

Маг. Радмила Драгишић*
Заменик директора Републичког
секретаријата за законодавство,
Бања Лука, Република Српска,
Босна и Херцеговина

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ РАД
10.5937/zrpfno-31490

UDK: 341.24(4-672EU)
364.64

Раd примљен: 24.03.2021.
Раd прихваћен: 27.05.2021.

ПРИМЈЕНА РЕГУЛАТИВЕ БРИСЕЛ II БИС НА ОСТВАРИВАЊЕ ПРАВА НА КОНТАКТ СА ДЈЕТЕТОМ ШИРЕГ ПОРОДИЧНОГ КРУГА ЛИЦА

Апстракт: У овом раду истражујемо изворе права Европске уније којима је уређен један сегмент родитељске одговорности – право на контакт са дјететом. Наше истраживање се дотиче преласка са конвенцијског (међудржавног) уређивања области правосудне сарадње за брачне спорове и питање родитељске одговорности на уређивање које су вршиле институције Европске уније, при чему је посебна пажња усмјерена на Регулативу Брисел II бис. Кратко указујемо на њен однос са Хашком конвенцијом о грађанско-правним аспектима међународне отмице дјете, Хашком конвенцијом о надлежности, мјеродавном праву, признању, извршењу и сарадњи на подручју родитељске одговорности и мјера за заштиту дјете, те другим међународним изворима права, док се детаљније бавимо њеним односом са Регулативом Брисел II бис recast, која ће се примјењивати од 1. августа 2022. године. Однос са потоњом анализирамо искључиво у подручју права на контакт са дјететом. Поред наведеног, анализирамо први предмет у којем је Суд правде Европске уније одлучивао у погледу примјене Регулативе Брисел II бис на захтјев бака и дједова за остваривање права на контакт с дјететом, у смислу да ли се надлежни суд, који треба да одлучи о начинима остваривања таквог права, одређује на основу наведене регулативе или на основу правила међународног приватног права држава чланица. Предметни рад је користан за стручну и научну заједницу јер се, између осталог, бави питањем оправданости доношења посебног извора права који би на равни Европске уније уредио питање узајамног извршења судских одлука о правима на контакт

*strbacr73@gmail.com

са дјецом, како је то предложила Република Француска, иницијално руковођена основним правом дјетета на контакт са оба родитеља.

Кључне ријечи: *право на контакт са дјететом, француски приједлог, Регулатива Брисел II бис, Регулатива Брисел II бис recast, судска пракса.*

1. Увод

Базични правни акт у области правосудне сарадње за брачне спорове и питања родитељске одговорности на равни Европске уније, којим су у већем обиму преузете одредбе Конвенције Брисел II од 28. маја 1998. године (Gaudemet-Tallon, 2001: 83–122; Kennett, 1999: 467–472), била је Регулатива Савјета 1347/2000 од 29. маја 2000. године о надлежности, признавању и извршењу судских одлука у брачним споровима и стварима повезаним с родитељском одговорношћу за дјецу оба супружника (Регулатива Брисел II)¹. Овај секундарни извор правне тековине Уније, којим је озваничено `продирање` тадашње Европске заједнице у Породично право (McElevay, 2002: 883–908), није садржински одредио појам родитељске одговорности, као што то није учињено ни у Конвенцији Брисел II. У сваком случају, он је стављен ван снаге доношењем Регулативе Савјета (ЕС) 2001/2003 од 27. новембра 2003. године о надлежности, признавању и извршењу судских одлука у брачним споровима и у стварима повезаним с родитељском одговорношћу, у правној литератури познатој и као „Регулатива Брисел II бис“, која је од 1. марта 2005. године обавезујућа за све државе

1 За означавање регулативе као правног акта Европске уније користи се и термин „уредба“. Ипак, термин „регулатива“ је најближи оригиналном називу овог акта на енглеском и француском језику, те је најприхватљивији из разлога што остали термини заправо представљају превод оригиналног назива на српски језик. Веома је тешко регулативи, као посебном правном акту наћи истовјетно значење у оквиру домаћих правних аката. У земљама региона постоје различити приступи овом питању. Термин „регулатива“ се садржи и у радовима као што су: Радивојевић, З. и Кнежевић-Предић, В. (2009). *Како настаје и делује право Европске уније*, Службени гласник Републике Србије; Станивуковић, М. (2001). *Регулатива Савета о надлежности и признању и извршењу судских одлука у грађанским и трговинским стварима (2002/44/ЕС)*, Европско законодавство бр. 1/02; Тучић, Б. (2016). *Суверенитет, јуриспруденција и уставни плурализам: оглед у правном поретку Европске уније*, ЈУ Народна и универзитетска библиотека Републике Српске, Бања Лука. На овом мјесту је важно да се истакне да се у Републици Србији, у оквиру превода члана 288 Уговора о функционисању Европске уније, умјесто термина „регулатива“ користи термин „уредба“. У том смислу, погледати превод пречишћене верзије Уговора о Европској унији и Уговора о функционисању Европске уније – доступно на: https://www.mei.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/ugovor_o_eu_i_funkcionisanju_eu_prociscena_verzija_jul_20.pdf

чланице европске организације, осим за Краљевину Данску (Boele-Woelki & González-Beilfuss, 2007). Важно је да се истакне да је, када је ријеч о подручју родитељске одговорности које се односи на контакт са дјецом, Република Француска још 3. јула 2000. године предложила да Савјет донесе Регулативу о узајамном извршењу судских одлука о правима на контакт са дјецом (Initiative OJ C 234, 15. 8. 2000).

Регулатива Брисел II бис, поред експланаторних исказа из уводних изјава, садржи правне норме које су, због утврђивања начина признавања и извршења судских одлука, аутентичних исправа и споразума у Унији, у служби њиховог слободног протока и рјешавања сукоба надлежности између држава чланица, али и у служби устоличавања, кроз конститутивне јединице тог секундарног извора права, правила за њихово признавање и извршење у државама чланицама.

Регулатива Брисел II бис представља суплемент Хашкој конвенцији о грађанско-правним аспектима међународне отмице дјече од 25. октобра 1980. године (Tetley, 2012: 135–141), као „једном од најуспјешнијих инструмената усвојених под окриљем Хашке конференције за међународно приватно право“ (Kostić-Mandić, 2017: 397; Župan, Ledić i Drventić, 2019: 9–30) и уводи посебна правила у погледу њене повезаности са одредбама Хашке конвенције о надлежности, мјеродавном праву, признању, извршењу и сарадњи на подручју родитељске одговорности и мјера за заштиту дјече (Станивуковић, 2018: 25–48; Trimmings & Momoh, 2021: 1–19). Сасвим сигурно, ова регулатива покрива двије области породичног права – брачна питања и родитељску одговорност. Међутим, док се иницијална Регулатива Брисел II, у сегменту родитељске одговорности, односила само на родитељску одговорност у погледу заједничке дјече родитеља који се разводе, кроз Регулативу Брисел II бис је родитељска одговорност у цијелости обухваћена, односно проширена на сву дјецу без обзира на брачни статус, а важно је да у њен дјелокруг улазе и грађански аспекти међународне отмице дјече (Kruger & Samyn, 2016: 2).

Европска комисија је 30. јуна 2016. године, у складу са чланом 65 Регулативе Брисел II бис, а на основу информација које су доставиле државе чланице, израдила извјештај о примјени овог секундарног извора права (52014DC0225), те након јавних консултација предузела мјере у циљу израде акта којим ће се унаприједити постојећа рјешења. Наведено је резултирало тиме што је у посебном законодавном поступку (Craig & De Vurga, 2011: 130), након што је Европски парламент 18. јануара 2018. године доставио мишљење о Приједлогу Комисије, а 14. марта 2019.

године мишљење о Приједлогу у којем су инкорпорисани ставови Савјета, донесена Регулатива Савјета (ЕУ) 2019/1111 од 25. јуна 2019. године о надлежности, признавању и извршењу одлука у брачним споровима и у стварима повезаним с родитељском одговорношћу, те о међународној отмици дјецe (Регулатива Брисел II бис recast) (Musseva, 2020: 129–142), која ће се, с изузетком Краљевине Данске, почети примјењивати 1. августа 2022. године, осим чл. 92, 93 и 103 (одредбе којима се Комисија овлашћује за доношење делегираних аката и ажурирање одговарајућих прилога – образаца) који се примјењују од 22. јула 2019. године. Чланом 104, став 1 Регулативе Брисел II бис recast одређено је да се Регулатива Брисел II бис ставља ван снаге од 1. августа 2022. године.

У наставку, употребом методе анализе, компаративне, историјске и методе случаја дајемо приказ разлика између Регулативе Брисел II бис и Регулативе Брисел II бис recast, у дијелу који се односи на право на контакт са дјететом, „као аспектом родитељске одговорности који се огледа нарочито у праву да се дијете одведе из мјеста свог уобичајеног боравишта на ограничени период времена, укључујући права која се односе на његу личности дјетета“ (Lazić, et al., 2018: 30). Такође, анализирамо први предмет у којем је Суд правде Европске уније одлучио у погледу примјене Регулативе Брисел II бис на захтјев бака и дједова за остваривање права на контакт с дјететом, у смислу да ли се надлежни суд, који треба да одлучи о начинима остваривања таквог права, одређује на основу наведене регулативе или на основу правила међународног приватног права држава чланица. У коначници доносимо закључна разматрања.

2. Приказ разлика између одредби Регулативе Брисел II бис и Регулативе Брисел II бис recast у сегменту остваривања права на контакт са дјететом

Уводним изјавама Регулативе Брисел II бис покушава се, између осталог, разријешити дилема у вези са француским приједлогом за доношење посебног акта који би уредио питање узајамног извршења судских одлука о правима на контакт са дјецом јер је посредством њих европски законодавац указао да се питање примјене прописа о родитељској одговорности често јавља у контексту брачних предмета (Biagioni, 2019: 289). Стога, како се наводи, нема потребе за доношење посебног правног акта који би уредио питање родитељске одговорности, а самим тим и питање права на контакт са дјететом, већ је цјелисходније да постоји јединствен извор права (тачка (6) уводних изјава). У овом дијелу је важно споменути да на равни Савјета Европе постоји посебан извор права који уређује питање контакта са дјецом.

Ријеч је о Конвенцији из 2003. године чија се „основна начела разликују у односу на круг лица која имају право на контакте са дјететом, па су тако начела за одређивање контаката са родитељима одвојена од начела за одређивање контаката са другим лицима. Остала начела која су од посебне важности односе се на процесна права дјетета, начине рјешавања спорова о контактима те мјере осигурања и јемства ради остваривања права на контакте.“ (Rešetar, 2019: 245). Приједлог поменуте конвенције спомиње се у Радном документу Комисије о узајамном признавању одлука у стварима повезаним са родитељском одговорношћу из марта 2001. године [COM(2001) 166 final], као једном од припремних докумената пред доношење Регулative Брисел II бис. Вратимо се у наставку упоредном приказу одабраних секундарних извора права Уније који уређују питање контакта са дјететом.

Европски законодавац је појам родитељске одговорности садржински одредио на истовјетан начин у Регулative Брисел II бис и Регулative Брисел II бис recast, прописујући да он означава права и обавезе које се односе на дијете или његову имовину, која су судском одлуком додијељена физичком или правном лицу, примјеном права или споразумом са правним дејством, те да у себи инкорпорира право старатељства и право на контакт с дјететом. Ипак, у приступу и обиму регулисања сегмента контакта са дјететом, постоје значајне разлике између ова два извора права (Agas Kramar, 2020: 92). Разумљиво, потоњи извор права је свеобухватнији и осјетно прецизнији, како у дијелу уводних изјава, тако и у нормативном дијелу (Magnus & Mankowski, 2012), премда, како ће се показати, још увијек постоји простор за значајна унапређења. У уводним изјавама² се разлози за његово доношење, између осталог, своде на потребу да прекогранични спорови који се односе на дјецу буду краћи и јефтинији без потребе за проглашењем извршности за све одлуке у предметима повезаним са родитељском одговорношћу (Carpaneto, 2019: 265–285). У нормативном дијелу се то јасно и утврђује у члану 34 Регулative Брисел II бис recast. На овом мјесту умјесно је да се подсетимо да је Регулative Брисел II бис тај услов већ укинут за одређене одлуке којима се одобрава право на контакт и одређене одлуке које подразумевају повратак дјетета.

Тежња европског законодавца је да се између држава чланица конституишу једнаки услови у погледу прекограничног извршења одлука у стварима повезаним с родитељском одговорношћу. Наиме, у појединим државама чланицама предметне су одлуке извршне без обзира што није исцрпљена могућност изјављивања правних лијекова, док је у другима извршност

² Тачке 18, 46, 58, 61, 66, 75, 76, 79, 82, 83 и 84 уводних изјава Регулative Брисел II бис recast.

одлуке условљена исцрпљивањем наведене могућности. С обзиром на потребу да се води рачуна о хитним разлозима и ситуацијама, Регулатива Брисел II бис recast, у члану 27, став 6, предвиђа да суд државе чланице поријекла одређене одлуке у стварима повезаним са родитељском одговорношћу може прогласити привремено извршним, чак и ако се против њих још може изјавити правни лијек, и то одлуке којима се налаже повратак дјетета у складу са Хашком конвенцијом из 1980. године и одлуке којима се додјељује право на контакт са дјететом.

Обје регулативе одређују да се у предметима повезаним с родитељском одговорношћу, због заштите интереса дјетета, надлежност установљује уз уважавање `критеријума близине`, према којем је примарно надлежна држава чланица у којој дијете има уобичајено боравиште, осим у одређеним случајевима мијењања дјететовог уобичајеног боравишта или када другачије произилази из споразума носилаца родитељске одговорности.

Новину и својеврстан корак напријед представљају смјернице из тачке (61) уводних изјава Регулативе Брисел II бис recast у вези са начином остваривања права на контакт са дјететом из друге државе чланице, гдје се констатује да тијела надлежна за извршење или судови у држави чланице извршења требају имати право да детаљно утврде практичне околности или правне услове које је потребно испунити у складу са правом државе чланице извршења, али се и јасно сугерише да би требало да се у држави чланице извршења олакша извршење одлуке, коју због њене неодређености није могће извршити, на начин што би се омогућило тијелу надлежном за извршење или суду извршења да је учини конкретнијом и прецизнијом. Ради усклађивања са правним захтјевима који су у сегменту извршења садржани у националном праву државе чланице извршења, попут учешћа органа за дјечју заштиту или психолога у фази извршења, сугерише се и утврђивање свих неопходних мјера. Истовремено се истиче да ниједном таквом мјером не би требало утицати на битне елементе одлуке о остваривању права на контакт са дјететом нити их превазилазити, као ни омогућити суду извршења да мјере које нису садржане у оквиру права државе чланице извршења замијени другим мјерама. Наведене смјернице су преточене у правне норме етаблиране у члану 54 Регулативе Брисел II бис recast.

У уводним изјавама Регулативе Брисел II бис recast се указује на потребу да захтјеве за сарадњу у стварима повезаним са родитељском одговорношћу, централном тијелу државе чланице суда који подноси захтјев или надлежном тијелу које подноси захтјев, упуте судови и надлежна тијела, с тим да у тим захтјевима требају бити садржани и захтјеви за

пружањем информација и помоћи носиоцима родитељске одговорности који захтијевају признавање и извршење одлука на подручју замољеног централног тијела, посебно у вези са правима на контакт и повратком дјетета, укључујући информације о добијању правне помоћи, захтјеве за олакшавање постизања споразума међу носиоцима родитељске одговорности посредовањем или другим начинима алтернативног рјешавања спорова, те захтјеве упућене суду или надлежном тијелу да размотри потребу за предузимањем мјера за заштиту дјетета или његове имовине. Насупрот наведеном детаљном усмјеравању сарадње централних тијела, те надлежних судова и тијела, које је уграђено у члан 79 новог извора права, Регулатива Брисел II бис, у уводној изјави (25) кратко сугерише да би централна тијела требала да сарађују у општим и појединачним предметима, као и у сврху подстицања постизања пријатељског рјешења у породичним споровима око питања родитељске одговорности, наводећи да централна тијела сарађују у Европској правосудној мрежи у грађанским и трговачким стварима, успостављеној Одлуком Савјета 2001/470/ЕЗ од 28. маја 2001.

У тачки 82 уводних изјава Регулативе Брисел II бис recast садрже се смјернице у вези са правном помоћи, према којима ако је суд неке државе чланице већ донио одлуку о стварима повезаним са родитељском одговорношћу или разматра такву одлуку, а њено провођење треба да се изврши у другој држави, суд би требао да је у могућности да затражи помоћ судова или надлежних органа те друге државе чланице у вези са провођењем одлуке. У тачки 83 дају се смјернице у вези са провођењем поступка по захтјеву за смјештај дјетета у другој држави чланици. С тим у вези, одређује се да је потребно провести савјетовање за добијање пристанка за смјештај дјетета у другој држави чланици, при чему је наглашено да суд или надлежан орган који разматра захтјев за смјештај треба, прије него што наложи или договори смјештај, прибавити пристанак надлежног тијела државе чланице у којој би дијете било смјештено. Констатује се да би државе чланице, у складу са судском праксом Суда³, требале успоставити јасна правила и поступке у сврху добијања пристанка на основу одредби Регулативе Брисел II бис recast, како би се гарантовали правна сигурност и брзина у поступању, с тим да изостанак одговора у року од три мјесеца не би требало тумачити као пристанак, а смјештај не би требало извршити без пристанка. У наставку овог дијела уводних изјава

3 C-435/06 – C *Korkein hallinto-oikeus – Finland*; C-523/07 - A *Korkein hallinto-oikeus – Finland*; C-403/09 PPU *Jasna Detiček v Maurizio Sgueglia*; C-92/12 PPU, *Health Service Executive v S.C. and A.C.*; C-404/14, *Proceedings brought by Marie Matoušková – Request for a preliminary ruling from the Nejvyšší soud České republiky*; C-215/15, *Vasilka Ivanova Gogova v Ilia Dimitrov Iliev*, итд.

одређује се минимална садржина захтјева. Наиме, он треба да укључује барем сљедеће елементе: извјештај о дјетету и разлоге за предложени смјештај или збрињавање; информацију о очекиваном трајању смјештаја; информацију о разматраним начинима финансирања, употпуњену свим другим информацијама које би замољена држава чланица могла сматрати релевантним, попут свих предвиђених мјера надзора, мјера за контакт с родитељима, другим сродницима или другим особама с којима је дијете у блиском односу; разлоге зашто се такав контакт не разматра у контексту члана 8 Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода. Узимајући у обзир наведену судску праксу Суда, ако се пристанак на смјештај даје за утврђени период, тај пристанак не би се требао односити на одлуке или договоре којима се продужује трајање смјештаја. У таквим би околностима требало поднијети нови захтјев за пристанак.

Ако се у држави чланици дјететовог уобичајеног боравишта разматра одлука о смјештају дјетета у установу за дјечју заштиту или код хранитеља, суд би у најранијој фази поступка требао размотрити одговарајуће мјере гарантовања поштовања права дјетета, посебно права на очување његовог идентитета те права на одржавање контакта с родитељима, или према потреби с другим сродницима у контексту чл. 8, 9 и 20 Конвенције Уједињених нација о правима дјетета. Наведеним одредбама ове конвенције државе уговорнице се, између осталог, обавезују да ће поштовати право дјетета да сачува свој идентитет, укључујући држављанство, име и породичне односе признате законом, а када је дијете незаконито лишено неких или свих елемената свог идентитета, те државе ће пружити одговарајућу заштиту у циљу његовог поновног брзог успостављања. Поред наведеног, државе уговорнице обезбјеђују да се дијете против његове воље не раздваја од родитеља, осим када надлежни органи који подлијежу судској контроли утврде да је такво раздвајање неопходно у најбољем интересу за дијете. Такво је утврђивање неопходно у одређеном случају, попут случаја који укључује злостављање или занемаривање дјетета од стране родитеља, или у случају када родитељи живе одвојено и мора се донијети одлука о дјететовом пребивалишту. Такође, државе уговорнице треба да поштују право дјетета које је одвојено од једног или оба родитеља да редовно одржава личне односе и непосредан контакт са оба родитеља, осим ако је то у супротности са најбољим интересима дјетета. Према слову Конвенције, дијете које је привремено или трајно лишено породичног окружења или коме се не може дозволити да остане у том окружењу, има право на посебну заштиту и помоћ коју пружа држава, а државе уговорнице су се обавезале да ће својим националним прописима осигурати алтернативну његу за такво дијете, која може, између осталог, обухватати хранитељски

смјештај, кафале исламског закона, усвојење или по потреби смјештај у одговарајуће установе за његу дјеце. При разматрању рјешења, дужна пажња се посвећује пожељности континуитета у васпитању дјетета и етничкој, вјерској, културној и језичкој припадности дјетета.

Ако је суд упознат с посебном повезаношћу дјетета са другом државом чланицом, одговарајуће мјере могле би посебно укључивати обавијест конзуларном тијелу те државе чланце ако је примјењив члан 37, тачка (б) Бечке конвенције о конзуларним односима, према којој, ако су релевантне информације доступне надлежним органима државе пријема, такви органи имају дужност да без одлагања обавијесте надлежно конзуларно представништво о сваком случају када се чини да је одређивање старатеља или повјериоца у интересу малољетника који је држављанин државе шиљатељице. Давање ових информација, међутим, не прејудуцира дјеловање прописа државе пријема у вези са таквим одређивањима. Информацијама које је доставило централно тијело те друге државе чланице могао би се такође подићи ниво такве освијештености. Одговарајуће мјере би могле укључивати и захтјев тој држави чланици на основу Регулative Брисел II бис recast за информацијама о родитељу, сроднику или другим особама које би могле бити погодне за бригу о дјетету. Надаље, зависно од околности, суд би такође могао затражити информације о поступцима и одлукама које се односе на родитеља или браћу и сестре дјетета. Од пресудне важности и даље би требали бити интереси дјетета.

3. Надлежност за одлучивање о захтјеву бака и дједова за право на контакт са дјететом (Случај C-335/17 *Neli Valcheva v Georgios Babanarakis*)

Пред првостепеним бугарским судом вођен је поступак по захтјеву Нели Валчеве, баке Христоса Бабанаракиса, рођеног 2002. године у браку Мариане Колеве, кћерке тужитељице, и Г. Бабанаракиса, који је престао одлуком грчког суда који је старатељство над Христосом Бабанаракисом повјерио његовом оцу. Тај је суд одредио начине остваривања мајчиног права на контакт са дјететом, који укључују контакте интернетом и телефоном, као и личне сусрете у Грчкој у трајању од неколико сати једном мјесечно. Тужитељица је у свом захтјеву навела да јој је онемогућено одржавање квалитетног контакта са унуком, као и да је безуспјешно тражила подршку грчких тијела, те је захтијевала да бугарски суд утврди начине остваривања права на контакт са унуком. Њен захтјев је ишао за тим да јој се одобри да унука редовно виђа неколико викенда сваког мјесеца, као и да он остаје код ње једну или двије седмице у току празника два

пута годишње. Првостепени суд се огласио ненадлежним за одлучивање по захтјеву тужитељице, а другостепени суд је потврдио првостепену одлуку, наводећи да се Регулатива Брисел II бис примјењује на предмете који се односе на право на контакт дјетета са ширим породичним кругом лица, у који припадају његове баке и дједови, и да су на основу члана 8 те регулативе за одлучивање о захтјеву надлежни судови државе чланице у којој је дијете имало уобичајено боравиште у тренутку покретања поступка пред судом, односно грчки судови. На одлуку другостепеног суда тужитељица је изјавила жалбу Врховном касационом суду Републике Бугарске, који је упутио захтјев Суду правде Европске уније постављајући претходно питање (Rodin, 2011: 127–144) о томе да ли се Регулатива Брисел II бис примјењује на право на контакт с дјететом бака и дједова, односно треба ли појам „право на контакт с дјететом“ из члана 1, став 2, тачка (а) и члана 2, тачка (10) Регулативе Брисел II бис тумачити на начин да се не примјењује само на контакт између родитеља и дјеце већ и на контакт са другим сродницима који нису родитељи, посебно са баком и дједом? Суштински, национални суд је поставио питање треба ли се одређивање суда надлежног за одлучивање о захтјеву у вези са правом на контакт с дјететом, извршити на основу Регулативе Брисел II бис или на основу међународног приватног права државе чланице.

Као што смо напријед навели, а то је истакао и општи правобранилац Maciej Szpunar у уводном дијелу Мишљења у предмету C-335/17, Суду правде се први пут пружила прилика да одлучи у погледу примјене Регулативе Брисел II бис на захтјев бака и дједова за право на контакт с дјететом. Користећи ту прилику, тај суд је у својој пресуди од 31. маја 2018. године истакао да се у наведеној регулативи не наводи да ли „право на контакт“, како је оно дефинисано у њеном члану 2, тачка (10) обухвата право бака и дједова на контакт са дјететом, као и да тај појам треба тумачити аутономно, узимајући у обзир његов текст, структуру и циљеве Регулативе Брисел II бис, али и припремне акте пред њено доношење, као и друге акте права Уније и међународног права. Даље је Суд навео да је у наведеној одредби право на контакт дефинисано широко, те да нарочито обухвата право да дијете, на ограничено вријеме, буде одведено на мјесто које није његово уобичајено боравиште. Из наведеног, према оцјени Суда правде, произилази да том дефиницијом није установљено никакво ограничење у погледу лица која могу бити носиоци права на контакт. Како би се утврдило јесу ли баке и дједови међу особама на које се примјењује та дефиниција, Суд правде је узео у обзир подручје примјене Регулативе, како је то наведено у њеном члану 1, став 1, тачка (б), на основу којег се та регулатива примјењује на додјелу, извршавање, пријенос, ограничење или одузимање родитељске одговорности.

Појам права на контакт са дјететом помиње се у члану 1, став 2, тачка (а), као и у члану 2, тачка 7 Регулative. У члану 1, став 2, тачка (а) се наводи да се предмети који се односе на родитељску одговорност тичу и права на родитељско старање и права на контакт с дјететом. Када је ријеч о члану 2, тачка 7, а како смо већ напријед навели, њиме се појам родитељске одговорности дефинише као „права и обавезе које се односе на дијете и његову имовину, који су судском одлуком додијељени физичкој или правној особи, примјеном права или споразумом са правним дејством, укључујући, између осталог, и право родитељског старања и одгоја дјетета те право на контакт са дјететом. С обзиром на те одредбе, према схватању Суда правде, Регулativeм Брисел II бис се аброгационо не искључује да је право на контакт са дјететом које захтијевају баке и дједови у односу на своје унукe обухваћено њеним подручјем примјене.

4. Закључна разматрања

Један од основних циљева Регулative Брисел II бис recast је да се унаприједи правила о заштити дјеце у случајевима прекограничних спорова о родитељској одговорности, као што су они који се односе на старатељство, право на контакт са дјететом и отмицу дјетета. Иновирани одредбе допуњују постојеће кроз: предвиђање јаснијих правила о могућности да дијете изрази своје ставове, те се уводи обавеза да се дјетету истински пружи за то прилика; потпуно укидање егзекватуре за све одлуке у питањима родитељске одговорности, а што ће уштедјети вријеме и новац за грађане када одлука треба да циркулише из једне у другу државу чланицу; побољшана и јаснија правила о случајевима отмице дјетета унутар Уније посредством увођења јасних рокова како би се осигурало да се ови случајеви рјешавају ефикасно; јаснија правила о промету аутентичних исправа и вансудских споразума; предвиђање да ће споразуми о разводу, законској растави или питањима родитељске одговорности моћи циркулисати када су праћени одговарајућом потврдом; јасније одредбе о смјештају дјетета у другу државу чланицу, укључујући потребу за претходним пристанком за све смјештаје, осим тамо гдје дијете треба бити смјештено код родитеља; усклађивање одређених правила за извршни поступак, иако поступак извршења и даље уређује закон државе чланице извршења; увођење неких усклађених основа за обуставу или одбијање извршења, чиме се даје већа правна сигурност родитељима и дјеци (Blackburn, 2019). Ипак, свјесни да се *Recast* као техника користи како би се у изворни текст прописа уградиле усвојене измјене и допуне (нови моменти), као и да правни текст који се израђује примарно треба да за основу има детаљне анализе у сврху откривања евентуалних правних

празнина и недостатака у пропису на снази, као и да иновирани текст прописа пролази кроз комплетну законодавну процедуру и објављује се у „Службеном гласнику Европске уније“, запажено је да се у временском интервалу у којем се још увијек актуелно примјењује Регулатива Брисел II бис, те се очекује примјена Регулативе Брисел II бис recast, пред Судом правде Европске уније појавило претходно питање које се тиче права на контакт дјетета са ширим породичним кругом лица. Суштински, постављено је питање да ли ће за одлучивање у вези са постављеним захтјевом за контакт бити надлежан суд који треба да се одреди на основу одредби те регулативе или суд који треба да се одреди на основу међународног приватног права државе чланице.

Из напријед извршеног компаративног приказа разлика између Регулативе Брисел II бис и Регулативе Брисел II бис recast, ипак, није јасно видљиво да се право на контакт односи и на право које је резервисано и за шири круг сродника дјетета – одговор на то питање аброгационо не даје ни нова регулатива. Да је то недвосмислено и јасно прописано, не би постојала ни потреба за постављањем претходног питања, као ни потреба да се Суд при одлучивању користи чудесном матрицом позивања на циљ и подручје примјене Регулативе, те намјеру законодавца. Поред тога, Суд у одлуци коју смо у овом раду разматрали тумачи садржинска одређења што, према нашој оцјени, није уобичајено јер садржинска одређења (дефиниције) и служе како би се јасно одредили појмови који се користе у извору права. Оправдано је, стога, поставити питање да ли се израз „право на контакт“ могао прецизније одредити у самој регулативи. Тако би се избјегло поновно постављање истог претходног питања након почетка примјене Регулативе Брисел II бис recast, која иако садржи свеобухватније одредбе о родитељској одговорности, па тако и о праву на контакт, ипак оставља довољно широк простор за размишљање да ли би реализација француског приједлога за доношење посебног извора права у подручју контакта са дјететом, употпуњеног додатним моментима везаним за питања надлежности и другим питањима која смо напријед анализирали, била боље рјешење. Овако, Регулативи Брисел II бис (али и Регулативи Брисел II бис recast) може се оправдано приговорити да представља „модел пропис“ који се, у дијелу остваривања права на контакт с дјететом, одликује приличном недореченошћу, што га са једне стране чини погодним за тумачење од стране Суда, а са друге непогодним за практичну примјену која је од базичне важности за постизање адекватног нивоа правне сигурности. Иако су државе чланице биле опредјељене да сачувају своје надлежности у области родитељске одговорности, па самим тим и у сегменту остваривања контакта дјетета са ширим породичним

кругом лица, Суд правде Европске уније је заузео став да се надлежни суд мора одредити у складу са рјешењима Регулативе Брисел II бис, а не у складу са међународним приватним правом државе чланице.

Литература и извори

Aras Kramar, S. (2020). *The Voice of the Child: Are the Procedural Rights of the Child Better Protected in the New Brussels II Regulation?* Open Journal for Legal Studies. 3(2). p. 92. Retrived from 23. January 2021. From DOI: 10.3259/coas.ojls.0302.01087a

Biagioni, G. (2019). *Jurisdiction in Matters of Parental Responsibility Between Legal Certainty and Children's Fundamental Rights*. European Papers – A Journal on Law and Integration, Vol 4(1), p. 289. Retrived from 23. January 2021. From doi: 10.15166/2499-8249/291

Blackburn, H. (2019). *The International Family Law Group LLP, The Advent of Brussels II bis Recast*, Retrieved from 29, January 2021. From <https://www.iflg.uk.com/blog/advent-brussels-ii-bisrecast>

Boele-Woelki, K. & González-Beilfuss. C. (1999). *Brussels II bis: It's Impact and Application* in the Kennett, W. (1999). II. The Brussels II Convention. International and Comparative Law Quarterly, 48(2), Oxford University Press, pp. 467-472. Retrieved from 25, January 2021. From Doi: 10.1017/S0020589300063326

Carpaneto, L. (2019). *Impact of the best interests of the child on the Brussels II ter Regulation*. In E. Bergamini & C. Ragni (Eds.), *Fundamental rights and best interests of the child in transnational families* (pp. 265-285). Cambridge/Antwerp/Chicago: Intersentia.

Craig, P. & Búrca, de G. (2011). *EU Law – Text, Cases and Materials*, Fifth edition, Oxford University Press.

Gaudemet-Tallon, H. (2001). *La convention dite «Bruxelles II» : convention concernant la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale*. In: *Droit international privé : travaux du Comité français de droit international privé*, 14e année, 1998–2000. pp. 83–122. Retrieved from 25, January 2021. From

DOI : <https://doi.org/10.3406/tcfdi.2001.1097>

Kostić-Mandić M. (2017). *Međunarodno privatno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta Crne Gore, Podgorica.

Kruger, T. & Samyn, L. (2016). *Brussels II bis: successes and suggested improvements*, Journal of Private International Law, 12:1, pp1 32–168, Retrieved from 29, Janury 2021. From DOI: 10.1080/17441048.2016.1151150

Lazić, V., et al. (2018). *Regulation Brussels II bis – Guide for Application*: As part of the final output from the project 'Cross-Border Proceedings in Family Law Matters before National Courts and CJEU', funded by the European Commission's Justice Programme (GA - JUST/2014/JCOO/AG/CIVI/7722), p. 30. Retrived from 5. February 2021. From <https://www.asser.nl/media/5260/cross-border-proceedings-guide-for-application.pdf>

Magnus, U. & Mankowski, P. (2012). *Brussels II bis Regulation*, European Commentaries on Private International Law, Vol. 2, 1–377.

McElevay, P. (2002). *The Brussels II Regulation: How the European Community has Moved into Family Law*. International and Comparative Law Quarterly, 51(4), 883–908. Doi:10.1093/iclq/51.4.883

Musseva, B. (2020). *The recast of the Brussels IIa Regulation: the sweet and sour fruits of unanimity*. ERA Forum 21, 129–142. Retrived from 23. January 2021. From <https://doi.org/10.1007/s12027-019-00595-5>

Радивојевић, З. и Кнежевић-Пређић, В. (2009). *Како настаје и делује право Европске уније*, Службени гласник Републике Србије.

Rešetar, B. (2019). *Pravo djeteta na ostvarivanje osobnih odnosa u međunarodnom pravu*, u: *Prekogranično kretanje djece u Evropskoj uniji*, Pravni fakultet Sveučilišta J. J. Strossmayera u Osijeku, str. 245.

Rodin, S. (2011). *Odgovornost nacionalnih sudova za primjenu prava EU/Prethodni postupak u pravu Evropske unije – suradnja nacionalnih sudova s Europskih sudom*. Narodne novine, str. 127–144.

Станивуковић, М. (2001). *Регулатива Савета о надлежности и признању и извршењу судских одлука у грађанским и трговинским стварима (2002/44/ЕС)*, Европско законодавство бр. 1/02.

Станивуковић, М. (2018). *Битка за децу: О Хашкој конвенцији о заштити деце*, Ревизија за европско право – Периодични часопис Удружења за европско право, Крагујевац, XX (2018) 2–3, стр. 25–48.

Tetley, C. (2012). *The Hague Convention: Who is Protecting the Child?* Children Australia, 37(4). Retrived from 23 January 2021. From doi:10.1017/cha.2012.34

Trimings, K. and Momoh O. (2021). *Intersection between Domestic Violence and International Parental Child Abduction: Protection of Abducting Mothers in Return*

Proceedings. International Journal of Law, Policy and The Family, 1–19. Retrived from 24. January 2021. From doi: 10.1093/lawfam/ebab001

Тучић, Б. (2016). *Суверенитет, јуриспруденција и уставни плурализам: оглед у правном поретку Европске уније*, ЈУ Народна и универзитетска библиотека Републике Српске, Бања Лука.

Župan, M. & Ledić, S. & Drventić, M. (2019). PROVISIONAL MEASURES AND CHILD ABDUCTION PROCEEDINGS. *Pravni vjesnik*. 35. 9-30. Retrived from 25. January 2021. From 10.25234/pv/5995.

ЕУ прописи, Конвенције, иницијативе и радни документи:

Council Regulation (EC) No 1347/2000 of 29 May 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and in matters of parental responsibility for children of both spouses, OJ L 160, 30.6.2000, p. 19–36.

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. OJ L 338, 23.12.2003, p. 1–29.

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, p. 1–115.

Initiative of the French Republic with a view to adopting a Council Regulation on the mutual enforcement of judgments on rights of access to children, OJ C 234, 15.8.2000, p. 7–11.

The Hague Convention of 25 October 1980 on Civil Aspects of International Child Abduction or Hague Abduction Convention, Hague Conference on Private International Law (HCCH).

The Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children (HCCH).

Convention établie sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale – Déclaration annexée au procès-verbal du Conseil, adoptée au cours du Conseil «Justice et affaires intérieures» des 28 et 29 mai 1998 lors de

l'établissement de la convention concernant la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale, OJ C 221, 16.7.1998, p. 2–18.

Vienna Convention on Consular Relations, on 24 April 1963. Entered into force on 19 March 1967. United Nations, Treaty Series, vol. 596, p. 261.

The United Nations Convention on the Rights of the Child, dostupno na: <http://www.unicef.org/child-rights-convention/what-is-the-convention>

Commission Working Dokument "Mutual recognition of decisions on parental responsibility", [COM(2001) 166 final].

Council of Europe Convention on Contact concerning Children, European Treaty Series - No. 192, CETS 192 - Convention on Contact concerning Children (coe.int).

Уговор о Европској унији и Уговор о функционисању Европске уније – доступно на:

https://www.mei.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/ugovor_o_eu_i_funkcionisanju_eu_prociscena_verzija_jul_20.pdf

Пракса Суда правде ЕУ:

C-435/06 – C, *Korkein hallinto-oikeus – Finland*, ECLI:EU:C:2007:714;

C-523/07 - A, *Korkein hallinto-oikeus – Finland*, ECLI:EU:C:2009:225;

Case C-403/09 PPU, *Jasna Detiček v Maurizio Sgueglia*, ECLI:EU:C:2009:810;

Case C-92/12 PPU, *Health Service Executive v S.C. and A.C.* ECLI:EU:C:2012:255;

Case C-404/14, *Proceedings brought by Marie Matoušková - Request for a preliminary ruling from the Nejvyšší soud České republiky*, ECLI:EU:C:2015:653;

Case C-215/15, *Vasilka Ivanova Gogova v Ilia Dimitrov Iliev*, ECLI:EU:C:2015:710.

Case C-335/17 *Neli Valcheva v Georgios Babanarakis*, ECLI:EU:C:2018:359

Radmila Dragišić, LL.M.

*Deputy Director of the Republic Secretariat for Legislation
Banja Luka, Republika Srpska, Bosnia and Herzegovina*

**APPLICATION OF BRUSSELS II BIS REGULATION IN EXERCISING THE
RIGHT OF ACCESS TO A CHILD BY EXTENDED FAMILY MEMBERS**

Summary

In this paper, the author explores the sources of European Union Law that regulate one segment of parental responsibility – the right of access to a child. The focal point of research is the transition from the conventional (interstate) regulation of judicial cooperation in marital disputes and parental responsibility issues to the regulation enacted by the European Union institutions, with specific reference to the Brussels II bis Regulation. First, the author briefly points out to its relationship with other relevant international law sources regulating this subject matter: the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction; the Hague Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Cooperation in the Field of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children; and other international sources of law. Then, the author examines in more detail its relationship with the Brussels II bis recast Regulation, which will be applicable as of 1 August 2022. In addition, the paper includes an analysis of the first case in which the Court of Justice of the European Union (CJEU) decided on the application of the Brussels II bis Regulation, at the request of grandparents to exercise the right of access to the child. On the issue of determining the competent court which has jurisdiction to decide on how this right shall be exercised, the CJEU had to decide whether the competent court is determined on the basis of the Brussels II bis Regulation or on the basis of national Private International Law rules. This paper is useful for the professional and scientific community because it deals (inter alia) with the issue of justification of adopting a special source of law at the EU level, which would regulate the issue of mutual enforcement of court decisions on the right of access to the child. This legal solution was proposed by the Republic of France, primarily guided by the fundamental right of the child to have contact with both parents.

Keywords: *right to contact with the child, French proposal, Brussels II bis Regulation, Brussels II bis recast Regulation, case law.*