

## SMJERNICA KAO IZVOR EUROPSKOGA MEĐUNARODNOGA PRIVATNOG PRAVA

Prof. dr. sc. Vilim Bouček \*

UDK 341.92(4)EU

340.13:341.9(4)

Izvorni znanstveni rad

Primljeno: rujan 2008.

*U kontekstu glavnih obilježja europskog prava s jedne i međunarodnoga privatnog prava s druge strane te u ozračju dvadesetogodišnje primjene smjernice EZ kao izvora europskoga međunarodnoga privatnog prava, autor u radu, nakon određivanja njezinih općih odlika, razmatra specifičnost smjernice kao nepisanoga (skrivenoga) kolizijskog pravila u presudi Europskog suda u predmetu Ingmar i njezin odnos prema Rimskoj konvenciji o mjerodavnom pravu za ugovorne obveze iz 1980., Uredbe o mjerodavnom pravu za ugovorne odnose od 17. lipnja 2008. (Rim I) te ostalih izvora međunarodnoga privatnog prava na području EU.*

*Ključne riječi: europsko međunarodno privatno pravo, smjernice, Ingmar – presuda Europskog suda*

### I. UVOD

Dana 22. lipnja 2008. navršilo se dvadeset godina otkako je 1988. tadašnja Europska ekonomska zajednica<sup>1</sup> smjernicama otpočela usklađivati europsko međunarodno privatno pravo.<sup>2</sup>

---

\* Dr. sc. Vilim Bouček, profesor Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg maršala Tita 14, Zagreb

<sup>1</sup> U nastavku rada: E(E)Z. U radu ćemo rabiti i sljedeće opće kratice: ABl.EU – Službeno glasilo EU, EU – Europska unija, EZ – Europska zajednica, KOM- Komisija EU, mpp- međunarodno privatno pravo, OJ EU – Službeno glasilo EU, ZMPP - Zakon o mpp-u.

<sup>2</sup> U ovom radu izraz “**međunarodno privatno pravo**” rabimo u širem smislu riječi, a to znači da uz odredbe o mjerodavnom pravu obuhvaća i norme međunarodnoga građanskoga procesnog prava (usp. Siehr, *Internationales Privatrecht, Deutsches und europäisches Kollisionsrecht für Studium und Praxis*, Heidelberg, 2001., u nastavku rada: *Internationales Privatrecht*),

Do 1988. međunarodni ugovori bili su jedini formalni izvori koji su na području EEZ-a unificirali odredbe europskog mpp-a. U razdoblju od 1. siječnja 1958. do 30. travnja 1999., dakle, u predamsterdamskoj fazi razvitka, na području EEZ-a donesena su samo dva međunarodna ugovora. Prvi je bio Bruxelleska konvencija o sudskoj nadležnosti i ovrši sudskih odluka u građanskim i trgovačkim predmetima od 27. rujna 1968.<sup>3</sup> (u nastavku: BK), danas na snazi kao Uredba Vijeća broj 44/2001. o sudskoj nadležnosti i ovrši sudskih odluka u građanskim i trgovačkim predmetima od 22. prosinca 2000.<sup>4</sup> (u nastavku: BU I).<sup>5</sup> Drugi je Rimski konvencija o mjerodavnom pravu za ugovorne obveze od 19. lipnja 1980.<sup>6</sup> (u nastavku: RK)<sup>7</sup>, koja će potkraj 2009. biti zamijenjena novodonesenom Uredbom (EZ) br. 593/2008. Europskog parlamenta i Vijeća od 17. lipnja 2008. o mjerodavnom pravu za ugovorne odnose (Rim I).<sup>8</sup> Uredba Rim I stupit će na snagu 24. srpnja 2008., ali će se primjenjivati od 17. prosinca 2009.<sup>9</sup>

Inauguraciju smjernice kao izvora europskog mpp-a omogućio je Europski jedinstveni akt od 27. i 28. veljače 1986.<sup>10</sup>, koji je stupio na snagu 1. srp-

---

str. 568. – 569., kao i Posch, *Bürgerliches Recht Band VII Internationales Privatrecht*, 3. Auflage, Wien, New York, 2002. (u nastavku rada: *Internationales Privatrecht*), rubna oznaka 1/6, str. 3. 4.). Dakle, naš izraz “mpp” i njemački *Kollisionsrecht* su istoznačnice.

U ovom radu izraz “**europsko međunarodno privatno pravo**” označuje odredbe međunarodnoga privatnog prava sadržane u pravnim aktima EZ-a. Kada rabimo navedeni izraz, tada je riječ je o europskom mpp-u u užem smislu (usp. Kohler, *Interrogations sur les sources du droit international privé européen après le traité d' Amsterdam*, Rev. crit. 1999., str. 1. i dalje; Remien, *European private international law, the European Community and its emerging area of freedom, security and justice*, CMLRev. 2001., str. 53. i dalje).

Izraz “**europsko međunarodno privatno pravo (u širem smislu)**” u ovom radu označuje ukupnost normi međunarodnoga privatnog prava na području država članica EU (V. Bouček, *Izvori europskog međunarodnog privatnog prava*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 3. – 4./2003., (u nastavku rada: *Izvori eu mpp*), str. 738.

<sup>3</sup> OJ EEC 1978 L 304 (originalna i verzija iz 1978.) i OJ EU 1998, C 27/1 (verzija iz 1997.).

<sup>4</sup> OJ EU 2001 L 012.

<sup>5</sup> Za sve države članice EU, osim Danske, BU I je na snazi od 1. ožujka 2002.

<sup>6</sup> OJ EC C 282 od 31. listopada 1980. i OJ EU C 334/1 od 30. prosinca 2005. Tekst Prijedloga Uredbe Rim I u koju RK treba biti pretočena, v. u: KOM 2005 650 endg. od 15. prosinca 2005.

<sup>7</sup> RK je stupio na snagu 1. travnja 1991., nakon što ga je ratificirala i sedma država. Njezine stranke mogu biti samo države članice EU. V. o tome: Sajko, *Međunarodno privatno pravo*, str. 71. – 72. i 377. – 378. te Sajko, u: Sajko, Sikirić, Bouček, Babić, Tepeš, *Izvori hrvatskog i europskog međunarodnog privatnog prava*, Zagreb, 2001., str. 9.

<sup>8</sup> OJ EU L 177/6 od 4. srpnja 2008.

<sup>9</sup> čl. 29 Uredbe Rim I.

<sup>10</sup> Single European Act and Final Act, European Communities No 12 (1986); Einheitliche Europäische Akte, ABl. EG 1987 L 169/1.

nja 1987.,<sup>11</sup> označivši daljnju stubu u eurointegracijskom procesu<sup>12</sup>, kao i u razvitku europskog prava.<sup>13</sup> Gledano s povijesne distancije, Komisija je svoje ovlasti glede mpp-a samo djelomično upotrijebila prihvaćajući tumačenje odredaba Europskog jedinstvenog akta u kojemu se polazilo od stajališta da se za promjenu važećih zakonskih rješenja u državama članicama EEZ-a kao pravni instrument upotrebljava smjernica.<sup>14</sup> Upravo takvo pravopolitičko tumačenje tadašnjega europskog prava otvorilo je put smjernici (i) kao novom izvoru europskog mpp-a.<sup>15</sup>

<sup>11</sup> Naziv je dobio po svojoj namjeri da Europske zajednice institucionalno poveže s Europskom političkom suradnjom kao međudržavnim kooperacijskim mehanizmom za informiranje i redovite konzultacije radi postizanja ujednačavanja vanjske politike država članica. Tim je aktom ustrojena preteča današnje jedne od dviju politika kao sastavnice EU, zajednička vanjska i sigurnosna politika (usp. Streinz, *Europarecht*, 6., völlig neu bearbeitete Auflage, Heidelberg, 2003., str. 13. – 16.).

<sup>12</sup> Najvažnija novost tog izvora europskog prava bila je **uvođenje koncepta unutarnjeg tržišta** na području (tadašnje) “europske dvanaestorice”. U tu svrhu odredbom (bivšeg) čl. 100 a Ugovora o E(E)Z, danas važećeg čl. 95. Ugovora o EZ predviđa se harmonizacija nacionalnog prava s europskim. Međutim, iako je tada predležala ocjena da čl. 100 a. Ugovora o E(E)Z može poslužiti i kao polazna osnova za harmonizaciju mpp-a (usp. Basedow, *Die Harmonisierung des Kollisionsrechtes nach dem Vertrag von Amsterdam*, *EuZW* 1997., str. 609.), Komisija tada nije rabila uredbu da bi u povećanom opsegu donosila odredbe mpp-a.

<sup>13</sup> **Europsko pravo** je složeni pravni sustav (usp. Craig/De Búrca, *EU Law – Text, Cases and Materials*, 4rd Edition, Oxford, 2008. (u nastavku rada: *EU Law*), str. 1. i krovni pojam za međusobno višestruko isprepletene različite pravne poretke na području EU (usp. Herdengen, *Europarecht*, sedmo izdanje, München, 2005. (u nastavku rada: *Europarecht*), str. 1. Ono je izraslo u sustav umreženih i visoko integriranih pravnih poredaka koji od 1. siječnja 2007. na prostoru od dvadesetsedam država članica EU pravno uređuje brojne gospodarske i pravopolitičke odnose. Europsko pravo “protivi se prihvaćenim pravnim podjelama, ono je ujedno međunarodno i regionalno, javno i privatno, materijalno i procesno, pisano i oblikovano u precedentima. Ono je pravo *sui generis* i kao takvo mora biti i tretirano” (K. P. E. Lasock/D. Lasock, *Law and Institutions of the European Union*, Seventh edition, London, 2001., str. 101.). Dakle, europsko pravo, kako zaključuje Seršić, “ne postoji kao jedinstveni pravni sustav”. (Seršić, *Odnos prava Europske unije i međunarodnog prava*, *Zbornik PFZ-a*, 5/2005., str. 1216.) Upravo taj pluralizam specifično integriranih pravnih poredaka utječe i na (ne)mogućnost potpuno jednoznačnog definiranja pojma europskog prava.

<sup>14</sup> *V. Einheitliche Europäische Akte*, *ABl.* EG 1987 L 169/24.

<sup>15</sup> *V. o tome: Kreuzer, Europäisierung des Internationales Privatrechts – Vorgaben des Gemeinschaftsrechts*, u: Müller-Graff (Hrsg.) *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, Heidelberg, 1993., str. 373. – 431. i dalje.

U navedenom pravno povijesnom ozračju donesena je 22. lipnja 1988. Druga smjernica o osiguranju<sup>16</sup> koja je prvi put sadržavala odredbe o mjerodavnom pravu za ugovore o osiguranju. To je značilo novost i promjenu u pristupu europskom pravu jer se (tada) na području “europske dvanaestorice” počinje primjenjivati drugačiji način njegova ujednačivanja. Dotad se europsko pravo, koje se redovito pokušavalo ujednačiti odredbama materijalnog prava, počinje usklađivati harmonizacijom kolizijskih pravila. Time se ostavljaju razlike u nacionalnim odredbama određenih pravnih poredaka, a ujednačeno rješavanje konkretnih slučajeva jamči se kolizijskim normama.<sup>17</sup>

Iako uređenje europskog mpp-a putem smjernica može biti dvojbeno,<sup>18</sup> smjernice su od 1988. zaživjele kao izvor europskog mpp-a. Jesu li, pak, one uopće primjeren pravni izvor za usklađivanje europskog mpp-a? Koliko su pospješile eurointegracijski proces te koji je doseg smjernice kao izvora suvremenoga europskog mpp-a, pokušat ćemo odgovoriti u ovom radu.

Međutim, za cjelovito ponderiranje smjernice kao izvora europskog mpp-a potrebno je, nakon uvodnog dijela, u nastavku rada razmotriti i širi općepравни okvir u kojemu smjernica djeluje. Zbog toga ćemo u drugom dijelu ovoga rada navesti glavna obilježja europskoga i međunarodnoga privatnog prava, a potom ćemo u trećem dijelu, kao okosnici rada, izložiti opće i posebne odlike smjernice kao izvora europskog mpp-a.

Na dodirnim točkama europskog prava i međunarodnoga privatnog prava nastaju i kolizijskopравни problemi. Oni počivaju u primjeni europskog prava na (privatno)pravne odnose povezane s ostalim državama članicama, dakle u privatnopravnim odnosima s prekograničnim (EU) obilježjem. Upravo je stoga važno pomoću glavnih obilježja i hijerarhijske ljestvice izvora razmotriti odnos europskog prava i međunarodnoga privatnog prava.

<sup>16</sup> ABl.EG 172 od 4. srpnja 1988. V. o tome: Basedow, Darsch, *Das neue Internationale Versicherungsvertragsrecht*, NJW 1991., str. 785.

<sup>17</sup> Usp. Jayme, *Europäisches Kollisionsrecht: Grundlagen – Grundfragen*, Heidelberg, 1998. (u nastavku rada: Jayme, *EU Kollisionsrecht*), str. 5.

<sup>18</sup> V. o tome u ovom radu *infra*, pod III. 3.

## II. ODNOS EUROPSKOGA I MEĐUNARODNOGA PRIVATNOG PRAVA

### 1. Glavna obilježja

Razvoj europskog prava i međunarodnoga privatnog prava događao se na početku eurointegracijskog procesa zasebnim putovima. Pri tomu su i predodžbe o rješavanju pravnih pitanja unutar tih grana prava bile imanentno bitno različite.

**Europsko pravo**, kako na početku, tako i danas, pretežito skrbi o tvorbi gospodarske integracije E(E)Z i EU. Ono se **temelji ponajprije na gospodarskopravnoj optici** koja, određena ciljem zajedničkog tržišta, treba na specifičan način nadići gospodarske (pretežito javnopravne) interese pojedinih država članica, koje o tome (načelno) imaju vlastite vrijednosne sudove. Zbog toga je europsko pravo već šezdesetih godina prošlog stoljeća priskrbilo kao **glavno obilježje načelo izravnog učinka** jer se temelji na izravnom važenju<sup>19</sup>, pa ga nacionalni sudovi izravno (neposredno) primjenjuju.<sup>20</sup>

Bitno obilježje europskog prava jest i njegova **hijerarhijska nadređenost nacionalnom pravu** država članica EU, što je kao načelo utvrdio Europski sud,<sup>21</sup> a tek je eksplicitno određeno u Ugovoru o europskom Ustavu iz 2004.<sup>22</sup> (čl. I-6.), kao neuspjelom europskom pravnom aktu. Slijedom toga, razvidno je da europsko pravo odražava **vertikalno promišljanje**, pa stoga možemo reći da je dominantno obilježje europskog prava subordinacija. Dakle, **putem europskog prava europska integracija provodi se kroz subordinaciju**.

Europsko pravo kao pravni sustav na specifičan način, izravno ili skrivenim putem, utječe i na međunarodno privatno pravo, tvoreći pritom svoju **posebnu odliku** jer **državama članicama EU nameće tzv. *obligation de résultat***.

<sup>19</sup> Iako su izrazi izravna primjena i izravni učinak i u praksi Europskog suda istoznačnice, ipak se naglašava da je izravno važenje "preduvjet za izravni učinak norme" europskog prava. V. više o tome u: Čapeta, *Sudovi Europske unije – Nacionalni sudovi kao europski sudovi*, Zagreb, 2002. (u nastavku rada: *Sudovi Europske unije*), str. 11. i str. 27.

<sup>20</sup> Ta tvrdnja, kao dominantna odlika europskog prava, odnosi se, naravno, samo na međunarodne ugovore i uredbe kao instrumente provođenja unifikacije europskog mpp-a. I dok su međunarodni ugovori kao konkretan i poželjan pravni instrument za usklađivanje europskog mpp-a prevladavali do kraja 2000., danas su to uredbe (EZ). Upravo je stoga važnost smjernice kao izvora europskog mpp-a još zanimljivija.

<sup>21</sup> V. o tome u ovom radu *infra*, pod III. 5. i bilješku 63.

<sup>22</sup> V. OJ EU 2004/C 310/01.

Nasuprot tome, **međunarodno privatno pravo** je drugačije koncipirano, što je vidljivo i iz njegovih odlika. To je sustav pravila utemeljen na pravnim normama koja odražavaju vlastiti vrijednosni sustav nacionalne države ili više država interesno povezanih i **počiva na ideji najuže veze**. Mpp rješavanje privatnopravnih situacija s međunarodnim obilježjem **promišlja horizontalno, a tzv. sukob prava rješava koordinacijom**, birajući između hijerarhijski jednako vrijednih ono konkurirajuće pravo, odnosno onaj pravni poredak koji najviše odgovara privatnopravnim interesima stranaka, ne uzimajući pritom u obzir kao glavnu odrednicu *obligation de résultat*. Osim toga, međunarodno privatno pravo poštuje kulturni identitet pojedinca i koegzistenciju pravnih sustava.<sup>23</sup> U suvremenom globaliziranom svijetu, u kojemu europsko pravo slijedi tzv. tržišne zahtjeve, **izraz “kulturno” u međunarodnom privatnom pravu** pojavljuje se istodobno i kao **suprotnost “gospodarskome” (ekonomskome) u europskom pravu**.<sup>24</sup>

Navedena konstelacija odnosa europskoga i međunarodnoga privatnog prava zrcali se u hijerarhijskoj ljestvici izvora mpp-a.

## 2. Hijerarhijska ljestvica izvora mpp-a

Primjena europskog prava, prema njegovim navedenim odlikama, ne može ovisiti o odredbama autonomnoga međunarodnoga privatnog prava države članice EU. Ona, kao što ćemo u ovom radu vidjeti, proizlazi iz same skrivene ili nepisane kolizijske norme europskog prava.<sup>25</sup>

U skladu s navedenim, izvori europskog mpp-a u širem smislu mogu biti u europskom pravu, a to znači u primarnome i u sekundarnom pravu EZ-a te u međunarodnim ugovorima kojih je stranka EZ, a primjenjuju se izravno ili posredno, kao i u nacionalnim (autonomnim) izvorima, pri čemu razlikujemo unutarne izvore mpp-a i međunarodne ugovore sklopljene između država (međudržavne ugovore).<sup>26</sup>

<sup>23</sup> Jayme, Kohler, *Europäisches Kollisionsrecht 2006: Eurozentrismus ohne Kodifikationsidee?*, IPRax 2006., str. 537.

<sup>24</sup> V. više o tome: Jayme, *Kulturelle Identität und internationales Privatrecht*, Heidelberg, 2003., str. 5. i dalje.

<sup>25</sup> *Arg. ex presude* Europskog suda od 9. studenoga 2000., Rs C-381/98, m Slg 2000., I-9305 u predmetu *Ingmar c/a Leonard*. V. više o tome u ovom radu *infra*, pod III. 4.

<sup>26</sup> V. više o tom pitanju u: Bouček, *Izvori eu mpp*, str. 743. – 744.

Smjernicu ćemo u nastavku rada promatrati kao izvor europskoga sekundarnog prava.

### III. SMJERNICA MEĐU IZVORIMA EUROPSKOG MPP-A

#### 1. Opće odlike

Izvori suvremenoga europskog mpp-a nalaze se uglavnom u sekundarnom pravu EZ-a, a to su uredbe i smjernice. Iako je u europskom pravu zbog odredaba Ugovora o EZ-u i ustaljene sudske prakse položaj uredaba i smjernica vrlo jasan, smjernica je kao izvor europskog mpp-a, ipak, na specifičan način djelovala na hijerarhijsku ljestvicu izvora mpp-a u državama članicama EU.

Pravni položaj **smjernica**<sup>27</sup> kao izvora europskog mpp-a određen je izričitom odredbom Ugovora o EZ-u prema kojoj smjernica “obvezuje svaku državu članicu kojoj je upućena glede cilja koji se valja ostvariti, ali su nacionalni organi slobodni u izboru oblika i sredstava”. (čl. 249., st. 3.).

Proces harmonizacije utemeljen na smjernici je stupnjevit. Prvi se događa na razini EZ-a kada se, u za to predviđenom postupku, donosi smjernica. Drugi se pak događa na nacionalnoj razini, kada se donosi autonomni propis države članice EU koji treba biti usklađen sa smjernicom,<sup>28</sup> odnosno, harmonizirani nacionalni propis.

Dakle, za položaj smjernica EZ-a u hijerarhijskoj ljestvici izvora europskog mpp-a presudna je njihova odlika prema kojoj navedene **smjernice nemaju izravan (neposredan) učinak u primjeni, već po pravilu sadržavaju samo nalog usmjeren prema nacionalnim zakonodavnim tijelima država članica EU s ciljem ujednačenja prava EZ-a, odnosno europskog mpp-a.**

Smjernica kao izvor europskog mpp-a ima osebujnu strukturu, s obzirom na svoju funkciju.

---

<sup>27</sup> V. više o tome: Craig, De Búrca, *EU Law*, str. 279. i dalje.

<sup>28</sup> Usp. Bouček, *Europsko međunarodno privatno pravo kao integracijsko pravo*, Hrvatska pravna revija, 2./2004., str. 9.

## 2. Struktura i funkcija smjernice kao izvora europskog mpp-a

Specifičnost strukture i funkcije smjernice kao izvora europskog mpp-a vidljiva je, primjerice, iz kolizijske odredbe Timesharing smjernice 94/47 od 26. listopada 1994.,<sup>29</sup> koja glasi:

“Države članice poduzimaju potrebne mjere da stjecatelju, neovisno od mjerodavnog prava, ne bude umanjena zaštita zajamčena ovom Smjernicom, ako se predmetna nekretnina nalazi na području jedne od država članica.” (čl. 9.)<sup>30</sup>

Identično je strukturirana i kolizijska odredba sadržana u čl. 6., st. 2. Smjernice 93/13 EEZ od 5. travnja 1993. o nedopuštenim uglavcima u potrošačkim ugovorima<sup>31</sup> te kolizijske norme u čl. 7., st. 2. Smjernice 1999/44 EZ od 25. svibnja 1999. o određenim aspektima prodaje potrošačke robe i garancijama<sup>32</sup> i čl. 12., st. 2. Smjernice 2002/65 EZ od 23. rujna 2002. o zaštiti potrošača u vezi s ugovorima sklopljenima na daljinu.<sup>33</sup>

Kako je vidljivo već na prvi pogled, u navedenim primjerima **nije riječ o klasičnoj kolizijskoj normi** jer se njome izrijekom ne određuje primjena domaćega ili stranog prava. U navedenim **smjernicama EZ-a riječ je o jednostranom kolizijskom pravilu** za zaštitu od prava trećih, kojima se štiti dosegnuti standard pravne zaštite građana EU, posebice potrošača.<sup>34</sup>

Od smjernica, kao izvora europskog mpp-a, valja razlikovati **odredbe nacionalnog mpp-a koje su nastale primjenom smjernica** nadležnih tijela EZ-a, kao kolizijske odredbe o zaštiti potrošača ili kolizijske odredbe o ugovoru o osiguranju pretočene u odredbe nacionalnog prava. Takve **usklađene (harmozirane) odredbe mpp-a imaju u primjeni prednost među unutarnjim izvorima autonomnog mpp-a** jer su prema pravnoj snazi uglavnom nadređene ostalim izvorima nacionalnog mpp-a, a to će po pravilu biti ZMPP.

Međutim, važno je naglasiti da se takav pravni položaj smjernica kao izvora mpp-a u hijerarhijskoj ljestvici unutarnjih izvora mpp-a ne temelji na pravilu prema kojemu izvori europskog mpp-a imaju prednost u odnosu prema nacional-

<sup>29</sup> OJ 1994 L 280/83.

<sup>30</sup> V. više o tome: T. Josipović, *Zaštita potrošača iz ugovora o timesharingu u Europskoj uniji*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 3. – 4./2003., str. 712. do 722.

<sup>31</sup> OJ EC 1993 L 95/29.

<sup>32</sup> OJ 1999 L 171/12.

<sup>33</sup> OJ 2002 L 271/16.

<sup>34</sup> Usp. Jayme, *EU Kollisionsrecht*, str. 6.



nim odredbama mpp-a,<sup>35</sup> već na općim pravnim načelima. Osnovna dva pravna načela koja se primjenjuju u odnosu prema nacionalnom (harmoniziranom) pravu pri određivanju hijerarhijske ljestvice izvora mpp-a su *lex specialis derogat legi generali* i *lex posterior derogat legi priori*.

Dakle, **usklađivanjem mpp-a smjernicom** ne nastaje novi europski mpp koji bi prema pravnoj snazi bio nadređen nacionalnom, već **nastaje novo nacionalno pravo**.

Na temelju svega navedenog, razvidna je i **funkcija smjernice** kao izvora europskog mpp-a: ona treba omogućiti da se u svim državama članicama EU privatnopravne (npr. ugovorne) situacije s međunarodnim obilježjem rješavaju na jednak kolizijskopравни način.

### 3. Specifičnosti djelovanja smjernice kao izvora europskog mpp-a

Kada je riječ o **kolizijskim normama u smjernicama**, tada je veoma često riječ o pravnim normama koje donosi EZ, ne uzimajući u obzir unutarnje međunarodno privatno pravo država članica, kao ni usklađenost s ostalim smjernicama.<sup>36</sup> Upravo to omogućuje i neželjene učinke tako donesenih smjernica. Naime, **primjena smjernice kao harmonizacijskog akta EZ** može imati i svoje naličje, jer ta vrsta sekundarnog prava EZ **katkad može rezultirati i rascjepkanošću pravnih rješenja**.

Primjerice, čl. 5. RK uređuje potrošačke ugovore i to pitanje unificira u odnosu na svih današnjih 27 država članica EU. No, pitanje zaštite potrošača uređuju i smjernice EZ-a, koje nacionalni parlamenti država EU, "slobodni u izboru oblika i sredstava" (čl. 249., st. 3. Ugovora o EZ-u), unose u svoje nacionalne propise. Dakle, unificirana materija naknadno se harmonizira, što je neprijeporno niži stupanj ujednačenosti određenoga pravnog pitanja, baš kao što je vidljivo na primjeru potrošačkih ugovora. Rezultat takvog procesa uzrokuje

<sup>35</sup> Tako će se na ugovor o osiguranju za određivanje ugovornog statuta primjenjivati (usklađena specijalna) odredba nacionalnog mpp-a neovisno o tome u kojem se unutarnjem formalnom izvoru nalazi, a ne (opća) odredba o ugovornom statutu sadržana, primjerice, u nacionalnom zakonu o mpp-u.

<sup>36</sup> Kegel, Schurig, *Internationales Privatrecht*, 9. izdanje, München, 2004., (u nastavku rada: *Internationales Privatrecht*), str. 220. – 221.

pravnu rascjepkanost,<sup>37</sup> koja je protivna namjeri nadležnih tijela EZ-a.<sup>38</sup> Takva se pravna situacija pak može opravdano opisati kao “normativni labirint”.<sup>39</sup>

#### 4. Smjernica u sudskoj praksi Europskog suda

U sudskoj praksi Europskog suda pri rješavanju privatnopravnih odnosa, a u kontekstu primjene smjernica postavljeno je sljedeće opće pitanje: **može li smjernica (ipak) imati izravni učinak u korist pojedinaca**, posebice ako nacionalni zakonodavac nije pravodobno uskladio nacionalno pravo s europskim ili je to učinio pogriješno? U tom je kontekstu postavljeno i **pitanje horizontalnog učinka smjernice**. Zbog toga je o smjernicama kao o izvoru prava EZ-a u više navrata svoje stajalište izrazio i **Europski sud**. Prema sudskoj praksi Europskog suda, pojedinac kao nositelj prava može se protiv države pozvati na bezuvjetne i dovoljno precizne odredbe smjernice kada zakonodavac u državi članici EU nije u određenom roku temeljem smjernice kao obvezujućeg pravnog akta donio nacionalni propis ili ga je u odnosu na sadržaj te smjernice u taj isti nacionalni propis pogriješno ugradio.<sup>40</sup>

Odlučujući, pak, o mogućnosti da takve smjernice, uz izravni, imaju i horizontalni učinak, Europski sud načelno je prihvatio stajalište da **smjernice ne sadržavaju “horizontalni” izravni učinak na obveze subjekata privatnog prava**.<sup>41</sup> Naime, ako je zbog nepostojanja propisa ili zbog nepravilne provedbe

<sup>37</sup> Riječ je o tzv. atomizaciji međunarodnog privatnog prava (usp. Posch, *Internationales Privatrecht*, str. 18.), koja je kulminirala u razdoblju od 1988. do 1999. godine. U postamsterdamskoj fazi unifikacija mpp-a se ostvaruje uredbama, pa je taj loš trend u europskom mpp-u načelno prevladan.

<sup>38</sup> Usp. Kropholler, *Internationales Privatrecht*, 6. Auflage, Tübingen, 2006. (u nastavku: *Internationales Privatrecht*), str. 77.

<sup>39</sup> V.: Treves, *Un nuovo labirinto normativo in tema di legge applicabile alla vendita: le vendite ai consumatori*, u: Gerardo Brogini, *Collisio legum: studio di dritto internazionale privato*, Roma, 1997., str. 561. i dalje.

<sup>40</sup> Presuda Europskog suda od 12. lipnja 1990., Rs. C-188/89., Slg. 1990. str. I-3313 u predmetu *Foster*; kao i presuda Europskog suda od 22. lipnja 1989., Rs. 103/88., EuGHE 1989., str. 1839., te u: RIW, 1990., str. 407., u predmetu *Fratelli Constanzo c/a Stadt Mailand*; te presuda Europskog suda od 13. studenoga 1990a, Rs. C-106/89 u predmetu *Marleasing S.A.*

<sup>41</sup> Presuda Europskog suda od 26. veljače 1986., Rs. 152/84., Slg. 1986., str. 723., paragraf 48. presude u predmetu *Marshall I*; presuda Europskog suda od 14. srpnja

smjernice EZ-a, u određenoj državi fizička ili pravna osoba pretrpjela štetu, tada je za naknadu štete odgovorna ta ista država. Protiv države koja nije ili nije u roku uskladila svoje nacionalne propise s pravom EZ-a može se podnijeti tužba nacionalnom ili Europskom sudu.<sup>42</sup>

Dakle, “smjernice imaju izravne učinke samo u vertikalnim pravnim odnosima, tj. u odnosima u kojima je pojedinac nositelj prava, a država nositelj obveze”.<sup>43</sup>

Međutim, za europsko međunarodno privatno pravo i smjernice vrlo važnu novost donijela je presuda Europskog suda u predmetu *Ingmar*.<sup>44</sup>

U navedenom predmetu stranke su 1989. zaključile ugovor o trgovačkom zastupanju kojim je tužitelj (*IngmarGB Ltd.*) trgovačko društvo sa sjedištem u Ujedinjenoj Kraljevini određeno trgovačkim zastupnikom tuženika (*Eaton Leonard Technologies Inc.*) čije je sjedište u Kaliforniji, SAD. Do prestanka navedenog ugovora došlo je 1996., pa je tužitelj 1998. protiv tuženika podnio tužbu radi naknade štete zbog gubitka klijenta.

Odlučujući o tužbi, Europski je sud u navedenom predmetu presudio da se trgovački zastupnik, koji djelatnost obavlja na području EU, u svojem zahtjevu radi naknade štete zbog gubitka klijenta može pozivati na nacionalni propis koji je na snazi u državi u kojoj obavlja djelatnost, pa i onda kad je ugovorni statut pravo treće države. Europski sud ocijenio je da u tome predmetu, zbog toga što postoji “snažno EZ obilježje”,<sup>45</sup> predleži posebno upućivanje i primjena prisilnih propisa EZ-a.

U tom smislu, prisilne zaštitne odredbe mogu se, ako bude potrebno, promatrati odijeljeno od ostalih kolizijskih pravila o mjerodavnom pravu koje uređuju ugovorne odnose u posebnim zakonima.<sup>46</sup> Stoga, iako je u navedenom

---

1994., Rs. C-91/92, paragraf 42. presude u predmetu *Faccini Dorri*: (“... primjenjujući dosadašnju i ustaljenu sudsku praksu, dajemo kratak i jasan odgovor: **Samom smjernicom ne mogu za pojedinca nastajati obveze.**”).

<sup>42</sup> Presuda Europskog suda od 19. studenoga 1991., Rs. 6 u. 9/90., EuGHE 1991 I, 5357, kao i NJW 1992, str. 165., u predmetu *Bonifaci, Francovich u.a. c/a Italien*.

<sup>43</sup> Čapeta, *Sudovi Europske unije*, str. 43.

<sup>44</sup> Presuda Europskog suda od 9. studenoga 2000., Rs. C-381/98., EuGHE 2000., I, str. 9305, kao i RIW, 2001., str. 133., u predmetu *Ingmar GB/Eaton Leonard Technologies* (u nastavku: Presuda *Ingmar*).

<sup>45</sup> Paragraf 24. presude *Ingmar*.

<sup>46</sup> A. K. Schnyder, “*Zwingendes*” *Recht im internationalen Wirtschaftsrecht*, u: Systemwechsel im europäischen Kollisionsrecht, Fachtagung der Bayer-Stiftung für deutsches und internationales Arbeits- und Wirtschaftsrecht, Referat od 18. svibnja 2001., str. 91.

predmetu bilo ugovoreno strano (kalifornijsko) pravo, trgovački se zastupnik, prema stajalištu Europskog suda, može pozvati na čl. 17. Smjernice o trgovačkom zastupniku,<sup>47</sup> koji mu u slučaju prestanka ugovora jamči pravo na obeštećenje.<sup>48</sup>

Dakle, iako smjernice načelno same određuju svoje polje primjene, njihova prisilna primjena ne ovisi o tome je li ona posebno osigurana u mpp-u države članice. Postoji li, pak, uska veza s EZ-om, prisilni propisi smjernice primijenit će se neovisno o kolizijskopravnom upućivanju,<sup>49</sup> ako se “pridržavanje tih propisa na području EZ ... ukazuje kao neophodno za ostvarenje ciljeva iz Ugovora o EZ”.<sup>50</sup>

Presudivši na opisani način, Europski sud postavio je nekoliko odrednica relevantnih posebice za europski mpp, kao i europsko privatno pravo općenito.

– europske prisilne zaštitne propise u korist trgovačkog zastupnika treba bezuvjetno provesti kako bi se “preko grupacije trgovačkih zastupnika zaštitila sloboda poslovnog nastana i nesmetano tržišno natjecanje na unutarnjem tržištu”.<sup>51</sup>

– “za pravni poredak Zajednice od temeljnog je značaja da poduzetnik sa sjedištem u trećoj državi čiji trgovački zastupnik svoju djelatnost obavlja unutar Zajednice ne može zaobići ove propise samom stranačkom autonomijom. Naime, svrha tih propisa zahtijeva da se, neovisno o tome kojem pravu je ugovor voljom stranaka podvrgnut, ti propisi primjenjuju kada činjenični odnos na to upućuje, budući da trgovački zastupnik svoju djelatnost obavlja na području države članice.”<sup>52</sup>

– materijalnopравnim odredbama smjernice Europski sud može, pod navedenim pretpostavkama, dati kolizijskopravni značaj, odnosno

– **smjernica može pod određenim pretpostavkama sadržavati i skriveno ili nepisano kolizijsko pravilo,**<sup>53</sup> pa se slijedom toga čak otvara i pitanje

---

<sup>47</sup> Smjernica Vijeća 86/653/EEZ za usklađivanje pravnih propisa država članica glede samostalnoga trgovačkog zastupnika od 18. prosinca 1986., ABL.EG Nr. L 382/17.

<sup>48</sup> Presuda *Ingmar*, paragraf 14. – 16. presude.

<sup>49</sup> Usp. Nemeth/Rudisch, EuGH 9.11. 2000 RS C-381/98 “Ingmar” – wichtige Klärungen im europäischen IPR, Zeitschrift für Rechtsvergleichung 2001, str. 179.

<sup>50</sup> Presuda *Ingmar*, paragraf 24.

<sup>51</sup> *Ibid.*

<sup>52</sup> Presuda *Ingmar*, paragraf 25.

<sup>53</sup> Usp. Staudinger, *Die ungeschriebenen kollisionsrechtliche Regelungsgebote der Handelsvertreter-, Haustierviederrufs- und Produkthaftungsrichtlinie*, Neue Juristische Wochenschrift 2001., str. 1976.

može li smjernica sadržavati i (izrijeckom) nenavedeni i stoga iz smjernice i neprenesen, **neposredni kolizijskopravni učinak**.<sup>54</sup>

I dok se pojam skrivenoga ili nepisanoga kolizijskog pravila u smjernici prihvaća, neposredni kolizijskopravni učinak smjernice ne može se prihvatiti zbog njegove suprotnosti s dosadašnjom navedenom sudskom praksom Europskog suda<sup>55</sup> kao i primarnim europskim pravom (čl. 249., st. 3. Ugovora o EZ-u).

Dakle, prema presudi Europskog suda u predmetu *Ingmar* određuje se da europske prisilne zaštitne propise, u navedenim pretpostavkama, treba tumačiti u korist trgovačkog zastupnika ili općenito u korist potrošača, odijeljeno od ostalih odredaba ugovornog statuta.<sup>56</sup> Na taj način, tumačenjem *de lege lata* materijalnopравnih odredaba europskih prisilnih zaštitnih propisa može, kao nepisano, nastati jednostrano kolizijsko pravilo. To pak znači da će se europsko pravo koje sadržava prisilne zaštitne propise primijeniti neovisno o odredbama nacionalnog mpp-a te da njegovu primjenu osigurava i nepisano jednostrano kolizijsko pravilo sadržano u materijalnopравnim odredbama smjernice.<sup>57</sup>

Opisano djelovanje smjernica kao izvora europskog mpp-a rezultiralo je i određenim hijerarhijskim posebnostima u odnosu prema nacionalnome (autonomnom) mpp-u i međunarodnim ugovorima kao izvorima mpp-a, dakle, na pravnu poziciju izvora europskog mpp-a u širem smislu.

## 5. Utjecaj smjernica na hijerarhijsku ljestvicu izvora mpp-a

Izvori europskog mpp-a u širem smislu temelje se na dva važna pravila. Prvo je da je nadređenost europskog primarnoga i sekundarnog mpp-a prema nacionalnom mpp-u temeljno načelo u hijerarhiji izvora mpp-a. Drugo je da se načelo nadređenosti izvora europskog mpp-a odnosi i na odredbe nacionalnog mpp-a koje su harmonizirane na temelju smjernice.<sup>58</sup>

<sup>54</sup> Usp. Kegel, Schurig, *Internationales Privatrecht*, str. 221. – 222.

<sup>55</sup> Usp. Hummel, *Zum Anwendungsvorrang von EG-Richtlinien im Zivilrecht*, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, br. 9/2007., str. 271. i 272.

<sup>56</sup> A. K. Schnyder, *op. cit.*, str. 91.

<sup>57</sup> Usp. Hoffmann, Primaczenko, *Die kollisionsrechtliche Absicherung des Verbraucherschutzes in Europa – Zur Anerkennung ungeschriebenen Richtlinienkollisionsrecht*, IPRax 2007., str. 179.

<sup>58</sup> Usp. Bouček, *Izvori eu mpp*, str. 747.

Ipak, zbog utjecaja smjernica kao izvora europskog sekundarnog prava pojavljuju se u izvorima mpp-a u širem smislu određene specifičnosti, posebice u odnosu na RK, koja je međunarodni ugovor država članica E(E)Z-a<sup>59</sup> i nije pravni akt EZ-a.<sup>60</sup>

RK svojom odredbom<sup>61</sup> prvotno određuje da je europsko pravo po pravnoj snazi iznad RK<sup>62</sup> i time potvrđuje načelo nadređenosti europskog prava, odnosno europskog mpp-a. Ta odredba nema konstitutivno, već samo deklaratorno značenje.<sup>63</sup>

---

<sup>59</sup> U tom se smislu u pravnoj doktrini govori o "popratnom pravu EZ-a". Tako Schweitzer, Hummer, *Europarecht*, 5. Auflage, Neuwied, 1996., rubni br. 19.

<sup>60</sup> Dakle, RK odnosi se na pravo EZ-a, ali njezine odredbe ne tvore pravo EZ-a. RK nije donesena temeljem čl. 293. (bivši čl. 220.) Ugovora o EZ-u, već na inicijativu država članica EZ-a.

<sup>61</sup> RK određuje da njezine odredbe "ne dira(ju) u primjenu kolizijskih odredaba u predmetu ugovornih obveza za posebna područja koja su sadržana ili će biti sadržana u pravnim aktima tijela Europske zajednice..." (čl. 20.).

<sup>62</sup> To vrijedi i za države koje su RK ugradile u odredbe svojega nacionalnog zakona. Tako je SR Njemačka ugradila RK u svoj UZGZ, njemački ZMPP-a. Kada 17. prosinca 2009. počne primjena Uredbe Rim I, takvi zakoni bit će, ako i formalno ne prestanu važiti njihove odredbe, stupanjem na snagu te iste Uredbe, derogirani. Usp. u ovom radu *supra*, pod I., tekst uz bilješku 8 i 9.

<sup>63</sup> Pitanje odnosa nacionalnoga i europskog prava, pa analogno tome i odnos autonomnoga i europskog mpp-a, razriješio je Europski sud. Temeljem tumačenja Ugovora o EZ-u prema kojemu će države članice E(E)Z-a poduzimati sve prikladne mjere s ciljem ispunjenja obveza koje proizlaze iz tog Ugovora ili djelovanja organa Zajednice te će se suzdržati od poduzimanja bilo kakvih mjera koje bi mogle ugroziti ostvarivanje ciljeva tog Ugovora (čl. 10.), Europski sud je odredio izravnu (neposrednu) primjenu odredaba prava EZ-a kada isti pravni odnos uređuju nacionalne pravne odredbe države članice i pravo EZ-a. V. Presuda Europskog suda iz 1963., Case 26/62, ECR 1 at 15, u predmetu *Van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen*); Presuda Europskog suda od 15. srpnja 1964., Case 6/64, ECR 586 at 586-587, (1964), u predmetu *Costa Flaminio/ENEL*; te kasnija presuda Europskog suda od 17. prosinca 1970., Rs. 11/70, Slg. 1970., 1125, 1135 paragraf 3. presude u predmetu *Internationale Handelsgesellschaft/Einfuhr- und Vorratsstelle Getreide*; presuda Europskog suda od 9. ožujka 1978., Rs. 106/77, Slg. 1978., 629., 644., paragrafi 17. i 18. presude u predmetu *Simmenthal II*; presuda Europskog suda od 8. ožujka 1979., Rs. 130/78, Slg. 1979, 867 u predmetu *Salumificio di Cornuda* i presuda Europskog suda od 19. lipnja 1990., Rs. C-213/89, Slg. 1990., I-2433, 2473, paragraf 18. presude u predmetu *Factortame i dr.*; presuda Europskog suda od 18. srpnja 2007., Rs. C-119/05., paragraf 63. presude, u predmetu *Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato/Lucchini SpA*.

Specifičnost RK kao izvora europskog mpp-a u širem smislu te posebnost istodobnog utjecaja smjernica kao izvora europskoga (sekundarnog) mpp-a na hijerarhijsku ljestvicu izvora mpp-a, očituje se u tome što RK istodobno određuje da njezine odredbe “ne dira(ju) u primjenu kolizijskih odredaba u predmetu ugovornih obveza za posebna područja koja su sadržana ili će biti sadržana u pravnim aktima... u unutarnjem pravu usklađenom za izvršenje tih akata”.(čl. 20.). To, u odnosu na RK u primjeni kolizijskih odredaba u predmetu ugovornih obveza za posebna područja (kao potrošački ugovori), znači da će prednost prema RK imati (i) harmonizirane odredbe nacionalnog mpp-a.<sup>64</sup>

U preostalom dijelu RK, kada je riječ o općim odredbama ugovornog statuta, RK se primjenjuje kao međunarodni ugovor s pozicijom u hijerarhijskoj ljestvici izvora iznad unutarnjih izvora mpp-a.

**Dakle, za navedene posebne ugovorne statute, u odnosu na RK kao međunarodni ugovor, prednost u primjeni imaju harmonizirane odredbe nacionalnog mpp-a (*lex specialis*).**

Međutim, takvo pravno stanje postojat će sve do 17. prosinca 2009., dana primjene Uredbe Rim I, kojom će se odredbe ugovornog statuta na području EU unificirati i federalizirati. Time će se ukinuti, odnosno bitno smanjiti sadašnja rascjepkanost odredaba ugovornog statuta prouzročena smjernicom kao izvorom europskoga sekundarnog prava.

To pak ne znači da se smjernica u cijelosti prestaje pojavljivati u današnjem ustroju europskog mpp-a utemeljenome na Ugovoru iz Amsterdama<sup>65</sup> i Ugovoru iz Nice.<sup>66</sup> Njezina uloga harmonizacijskog akta i dalje postoji, ali će je institucije EU, u odnosu prema uredbi, rabiti rjeđe. Takav je primjer Smjernica Vijeća od 27. siječnja 2003. za poboljšanje pristupa sudovima u prekograničnim sporovima kojom se određuju minimalna zajednička pravila za pravnu pomoć.<sup>67</sup> Ta smjernica potvrđuje odlučnost EZ-a da harmonizaciji europskog prava pridonesu i smjernice za uređenje onih pravnih pitanja koja ulaze u materiju europskog mpp-a.<sup>68</sup>

S obzirom na sve navedene elemente smjernice kao izvora europskog mpp-a, ovaj rad završavamo zaključkom.

---

<sup>64</sup> Usp. Kegel, Schurig, *Internationales Privatrecht*, str. 221.

<sup>65</sup> ABI EU 1997. C 340, 1.

<sup>66</sup> ABI EU 2001. C 80, 1.

<sup>67</sup> OJ EU 2003. L 26, 41.

<sup>68</sup> Usp. Kropholler, *Internationales Privatrecht*, str. 77.

#### IV. ZAKLJUČAK

Važnost i primjenu smjernice kao izvora europskog mpp-a u njezinoj dvadesetogodišnjoj praksi na području E(E)Z/EU, već danas možemo promatrati s povijesne distance.

Pojavivši se 1988. kao novi pravni izvor europskog mpp-a, smjernica je u promjeni važećih zakonskih rješenja u državama članicama EEZ-a dobila funkciju harmonizacijskog instrumenta pri usklađivanju nacionalnoga s europskim (privatnim) pravom. Ali, uz željeni harmonizacijski učinak, smjernica je na specifičan način pridonijela i "atomizaciji" mpp-a. Budući da je pri donošenju smjernica veoma često bila riječ o pravnim normama koje donosi EZ ne uzimajući u obzir usklađenost s ostalim smjernicama, kao ni unutarnje mpp država članica, smjernica je na određeni način pojačavala stvaranje "normativnog labirinta" ili "džungle izvora" mpp-a na području EU. To najbolje ilustrira utjecaj smjernica na potrošačke ugovore iz čl. 5. Rimske konvencije o mjerodavnom pravu za ugovorne obveze iz 1980. godine. U njoj se određena pitanja ugovornog statuta prvotno unificiraju, a potom smjernicom harmoniziraju i time postižu niži stupanj usklađenosti. Istodobno, za navedene posebne ugovorne statute nacionalno (smjernicom) harmonizirano pravo postaje nadređeno odredbama Rimske konvencije (čl. 20.).

Poseban ponder važnosti smjernice izražen je u novijoj praksi Europskog suda u presudi *Ingmar*.<sup>69</sup> Europski je sud ovlaštenim materijalnopравnim odredbama smjernice dao kolizijskopравnu važnost, tako što je smjernicu bez kolizijskog pravila svojim tumačenjem dopunio nepisanim ili skrivenim kolizijskim pravilom. To pak znači da Europski sud u presudi *Ingmar* određuje da će se europski prisilni zaštitni propisi u korist trgovačkog zastupnika ili općenito u korist određenog potrošača, poštovati odijeljeno od ostalih odredaba ugovornog statuta, odnosno od mjerodavnog prava koje su izabrale ugovorne strane. Dakle, europsko pravo koje sadržava prisilne zaštitne propise primjenjivat će se neovisno o odredbama nacionalnog mpp-a, a njegovu primjenu osigurava i nepisano ili skriveno kolizijsko pravilo sadržano u materijalnopравnim odredbama smjernice.

Opisano stanje atomizacije odredaba mpp-a u izvorima međunarodnog privatnog prava na području EU znatno će ublažiti tek primjena Uredbe Rim I<sup>70</sup> počevši od dana 17. prosinca 2009. koja će u sklopu svog područja primjene unificirati i federalizirati primjenu općih i posebnih odredaba ugovornog statuta na području EU.

<sup>69</sup> V. u ovom radu *supra*, bilješka 44.

<sup>70</sup> V. u ovom radu *supra*, tekst uz bilješku 8. i 9.



Rezimirajući važnost smjernice kao izvora europskog mpp-a, možemo utvrditi da su one 1988. označile početak usklađivanja europskog prava harmonizacijom kolizijskih pravila. Međutim, izgradnja EZ/EU kao pravne zajednice, te sprječavanje “atomizacije” mpp-a na području EU, moguće je samo pomoću uredbe (EZ) kao dominantno korištenog pravnog instrumenta. U takvoj konstelaciji odnosa smjernica postaje recesivni izvor europskog mpp-a, koja će uz uredbu tek dodatno pospješiti stvaranje “europskog pravnog prostora” (čl. 61. Ugovora o EZ-u) i time, služeći slobodi kretanja osoba, pomoći izgradnji unutarnjeg tržišta (čl. 14., st. 2. Ugovora o EZ-u).

Dakle, ako su smjernice kao izvor europskog mpp-a početno jačale eurointegracijski proces, one danas više nisu primjereni i glavni izvor za usklađivanje europskog mpp-a. Budući da harmonizacija danas ne može u cijelosti zadovoljiti zahtjeve dinamike stalnog jačanja ovlasti EU, tada je i smjernica kao njezin glavni pravni instrument prevladana, pa se uglavnom zamjenjuje uredbom kao glavnim unifikacijskim izvorom europskog mpp-a, koji najbolje zadovoljava stalni komunitarizacijski trend EU.

Premda s uvelike smanjenim ponderom važnosti, smjernica ipak nastavlja svoj pravni život kao izvor europskog mpp-a.

Summary

Vilim Bouček \*

#### DIRECTIVE AS A SOURCE OF EUROPEAN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

*In the context of the main characteristics of European law on the one hand, and private international law on the other, and in the light of twenty years' application of the EC directives as a source of European private international law, the author considers specific features of directive as an unwritten (hidden) conflict of law rule in the ruling of the European Court in Ingmar case and its relation to the Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations of 1980, Rome I Regulation of 2008 and other sources of private international law in the EU.*

---

\* Vilim Bouček, Ph. D., Professor, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb

*The author points out that the special importance of the directive is expressed in the Ingmar case of the European Court of Justice. In this case the Court has given the conflict of law significance to substantive law provisions of the directive by interpreting the directive lacking a conflict of law rule by adding an unwritten conflict of law rule. Thus in the Ingmar case the Court has determined that European mandatory protective regulations in favor of commercial agent or, in the future, potentially, in favor of a customer, will be taken into account separately from other regulations of applicable law chosen by contracting parties. European law which contains mandatory protective regulations is applied independently of regulations of national private law and its application is ensured by the unwritten conflict of law rule contained in substantive law regulations of the directive.*

*Summing up the importance of directives as a source of European private international law, the author concludes that they marked the beginning of harmonization of European law by harmonizing conflict of law rules. However, the development of EC/EU as a legal community and prevention of “atomization” of European private international law in the EU has been made possible today only by means of EC regulation as a prevalently used legal instrument. Within this framework, directives have become a recessive source of European private international law.*

*The author concludes that in spite of its diminished importance, directive continues its legal existence as a source of European private international law which will additionally contribute to the creation of “European judicial area”. (Article 62 of the EC Treaty)*

*Key words: European private international law, directives, Ingmar – ruling of the European Court of Justice*

Zusammenfassung

Vilim Bouček \*\*

## DIE RICHTLINIE ALS QUELLE DES EUROPÄISCHEN INTERNATIONALEN PRIVATRECHTS

Im Kontext der Hauptmerkmale des Europa-Rechts einerseits und des Internationalen Privatrechts andererseits sowie vor dem Hintergrund einer

---

\*\* Dr. Vilim Bouček, Professor an der Juristischen Fakultät in Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb

zwanzigjährigen Anwendung der EG-Richtlinie als Quelle des europäischen Internationalen Privatrechts erörtert der Autor in dieser Arbeit nach Bestimmung der allgemeinen Vorzüge der Richtlinie ihre Besonderheit als ungeschriebenes (verborgenes) Kollisionsrecht im Urteil des Europäischen Gerichtshofes im Fall *Ingmar* sowie ihr Verhältnis zur Römischen Konvention über das auf Vertragsverhältnisse anzuwendende Recht von 1980, zur Rom I-Verordnung von 2008 und zu anderen Quellen des Internationalen Privatrechts auf dem Gebiet der EU.

Eine besondere Gewichtung der Bedeutung der Richtlinie kommt, wie der Autor hervorhebt, in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes im Urteil *Ingmar* zum Ausdruck. In diesem Fall spricht der EUGH den materiellrechtlichen Bestimmungen der Richtlinie kollisionsrechtlichen Charakter zu, indem er die Richtlinie ohne Kollisionsregel durch seine Auslegung um eine ungeschriebene Kollisionsregel ergänzt. Im *Ingmar*-Urteil bestimmt der EUGH somit, dass zwingende europäische Schutzvorschriften zu Gunsten eines Handelsvertreters oder morgen vielleicht auch zu Gunsten eines bestimmten Verbrauchers getrennt von den übrigen Bestimmungen des anzuwendenden, von den Vertragsparteien gewählten Rechts gelten. Zwingende Schutzvorschriften enthaltendes Europäisches Recht ist entsprechend der Schlussfolgerung des Autors unabhängig von den Bestimmungen des nationalen Internationalen Privatrechts anzuwenden, und seine Anwendung ist auch durch die ungeschriebene Kollisionsregel in den materiellrechtlichen Bestimmungen der Richtlinie abgesichert.

In der abschließenden Bewertung der Bedeutung der Richtlinien als Quelle des europäischen Internationalen Privatrechts schließt der Autor, dass sie 1988 den Beginn der Harmonisierung des Europäischen Rechts durch Angleichung der Kollisionsregeln einläuteten. Der Ausbau der Europäischen Gemeinschaft bzw. Europäischen Union als Gemeinschaft des Rechts und die Verhinderung einer "Atomisierung" des Internationalen Privatrechts auf dem Gebiet der EU ist heute nur mit Hilfe der Verordnung der Europäischen Gemeinschaft als dominant eingesetztem Rechtsinstrument möglich. In einer solchen Beziehungskonstellation wird die Richtlinie zu einer rezessiven Quelle des europäischen Internationalen Privatrechts.

Obwohl verdrängt, führt die Richtlinie, wie der Autor schlussfolgert, auch mit einer geringeren Gewichtung ihr rechtliches Leben als Quelle des europäischen Internationalen Privatrechts, durch welche die Schaffung des "europäischen Raums des Rechts" (Art. 61 EG-Vertrag) zusätzlich gefördert wird, fort.

*Schlüsselwörter:* europäisches Internationales Privatrecht, Richtlinien, EuGH-Urteil im Fall *Ingmar*

