1–32.

Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure, *OJ L 199*, 31. 7. 2007, p. 1–22.

Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations, *OJ L 199*, 31. 7. 2007, p. 40–49.

Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations, *OJ L 177*, 4. 7. 2008, p. 6–16.

Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings, *OJ L 141*, 5. 6. 2015, p. 19–72.

Пракса Суда правде ЕУ

C-327/82 *Ekro* [1984] ECR 107, paragraph 11.

C-162/91 *Tenuta il Bosco* [1992] ECR I5279, paragraph 11.

- C-162/97 *Nilsson and Others* [1998] ECR I-7477, paragraph 54.
- C-308/97 *Giuseppe Manfredi v Regione Puglia*, ECR 1998/11/I-7685, paragraph 29.
- C287/98 *Linster* [2000] ECR I6917, paragraph 43.
- C-315/00 *Maierhofer* [2003] ECR I-563, paragraph 27.
- C-321/02 *Harbs* [2004] ECR I-7101, paragraph 28.
- C-170/03 *Feron*, EU:C:2005:176, t. 26.
- C-136/04 *Deutsches Milch-Kontor* [2005] ECR I10095, paragraph 32.
- C-280/04 *Jyske Finans* [2005] ECR I-10683, paragraph 34.
- C-195/06 *Österreichischer Rundfunk* [2007] ECR I-0000, paragraph 24.
- C-98/07 *Nordania Finans and BG Factoring* [2008] ECR I-1281, paragraph 17.
- C523/07 A, ECLI:EU:C:2009:225, paragraph 34.
- C-134/08 *Hauptzollamt Bremen*, ECLI:EU:C:2009:229, paragraph 16.
- C-168/08 *Hadadi* ECLI:EU:C:2009:474.
- C-487/11 *Treimanis* EU:C:2012:556, t. 22.
- C-528/14. t. 22, ECLI:EU:C:2016:304.
- C-80/19, Proceedings brought by E. E, ECLI:EU:C:2020:569.
- Opinion of AG *Campos Sánchez Z-Bordone* of 26 March 2020 in Case C-80/19, ECLI:EU:C:2020:230, paragraph 46.
- <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=131> (19. 1. 2022).

Radmila Dragišić, LL.M.,

*PhD Student, Faculty of Law, University of Banja Luka,
Deputy Director of the Republic Secretariat for Legislation
in the Government of Republika Srpska,
Republika Srpska, Bosnia and Herzegovina*

**THE CONCEPT OF HABITUAL RESIDENCE IN SELECTED SOURCES
OF EU PRIVATE INTERNATIONAL LAW AND JURISPRUDENCE
OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION:
FUNCTIONAL APPROACH VERSUS STRICT TEXTUALISM**

Summary

*The concept of habitual residence is an important connecting factor in contemporary EU Private International Law (EU PIL). In this paper, the author examines this concept through content analysis and comparative analysis of selected sources of EU PIL and the jurisprudence of the Court of Justice of the European Union (CJEU). The author inevitably refers to the Regulations Rome I and Rome II, which provide a conceptual definition of habitual residence of legal and natural persons (in the context of performing economic activities). Unlike the sources of law pertaining to personal status, these Regulations did not leave the concept of habitual residence indefinite. The author underscores the importance of recitals from the *acquis corpus*. Being part of the preamble of the sources of EU law, they serve as basic guidelines for the Court of Justice when providing guidance to national courts on criteria for determining what is to be considered a habitual residence in different situations. The author further points out to the positions taken by the Court of Justice in its judgments in cases C-80/19 and C-289/20, regarding the possibility of disposing of multiple habitual residences, as well as the position taken in the judgment of 27 April 2016 in case C-528/14 on the question of whether a natural person can simultaneously have a habitual residence in an EU Member State and in a third country. In the final remarks, the author presents key considerations on the functional approach to this concept in view of ensuring an autonomous, uniform and consistent definition.*

Keywords: *European Union, habitual residence, *acquis*, jurisprudence, Court of Justice EU, national courts, autonomous conceptual definition.*