

*Др Бернадет Бордаш, ванредни професор
Правног факултета у Новом Саду*

**РЕГУЛАТИВА САВЕТА (ЕЗ) бр. 2201/2003 О
НАДЛЕЖНОСТИ И ПРИЗНАЊУ И ИЗВРШЕЊУ
ПРЕСУДА У БРАЧНИМ СТВАРИМА И СТВАРИМА
РОДИТЕЉСКЕ ОДГОВОРНОСТИ, којом се ставља
ван снаге Регулатива (ЕЗ) бр. 1347/2000**

Сажетак: У области проучавања нормативне делатности ЕУ која се одвија на основу чланова 61(ц) и 67(1) Уговора о оснивању Европске заједнице рад презентује најновију Регулативу Савета (ЕЗ) о надлежности, признању и извршењу пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности која је усвојена 23. новембра 2003. године. Ова Регулатива ставља ван снаге Регулативу Савета (ЕЗ) бр. 1347/2000 и представља још један корак даље у обезбеђивању крајњег циља у оквиру судске сарадње у грађанским стварима, који се састоји у потпуном укидању егзекватуре, тј. у аутоматском признавању дејстава судских одлука у грађанским стварима које су донесене у једној од Држава чланица у свим другим Државама чланицама. С обзиром на свој предмет Регулатива је значајна за Државну заједницу Србија и Црна Гора пошто се односи на судске одлуке у стварима које могу директно да утичу на статус њених држављана, а признање и извршење тих одлука се може обавити само по режиму прописаном у националном праву Држава чланица и државне заједнице Србија и Црна Гора

Кључне речи: Европска заједница, правосудна сарадња у грађанским стварима, међународна надлежност, признање и извршење пресуда, родитељска одговорност, право на виђење, отмица и повратак детета

Убрзо након усвајања Регулative Савета бр. 1347/2000 (Брисел II) о надлежности и признању и извршењу пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности за децу оба брачна партнера, 29. маја 2000. године¹, Француска је покренула Иницијативу за усвајање Регулative Савета о узајамном извршењу пресуда о праву на виђење деце. Иницијатива носи датум од 3. јула 2000. године² и имала је за циљ, да се пресуде којима се установљава право на виђење једног од родитеља у односу на једно од њихове заједничке деце, донесене у некој од Држава чланица у поступцима предвиђеним у члану 1(1)(б) Регулative бр. 1347/2000³, признају у другим Државама чланицама *аутоматски*, без икаквих посебних поступака. Ова иницијатива је покренула читав низ питања и после припремних радова Комисија ЕЗ је 17. маја 2002. године усвојила предлог Регулative о родитељској одговорности⁴ који преузима правила о признању и извршењу Регулative (ЕЗ) бр. 1347/2000. Као циљеви нове Регулative наведени су: проширење правила о узајамном признању и извршењу Регулative 1347/2000 на све одлуке о родитељској одговорности, укидање егзекватуре у погледу пресуда које се односе на право на виђење (обезбеђивање права детета да одржава контакте са оба родитеља) и обесхрабривање отмице деце од стране родитеља унутар Заједнице прописивањем решења за повратак детета. Спроведена законодавна процедура резултирала је усвајањем *Регулative Савета (ЕЗ) бр. 2201/2003 од 27. новембра 2003. године о надлежности и о признању и извршењу пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности, којом се ставља ван снаге Регулative (ЕЗ) бр. 1347/2000.*⁵

1. Правни основ и сврха Регулative бр. 2201/2003

Правни основ Регулative су одредбе члана 61(ц) и 67(1) Уговора о оснивању Европске заједнице. Према члану 61(ц) и члану 65 Заједница усваја мере у области судске сарадње у грађанским стварима које имају прекогранично дејство и које су неопходне за правилно функционисање унутрашњег тржишта. Ове мере обухватају побољшање и поједностављење признања и извршења одлука у грађанским и трговинским стварима. Програм мера за имплементацију начела узајамног

¹ OJ L 160, 30.6.2000., стр. 19; ступила на снагу 1. марта 2001.г.

² OJ C 234, 15.8.2000., стр. 7.

³ “Члан 1: Ова Регулative се примењује на:

(а) грађанске поступке који се односе на развод, законску сепарацију и поништај брака;

(б) грађанске поступке који се односе на родитељску одговорност за децу оба брачна партнера у случају брачних поступака из тачке (а);”

⁴ Commission of the European Communities, Proposal for a Council regulation concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and in matters of parental responsibility repealing Regulation (EC) No 1347/2000 and amending Regulation (EC) No 44/2001 in matters relating to maintenance, Brussels, 17.5.2002, COM(2002) 222 final – OJ C203, 27.8.2002, str. 155.

⁵ Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the enforcement of judgements in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC) No 1347/2000, OJ L 338, 23. 12. 2003., стр. 1.

признања одлука у грађанским и трговинским стварима који је усвојен 30. новембра 2000. године⁶ одређује четири области рада, чији је крајњи циљ укидање егзекватуре у погледу свих одлука⁷. Ради постизања овог крајњег циља, за сваку област се предвиђа прогресивно укидање егзекватуре у три степена. У области признања и извршења одлука у брачним стварима, стварима родитељске одговорности, породичноправним стварима које немају основ у браку предвиђа се укидање егзекватуре за пресуде о праву на виђење, усвајање инструмента који се односи на породичне ситуације које немају свој основ у браку, проширење домашаја на пресуде путем којих се модификују услови остављања родитељске одговорности утврђене пресудом донесеном у време развода или сепарације (први степен); примена поједностављеног поступка који је предвиђен Регулативом Брисел I, привремене мере извршења и заштите (други степен); укидање прекограничне егзекватуре у неким областима у форми Европског извршног налога (Europeran Enforcement Order) који би био непосредно извршив у свим Државама чланицама без икаквих посредних мера (трећи степен). Пошто је усвојена Регулатива Савета (ЕЗ) бр. 1347/2000 која садржи правила о надлежности, признању и извршењу пресуда о разводу, сепарацији и поништају брака, као и пресуда о родитељској одговорности у погледу заједничке деце оба брачна партнера које су донесене поводом наведених брачних ствари, активности у оквиру Програма простиру се на проширење мера на питања која нису обухваћена овом Регулативом, као и на специфична питања права на виђење. Ова Регулатива је била прва мера Заједнице која је усвојена у области судске сарадње у грађанским стварима, као и први корак у области узајамног признања одлука у породичноправним стварима.

Следећи корак у овом домену представља *Регулатива Савета бр. 2201/2003* која има за циљ признање и извршење унутар Заједнице одлука у брачним стварима и стварима родитељске одговорности које су донесене на основу заједничких правила о надлежности. У погледу брачних ствари Регулатива *преузима* одговарајуће одредбе Регулативе бр. 1347/200 (Брисел II), док у погледу родитељске одговорности садржи *нова правила* која за полазну основу имају постојеће одредбе Регулативе Брисел II. Нова правила су инспирисана једнаким третманом све деце, афирмисањем најбољег интереса детета, као и гарантовањем одређених супстанцијалних и процедуралних права детета, која су одређена у члану 24 Повеље фундаменталних права Европске уније⁸.

⁶ Justice and Home Affairs Council Meeting 30 November 2000: Programme of measures for implementation of the principle of mutual recognition of decisions in civil and commercial matters, OJ C 12, 15.1.2001, стр., 1.

⁷ Те области су следеће: (1) признање и извршење одлука у грађанским и трговинским стварима (Брисел I); (2) признање и извршење у брачним стварима и стварима родитељске одговорности (Брисел II) и у породичноправним стварима које немају свој основ у браку; (3) имовинскоправни односи на основу брака и имовинске последице сепарације невенчаних парова; (4) тестамент и наслеђивање.

⁸ Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ C364, 2000, стр. 1., Article 24: "(1) Children shall have the right to such protection and care as is necessary for their well being. They may express their views freely. Such views shall be taken into consideration on matters which concern them in accordance with their age and maturity.

Непосредни циљеви Регулative бр. 2201/2003 јесу стандардизовање правила међународног приватног права Држава чланица о надлежности и о признању и извршењу пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности; стварање једног инструмента о разводу и о родитељској одговорности ради олакшања посла судијама и практичарима када се баве питањима родитељске одговорности; олакшање остваривања права на прекогранично виђење; обесхрабтивање отмице деце од стране родитеља у ЕУ⁹.

2. Структура Регулative

Регулатива је подељена на Уводни део и на седам глава: Домашај и дефиниције (Глава I : чл. 1 – 2); Надлежност (Глава II, одељак 1 - Развод, законска сепарација и поништај брака: чл. 3 – 7; одељак 2 - Родитељска одговорност: чл. 8 – 14; одељак 3: Заједничке одредбе: чл. 16 – 20); Признање и извршење (Глава III, одељак 1 - Признање: чл. 21 – 27; одељак 2 - Захтев ради издавања декларације о извршности: чл. 28 – 36; одељак 3 - Заједничке одредбе које се односе на одељке 1 – 2: чл. 37 – 39; одељак 4 - Подобност за извршење одређених пресуда које се тичу права на виђење и одређених пресуда које налажу повратак детета: чл. 40 – 45; одељак 5 - Аутентични инструменти и споразуми, чл. 46; одељак 6 - Остале одредбе, чл. 47 – 52); Сарадња између централних власти у стварима родитељске одговорности (Глава IV: чл. 53 – 58); Однос према другим изворима (Глава V: чл. 59 – 63); Прелазне одредбе (Глава VI: чл. 64); Завршне одредбе (Глава VII: чл. 65 – 72). Саставни део Регулative чине и шест прилога.

3. Садржај Регулative

3.1. Област примене Регулative

Област примене Регулative одређен је у члану 1 тако да обухвата грађанске ствари које се односе на: а) развод, законску сепарацију или поништај брака, и б) утврђивање, остваривање, делегација, ограничење или престанак родитељске одговорности. Родитељска одговорност може да се односи нарочито на:

- (а) право на старање и право на виђење;
- (б) старатељство, туторство и сличне институте;
- (в) на именоване и функцију било ког лица или органа који је одговоран за личност или имовину детета, и који заступа дете или помаже детету;

(2) In all actions relating to children, whether taken by public authorities or private institutions, the child's best interests must be a primary consideration.

(3) Every child shall have the right to maintain on a regular basis a personal relationship and direct contact with both his or her parents, unless that is contrary to his or her interests.”

⁹ Видети на адреси <http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/l33194.htm> поцењеној 20. 12.2003.

(г) смештај детета у хранјеничку породицу или у институцију за заштиту;
(д) мере заштите детета које се тичу управљања, очувања или располагања имовином детета (став 2 члана 1).

Регулатива се не односи на успостављање или оспоравање односа родитељ – дете; на одлуке о усвојењу, на припремне радње за усвојење или на поништај или одустанак од усвојења; на име и презиме детета, на еманципацију, на обавезу издржавања, на траст или наслеђивање; на мере предузете поводом прекршаја и кривичних дела које почини дете.

Регулатива се, исто тако, не односи на обавезе издржавања, пошто је та проблематика обухваћена чланом 5(2) Регулативе Савета бр. 44/2001 о надлежности и признању и извршењу судских одлука у грађанским и трговинским стварима¹⁰.

У члану 2 су садржане дефиниције појмова важних за тумачење и примену одредби Регулативе, од којих су најважније: “родитељска одговорност”¹¹, “носилац родитељске одговорности”¹², “право на старање”¹³, “право на виђење”¹⁴, “противправно одвођење или задржавање”¹⁵.

Територијални домаћај регулативе је одређен у тачки 3 члана 2: “израз “Држава чланица” означава све Државе чланице, осим Данске.”

¹⁰ OJ L 12, 16.01.2001., стр. 1-23.

¹¹ Тачка 7 члана 2: “родитељска одговорност означава сва права и дужности које се односе на личност или имовину детета, а која су дата физичком или правном лицу пресудом, по самом закону или споразумом који производи правна дејства. Израз такође обухвата право на старање и право на виђење;”

¹² Тачка 8 члана 2: “носилац родитељске одговорности означава било које лице које има родитељску одговорност према детету;”

¹³ Тачка 9 члана 2: “право на старање обухвата права и дужности које се тичу бриге о дететовој личности, а нарочито право на одређивање места боравка детета;”

¹⁴ Тачка 10 члана 2: “право на виђење обухвата нарочито право да се дете одведе у место које је различито од места његовог уобичајеног боравишта у одређеном временском трајању;”

¹⁵ Тачка 11 члана 2: “противправно одвођење или задржавање означава одвођење или задржавање детета, ако је оно: (а) изведено путем повреде права на старање које је одређено пресудом или на основу закона или споразумом који има правдо дејство по праву Државе чланице у којој је дете имало уобичајено боравиште непосредно пре одвођења или задржавања; и (б) под условом да је у време одвођења или задржавања право на старање било остваривано, без обзира на то да ли заједнички или не, или би се остваривало да није дошло до одвођења или задржавања. Сматра се да је остваривање старања заједничко у случају када на основу пресуде или на основу самог закона један од носилаца родитељске одговорности не може да одлучи о месту боравка детета без сагласности друго носиоца родитељске одговорности.”

3.2. Правила о надлежности

3.2.1. Надлежност у брачним стварима

Глава II у одељку 1 преузима одредбе Регулативе бр. 1347/2000 (Брисел II) о надлежности у брачним стварима (чл. 3 – 7, односно чланови 2 – 8 Брисела II, изузев члана 4)¹⁶.

3.2.2. Надлежност у стварима родитељске одговорности

Одељак 2 садржи одредбе о надлежности судова Држава чланица о родитељској одговорности. Основи надлежности су одређене имајући у виду најбољи интерес детета и водећи рачуна о мерилу проксимитета¹⁷. Општу надлежност има суд Државе чланице у којој дете има уобичајено боравиште у време подношења захтева суду (члан 8). Из формулације члана 8 следи да надлежност прати промену уобичајеног боравишта детета. Ово опште правило ће се, међутим, применити под резервом одредби чланова 9, 10 и 12. Изузеци су утврђени у циљу да се обезбеди надлежност судова на начин да се у свим случајевима удовољи најбољем интересу детета¹⁸. У члану 9 је предвиђено да у случају законитог премештања детета из једне Државе чланице у другу Државу чланицу у којој дете стиче ново уобичајено боравиште, суд Државе чланице ранијег уобичајеног боравишта *задржава* надлежност још три месеца од премештања детета уколико је реч о измени пресуде о праву на виђење коју је донео суд Државе чланице пре премештања детета, а носилац права на виђење и даље има уобичајено боравиште у Држави чланици ранијег уобичајеног боравишта детета (став 1 чл. 9: Задржавање надлежности према ранијем уобичајеном боравишту детета).

Други изузетак је предвиђен у одредби члана 10, који прописује надлежност за случајеве отмице детета. С једне стране, предвиђа се *задржавање* надлежности суда Државе чланице у којој је дете непосредно пре противправног одвођења или задржавања имало уобичајено боравиште, а с друге стране омогућује се *трансфер* надлежности под одређеним условима на суд друге Државе чланице у којој је дете стекло уобичајено боравиште, уз испуњење додатних услова. Постоје два додатна услова која су постављена алтернативно, и то: (а) да се свако лице, институција или орган који има право на старање сагласило са премештањем или задржавањем, или (б) да дете борави у тој другој Држави чланици најмање годину дана, рачунајући од дана пошто је лице, институција или орган који има правно на старање сазнало или је могло да сазна где се дете налази, и дете се прилагодило новој средини, с тим да је испуњен и један од следећих услова: (i) да у року од једне године од дана када је

¹⁶ Видети Б. Бордаш, Мере у области судске сарадње у грађанским стварима у ЕЗ и Регулатива о надлежности и признању и извршењу пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности за заједничку децу оба брачна партнера (Брисел II), Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, XXXVI, 1-3 (2002), Нови Сад, 2003, стр. 197.

¹⁷ Видети тачку 12 Уводног дела Регулативе.

¹⁸ Видети Proposal for a Council Regulation, COM(2002) 222– OJ C203, 27.8.2002, стр. 155-178, Section 2 - Parental responsibility.

носилац права на старање стекао или је требало да стекне сазнање о томе где се дете налази није поднесен захтев за повратак детета надлежним органима Државе чланице у коју је дете премештено или у којој је задржано; (ii) да је захтев за повратак поднесен од стране носиоца права на старање повучен, а нови захтев није поднет у року одређеном под (i); (iii) да је случај пред судом Државе чланице у којој је дете имало уобичајено боравиште непосредно пре противправног премештања или задржавања окончан према одредби члана 11(7)¹⁹; (iv) да је суд Државе чланице у којој је дете имало уобичајено боравиште непосредно пре противправног премештања или задржавања донео пресуду којом се не налаже повратак детета.

Изузетак од опште надлежности одређене у члану 8 предвиђена је и у случају пророгације надлежности регулисане одредбама члана 12. Регулатива нормира два случаја пророгације: (1) ставови 1-2 члана 12 ослањају се на члан 3 Регулативе Брисел II; у том смислу, надлежан ће бити суд Државе чланице који је на основу одредбе члана 3 надлежан по захтеву за развод, законску сепарацију или поништај брака и по захтеву за родитељску одговорност који је повезан са горњим захтевима, уколико бар један од брачних партнера има родитељску одговорност у односу на дете и уколико брачни партнери и носиоци родитељске одговорности у време подношења захтева суду изричито или да други несумњив начин прихвате овакву надлежност, као и ако је то у највишем интересу детета; (2) став 3 предвиђа као пророгациону, и надлежност судова оне Државе чланице пред којима је у току неки други поступак а не поступак у брачним стварима, под условом да дете има супстанцијалну везу са таквом Државом чланицом (на основу чињенице да један од носилаца родитељске одговорности има тамо уобичајено боравиште или да је дете држављанин те Државе чланице) и да је надлежност таквог суда изричито или на други несумњив начин прихваћена од свих страна тог поступка у време подношења захтева, као и да је таква надлежност у најбољем интересу детета.

У вези са одредбама члана 10 Регулативе о надлежности у случајевима отмице деце, *члан 11* регулише поступак поводом захтева за повратак детета с ослоном на Хашку конвенцију о грађанскоправним аспектима међународне отмице деце од 25. октобра 1980. године, али уз примену одредаба ставова 2 – 8 овог члана. Те одредбе имају за циљ да служе као допуна Хашке конвенције с обзиром на велики значај који је дат саслушању детета и с обзиром на могућност суда Државе чланице у којој је дете имало пре премештања или задржавања уобичајено боравиште да донесе одлуку о повратку детета пошто то одбије суд Државе чланице у коју је дете противправно одведено или у којој је противправно задржано. Став 2 одређује да се приликом одлучивања о повратку детета по одредбама чланова 12 и 13 Хашке конвенције из 1980.²⁰ мора обезбедити да детету буде пружена могућност да буде

¹⁹ Видети ниже у вези са чланом 11 Регулативе.

²⁰ Члан 12: “Ако је дете незаконито одведено или задржано у смислу члана 3, а на дан почетка поступка пред судским или управним органом државе уговорнице у којој се дете налази протекло је мање од годину дана од дана незаконитог одвођења или задржавања, одисони надлежни орган ће наложити хитан повратак детета.

саслушано у току поступка (осим ако је то неприкладно с обзиром на узраст и степен зрелости детета); прописана је обавеза поступања по хитном поступку, доношење пресуде по захтеву за повратак детета у року од шест недеља по подношењу захтева (став 3); одредба става 4 одређује да суд неће моћи да одбије да наложи повратак детета на основу члана 13б хашке конвенције, ако је утврђено постојање одговарајућих аранжмана који ће обезбедити заштиту детета по његовом повратку; а одредба става 5 да се не може одбити повратак детета, а да се не саслуша лице које захтева повратак детета.

У складу са одредбама члана 11 прописана су посебна правила поступања у случају да се у складу са чланом 13 Хашке конвенције одбије издавање наредбе о повратку детета, а у циљу да би надлежни суд евентуално могао да одлучи о праву на старање. Копију такве наредбе треба одмах (у року од месец дана од доношења наредбе) доставити суду (или централном органу) Државе чланице који је надлежан по уобичајеном боравишту детета у време пре противправног одвођења или зардржавања (став 6). Уколико пред судом наведене Државе чланице већ није у току поступак, суд/централни орган који прими информацију обавестиће о томе стране и позвати их да у року од 3 месеца поднесу одговарајуће захтеве да би суд могао да испита питање старања над дететом. Суд ће окончати случај, ако не у наведеном року не прими захтев (став 7). Без обзира на пресуду којом се одбија налог за повратак детета у складу са чланом 13 Хашке конвенције, било која накнадна пресуда која *налаже повратак детета* и која је донесена од стране суда надлежног по одредбама Регулative биће извршена под условима прописаним у Одељку 4 Главе III (став 8).

Надлежност судова Државе чланице може да постоји и на основу *присуства* детета на њеној територији уколико: (i) уобичајено боравиште детета не може да се установи, и (ii) не може да се одреди надлежност на основу члана 12 (став 1 члана 13). Овај став ће се применити и за заснивање надлежности у односу на децу-избеглице или на децу која су измештена из њихових држава због сукоба у њима.

Судски или управни орган, чак и ако је правни поступак покренут након истека рока од годину дана поменутог у претходном ставу, такође ће наложити повратак детета ако се не докаже да се дете прилагодило новој средини.

Ако судски или управни орган у држави којој је упућен захтев има разлога да верује да је дете одведено у неку другу државу, може обуставити поступак или одбацити молбу за повратак детета.”

Члан 13: “Без обзира на одредбе претходног члана, судски или управни орган државе којој се упућује захтев није дужан да наложи повратак детета ако лице, институција или друго тело које се супротстављају његовом повратку докаже: а) да лице, институција или друго тело које се стара о личности детета није стварно остваривало право на старање у време одвођења или задржавања или да се било сагласило или накнадно пристало на одвођење или задржавање; б) да постоји озбиљна опасност да би повратак изложио дете физичкој опасности или психичкој трауми или га на други начин довео у неповољан положај.

Судски или управни орган може, такође, да одбије да наложи повратак детета ако утврди да се дете супротставља повратку и да је напунило оне године и стекло степен зрелости при коме је потребно узети у обзир његово мишљење.

Приликом разматрања околности поменутих у овом члану, судски и управни орган ће узети у обзир податке који се односе на социјално порекло детета добијене од централног извршног органа или неког другог надлежног органа државе у којој се налази место сталног боравка детета.” Текст Конвенције: Сл. Лист СФРЈ, Међународни уговори 7/91.

Члан 14 садржи правило о *резидуалној* надлежности: уколико суд Државе чланице не може да заснује надлежност по одредбама чланова 8 – 13, она ће бити одређена у свакој Држави чланици, на основу националног права дотичне државе.

Правила о надлежности у стварима родитељске одговорности ове Регулативе постављена су тако да чине потпуни и рационални систем у служби најбољег интереса детета. Уколико би се, међутим, показало да би суд неке друге Државе чланице, а не онај који је засновао надлежност на основу чланова 8 – 13, био *прикладнији* да поступа у случају, случај се може пренети на суд дотичне Државе чланице. Да би се извршио пренос случаја (или његовог дела) на поступак пред прикладнијим судом, мора да постоји нарочита повезаност са дететом, као што и сам пренос мора да буде у најбољем интересу детета. Сматраће се да постоји нарочита повезаност детета са државом чланицом: (i) уколико дете буде стекло уобичајено боравиште у тој Држави чланици после подношења захтева суду одређене државе чланице; или (ii) ако је то држава ранијег уобичајеног боравишта детета, или (iii) ако је дете држављанин те државе; или (iv) ако је у тој држави уобичајено боравиште једног од носилаца родитељске одговорности; или (v) ако се имовина детета налази у тој држави, а случај се односи на управљање, очување или располагање том имовином. Пренос се може иницирати на захтев једне од странака, по предлогу самог суда или по захтеву суда друге Државе чланице са којом је дете у нарочитој повезаности, с тим да се са њим мора сагласити бар једна од странака. Примена одредаба члана 15 долази у обзир само *изузетно*.

Одредбе Одељка 3 – Заједничке одредбе – преузете су из Регулативе 1347/2000²¹.

3.3. Правила о признању и извршењу

3.3.1. Признање

Правила о признању пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности садржана су у Одељку 1 Главе III (Признање и извршење). Признање и извршење судских одлука у Државама чланицама заснива се на принципу узајамног поверења из кога следи да су основи за непризнавање сведени на неопходни минимум²². Уређена су питања признавања пресуда (члан 21), основи по којима ће се одбити признање пресуда које се односе на развод, законску сепарацију или поништај брака (члан 22), основи по којима ће се одбити признање пресуда које се односе на родитељску одговорност (члан 23), забрана преиспитивања надлежности суда порекла одлуке (члан 24), разлике у меродавном праву (члан 25), забрана преиспитивања меритума (члан 26), прекид поступка (члан 27). Одредбе ових чланова одговарају одредбама чланова 14 – 20 (изузев члана 16) Регулативе бр. 1347/2000²³.

²¹ Видети Б. Бордаш, *op. cit.*, стр. 197.

²² Тачка 21 Уводног дела Регулативе.

²³ Видети Б. Бордаш, *op. cit.*, стр. 197.

3.3.2. Захтев за издавање декларације о извршности

Одељак 2 Главе III садржи одредбе о пресудама о родитељској одговорности које су подобне за извршење (члан 28), о надлежности локалних судова (члан 29), о правилима процедуре (члан 30), о одлуци о извршности (члан 31²⁴), о обавештењу о одлуци (члан 32), о жалби против одлуке (члан 33), о жалбеним судовима и жалбеним средствима (члан 34), о прекиду поступка (члан 35), о делимичном извршењу. Одредбе ових чланова одговарају одредбама чланова 21 – 29 Регулative бр. 1347/2000²⁵.

3.3.3. Заједничке одредбе Одељака 1 – 2

Одељак 3 Главе III односи се на документе које треба поднети уз захтев за проглашење извршности (члан 37), на накнадни рок за подношење докумената који недостају (члан 38) и на издавање сертификата који се односи на пресуде у брачним стварима и на пресуде у стварима родитељске одговорности (члан 39). Одредбе ових чланова одговарају одредбама чланова 32 – 34 Регулative бр. 1347/2000.

3.3.4. Подобност за извршење одређених пресуда које се односе на право на виђење и одређених пресуда које налажу повратак детета

Одељак 4 Главе III Регулative садржи најважнију новину. Одредбама овог одељка практично се *укида егзекутура у Држави чланици извршења* у погледу пресуда које су **потврђене** (сертификоване) **у Држави чланици порекла**. Такве одлуке ће за *циљеве извршења* уживати исти третман као да су донете у Држави чланици извршења.

Према одредбама члана 40, домашај Одељка 4 обухвата: (а) право на виђење и (б) повратак детета који је наложен пресудом донесеном у складу са одредбом члана 11(8)²⁶. Одредбе овог одељка нису сметња томе да носилац родитељске одговорности *захтева* признање и извршење пресуде у складу са одредбама Одељака 1 и 2 ове Главе.

Да би пресуде о праву на виђење и о повратку детета могле да буду извршене непосредно, без потребе да буду проглашене извршним од стране органа у Држави чланици извршења, морају да буду **потврђене** у Држави чланици порекла. Да би пресуде биле подобне за потврђивање, морају да буду извршене. Уколико национално право не предвиђа извршност одговарајућих пресуда по самом праву, суд порекла одлуке може прогласити њихову извршност, без обзира на могућност подношења жалбе (став 1 члана 40 и став 1 члана 41). Поступак потврђивања се

²⁴ Став 2 члана 31: “Захтев може да буде одбијен само из једног од разлога наведених у члановима 22, 23 и 24.”

²⁵ Видети Б. Бордаш, *op. cit.*, стр. 197.

²⁶ Члан 11, тачка 8: “Без обзира на пресуду којом се одбија повратак детета, а која је донесена на основу члана 13 Хашке конвенције из 1980, свака пресуда која би била донесена после тога од стране суда надлежног по одредбама ове Регулative и која би налагала повратак детета, биће извршива у складу са одредбама Одељка 4 Главе III ради обезбеђања повратка детета.”

разликује с обзиром на пресуде о праву на виђење и на пресуде о налагању повратка детета.

Потврђивање пресуда о праву на виђење (члан 41) – Судија Државе чланице порекла пресуде издаће уверење (сертификат о праву на виђење) на формулару одређеном у Анексу III Регулативе, под следећим условима:

- (а) ако је пресуда донесена због изостанка: (i) да је лицу које је изостало био достављен документ којим је започет поступак или документ изједначен са овим на време и на начин који су му омогућили да припреми своју одбрану, или (ii) у случају да достављање није извршено на описан начин, да је упркос томе утврђено да је то лице несумњиво прихватило одлуку;
- (б) да је свим заинтересованим странама пружена могућност да буду саслушана; и
- (в) да је детету била дата могућност да буде саслушано, осим ако саслушање није могло да се обави због узраста и степена зрелости детета.

Уколико право на виђење у време доношења пресуде укључује прекограничну ситуацију, сертификат се издаје по службеној дужности чим пресуда постане извршна. Уколико се ситуација накнадно постане таква да укључује прекогранични елемент, сертификат се издаје на захтев једне од странака.

Потврђивање пресуда о повратку детета (члан 42) - Судија Државе чланице порекла пресуде издаће уверење (сертификат о праву на виђење) на формулару одређеном у Анексу IV Регулативе, под следећим условима:

- (а) да је детету била дата могућност да буде саслушано, осим ако саслушање није могло да се обави због узраста и степена зрелости детета;
- (б) да је странама била дата могућност да буду саслушана;
- (в) да је суд приликом доношења пресуде узео у обзир разлоге и доказе на основу којих је издата наредба у складу са чланом 13 Хашке конвенције о грађанскоправним последицама међународне отмице деце из 1980. године²⁷.

Уколико суд или други орган предузима мере да би се обезбедила заштита детета после његовог повратка у државу његово уобичајеног боравишта, сертификат укључује и детаље о тим мерама. Судија који је донео пресуду по сопственој иницијативи издаје сертификат о повратку детета.

Исправка сертификата је могућа у складу са правом Државе чланице порекла пресуде; против издавања сертификата нема места жалби (чл. 43). Дејство сертификата је ограничено на извршност пресуда (члан 44). Одредба члана 45 одређује документе које је потребно поднети када се тражи извршење пресуда.

3.3.5. Аутентичне исправе и споразуми

Одељак 5 кога чини члан 46 предвиђа да ће све исправе издате у складу са прописима и регистроване као аутентичне и које су извршне у једној од Држава чланица, као и споразуми међу странама који су извршни у држави чланици у којој

²⁷ Видети белешку бр. 20.

су закључени бити признати и проглашени извршнима под истим условима као и пресуде.

3.3.6. Остале одредбе

Одредбе Одељка 6 главе III уређују питања постука извршења, у погледу кога је меродавно право Државе чланице где се извршење спроводи (чл. 47), практичних мера потребних ради остваривања права на виђење које може да предузима суд Државе чланице у којој се извршење спроводи (чл. 48). Чланом 49 прописано је да се у погледу трошкова поступака који се спроводе по Регулативи, као и у погледу извршења одлука које се односе на те трошкове, такође, примењују одредбе Главе III.

Одредбе члана 50 о правној помоћи, члана 51 о обезбеђивањима, обвезницама и депозитима, члана 52 о легализацији и сличним формалностима одговарају члановима 30 – 31, односно 35 Регулативе бр. 1347/2000.

3.4. Сарадња између централних органа у стварима родитељске одговорности

Битан елемент система који Регулатива поставља у области остваривања родитељске одговорности јесте именовање централних органа од стране Држава чланица и сарадња тих органа у остваривању одредаба Регулативе. Глава IV уређује питања именовања тих органа (чл. 53), њихове функције – достављање информација о националним правима и поступцима, предузимање мера ради побољшања примене Регулативе, јачање међусобне сарадње (чл. 54).

Сарадња између централних органа у специфичним случајевима у вези са родитељском одговорношћу обухвата: (i) прикупљање и размену информација о ситуацији која се тиче детета, о поступцима који су у току, о одлукама које се тичу детета; (ii) пружање информација и помоћи носиоцима родитељске одговорности који траже признање и извршење одлука на територији централног органа, а нарочито у случају одлука о праву на виђење и о повратку детета; (iii) олакшавање комуникација између судова у примени члана 11(6) и (7) (одбијање налога повратка детета на основу члана 13 Хашке конвенције из 1980) и у примени члана 15 (трансфер случаја на расправљање пред прикладнијим судом); (iv) унапређивање споразумевања међу носиоцима родитељске одговорности путем медијације или других средстава; (v) пружање помоћи у поступку смештаја детета у институцију за негу или у хранјеничку породицу (чл. 55 – 56); пружање помоћи носиоцима родитељске одговорности у поступку признања и извршења пресуда о родитељској одговорности (став 1 чл. 57).

Начин рада централних органа уређен је одредбама ставова 2 – 4 члана 57: државе чланице ће одредити језике на којима се може општити са њиховим централним органима; пружање помоћи је бесплатно; сваки централни орган сноси своје трошкове. У циљу унапређења примене регулативе централни органи ће одржавати редовне састанке (чл. 58).

3.5. Однос Регулативе и других инструмената

Глава V Регулативе уређује односе са другим инструментима. Према члану 59, Регулатива за Државе чланице ужива *примат* над конвенцијама које постоје у време ступања на снагу Регулативе а које су закључене између две или више Држава чланица и регулишу материју коју уређује Регулатива.

Однос са одређеним вишестраним конвенцијама уређује члан 60. У односима међу државама чланицама Регулатива ужива примат у материји коју уређује у односу на: (а) Хашку конвенцију о овлашћењима надлежних органа и меродавном праву у погледу заштите малолетника од 5. октобра 1961. године; (б) Луксембуршку конвенцију о признању одлука о пуноважности бракова од 8. септембра 1967. г.; (ц) Хашку конвенцију о признању развода и законских сепарација од 1. јуна 1970. г.; (д) Европску конвенцију о признању и извршењу одлука које се односе на старање о деци и на поновно успостављање старања од 20. маја 1980. г.; (е) Хашку конвенцију о грађанскоправним аспектима међународне отмице деце од 25. октобра 1980.г.

Посебно је уређен однос са Хашком конвенцијом о надлежности, меродавном праву, признању, извршењу и о сарадњи у погледу родитељске одговорности и о мерама за заштиту деце од 19. октобра 1996. године (члан 61), и положај уговора између Свете Столице и Португала, Свете Столице и Италије и Свете Столице и Шпаније (члан 63).

3.6. Прелазне одредбе

Прелазне одредбе члана 64 Главе VI временско важење Регулативе. Њене одредбе ће се примењивати на поступке који ће започети, као и на аутентичне исправе сачињене и споразуме закључене међу странама после датума одређеног за почетак њене примене у складу са одредбама члана 72²⁸. Такође се уређују ситуације у којима је пресуда донесена после датума почетка примене Регулативе у поступцима започетим пре тог датума, али после ступања на снагу регулативе бр. 1347/2000 (став 2), могућност примене одредаба Регулативе на пресуде донесене пре датума почетка њене примене у поступцима који су почели после ступања на снагу Регулативе 1347/2000 (став 3), и могућност примене одредаба Регулативе на пресуде донесене пре почетка њене примене, али после ступања на снагу Регулативе бр. 1347/2000 у поступцима започетим пре ступања на снагу ове последње (став 4).

3.7. Завршне одредбе

Глава VII уређује питања ревизије (чл. 65), примену Регулативе у Државама чланицама које у свом саставу имају два или више правних поредака (чл. 66), достављање информација о централним органима и језицима комуникације (чл. 67),

²⁸ Видети ниже под 4. Примена Регулативе (ЕЗ) бр. 2201/2003.

достављање информација о судовима (чл. 68), амандмане уз Анексе (чл. 69), комитета који ће помагати Комисији (чл. 70).

Одредба члана 71 ставља ван снаге Регулативу (ЕЗ) бр. 1347/2000 почев од дана који је одређен као дан почетка примене ове Регулативе.

4. Примена Регулативе (ЕЗ) бр. 2201/2003

Према члану 72, ова Регулатива ступа на снагу 1. августа 2004. године, а нејна примена ће почети 1. марта 2005, осим одредаба чланова 67, 68, 69 и 70 које се примењују од 1. августа 2004.

Регулатива (ЕЗ) бр. 2201/2003 је обавезујућа у целости и директно је примењива у Државама чланицама у складу са Уговором о оснивању Европске заједнице.

5. Значај Регулативе (ЕЗ) бр. 2201/2003 са аспекта Државне заједнице Србија и Црна Гора

Судска сарадња у грађанским и трговинским стварима је уврштена Амстердамским уговором у политику ЕЗ која се везује за слободно кретање људи. Основни принцип те судске сарадње представља узајамно признање судских одлука. Савет за унутрашње послове и послове правосуђа (Justice and Home Affairs Council) усвојио је 30. новембра 2000. године програм мера за имплементацију начела узајамног признања одлука у грађанским и трговинским стварима чији је крајњи циљ укидање егзекватуре²⁹. У остваривању овог начела до сада је усвојено неколико инструмената: Регулатива Савета (ЕЗ) бр. 44/2001 о надлежности и о признању и извршењу судских одлука у грађанским и трговинским стварима (Брисел I), Регулатива Савета (ЕЗ) бр. 1347/2000 о надлежности и признању и извршењу судских одлука у брачним стварима и стварима родитељске одговорности за децу оба брачна партнера (Брисел II), Регулатива Савета (ЕЗ) бр. 1346/200 о поступку стечаја³⁰, те најновија Регулатива Савета (ЕЗ) бр. 2201/2003 о надлежности и о признању и извршењу пресуда у брачним стварима и стварима родитељске одговорности, којом се ставља ван снаге Регулатива савета (ЕЗ) бр. 1347/2000. Ови инструменти наднационалног карактера олакшавају, у првом реду, положај субјеката Држава чланица Европске заједнице путем олакшавања признања и извршења судских одлука које су донесене у некој другој Држави чланици. С обзиром на овај предмет, јасно је да судске одлуке донесене у Државној заједници СЦГ не спадају под тај олакшани режим, већ се у погледу њих у

²⁹ Draft programme of measures for implementation of the principle of mutual recognition of decisions in civil and commercial matters, *Official Journal C 012*, 15/01/2001 p. 0001 – 0009

³⁰ Council regulation (EC) No 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings *Official Journal L 160*, 30/06/2000 P. 0001 - 0018

Државама чланицама ЕЗ примењују билатералне конвенције, уколико их има, или национално право сваке од тих држава.

Имајући у виду, међутим, да Регулативе бр. 44/2001, 1347/2000 и 2201/2003 уређују и питања међународне надлежности, може да се постави и питање положаја субјектата трећих држава, с обзиром на њихово држављанство, односно државну припадност и с обзиром на чињенице које представљају основе међународне надлежности. О овоме би требало водити рачуна тим пре што од 1. маја 2004. године ЕУ добија десет нових држава чланица, а у некима од њих има пребивалиште или уобичајено боравиште, као и имовину приличан број држављана Државне заједнице СиЦГ.

Са тог аспекта посматрано, потребно је осврнути се на Регулативу Савета бр. 2201/2003³¹.

Члан 6 Одељка 1 Главе II (Надлежност) одређује да су основи надлежности у брачним стварима одређени члановима 3, 4 и 5 искључиве природе, у смислу да лица која имају уобичајено боравиште у некој од Држава чланица или лица која су држављани неке од Држава чланица (у случају Уједињеног Краљевства и Ирске одлучујућа чињеница је "домицил") могу да буду тужена пред судовима друге Државе чланице искључиво у складу са одредбама тих чланова. Из ове одредбе произлази да би држављани Државне заједнице СиЦГ са уобичајеним боравиштем у некој од Држава чланица ЕЗ били обухваћени домашајем Регулативе *rationae territoriae*. С друге стране, одредба члана 7 уређује тзв. резидуалну надлежност у случајевима у којима се надлежност судова Држава чланица не може одредити по одредбама чланова 3 – 5. У таквим случајевима међународна надлежност одређује се по националном праву Државе чланице, а не по одредбама Регулативе. Примена националног права на основе заснивања међународне надлежности је подвргнута одређеним условима³², али суштина је у томе да се тиме отвара могућност да се примењују и евентуални основи прекомерне надлежности, које Регулатива, афирмишући објективне критеријуме који су у складу са интересима брачних партнера и потребама мобилности брачних партнера³³, не садржи.

При регулисању међународне надлежности судова Држава чланица у стварима родитељске одговорности за руководећи принцип одређен је најбољи интерес детета који истовремено изражава и најближу везу (критеријум проксимитета) у контексту међународног приватног права³⁴. Према слову Регулативе најбољи интерес детета је отеловљен у свакодобном уобичајеном боравишту детета, који се схвата по *lege fori*, уз одређене изузетке, односно допуне.

³¹ Даном ступања на снагу Регулативе бр. 2201/2003 ставља се ван снаге Регулатива бр. 1347/2000, али су одредбе ове последње које уређују питања надлежности и признања и извршења судских одлука у брачним стварима преузете из прве, тако да нема потребе за њиховим паралелним разматрањем.

³² Да би се одредба члана 7 могла применити, потребно је да подносилац захтева буде држављанин Државе чланице који има уобичајено боравиште у другој држави чланици, а да лице према коме се поставља захтев (тужени) нема уобичајено боравиште у некој од Држава чланица, нити је држављанин неке од Држава чланица, видети Б. Бордаш, *op.cit.*, 197.

³³ *Idem*.

³⁴ Видети тачку 12 уводног дела Регулативе.

Слично као код брачних ствари, овај основ надлежности *rationae territoriae* обухвата свако дете које има уобичајено боравиште у некој од Држава чланица ЕЗ, без обзира на његово држављанство – што отвара могућност да о питањима родитељске одговорности према детету које има држављанство Државне заједнице СиЦГ, а уобичајено боравиште у Држави чланици ЕУ, одлучује суд ове последње. Уколико се, међутим, надлежност суда неке од Држава чланица не може засновати по одредбама чланова 8 – 13 Регулative, на основу члана 14 ће се применити одредбе националног права о међународној надлежности дотичне Државе чланице (резидуална надлежност).

У вези са правилима о резидуалној надлежности ове Регулative треба напоменути чињеницу која није спорна: ако суд неке државе чланице заснује надлежност по правилима националног права (на основу чл. 7 и чл. 14 Регулative), његова одлука у другој Држави чланици ужива у погледу признања и извршења третман прописан Регулativeм.

У овом контексту би требало скренути пажњу на још једну околност. У стварима родитељске одговорности, а у вези са отмицом деце се постављају питања хијерархије извора, с обзиром да је то специфично и значајно питање регулисано и другим међународним конвенцијама, које су на снази, или ће бити на снази у свим Државама чланицама ЕЗ. Одредба члана 60 Регулative прописује да у односима између Држава чланица ЕЗ њене одредбе имају примат над применом Европске конвенције о признању и извршењу одлука о старању над децом и одлука о поновном успостављању старања и над Хашком конвенцијом о грађанскоправним аспектима међународне отмице деце. Посебно је регулисан однос³⁵ према Хашкој конвенцији о надлежности, меродавном праву, признању, извршењу и сарадњи у погледу родитељске одговорности и о мерама за заштиту деце из 1996. године³⁶, пошто је она сачињена на истим принципима и садржи веома слична правила као Регулative. Државна заједница СиЦГ је ратификовала прве две споменуте конвенције, али није чланица Хашке конвенције из 1996. године, као ни других хашких конвенција које регулишу одређена питања из области брачних ствари и заштите деце³⁷. С обзиром на то да Хашка конвенција из 1996. године представља један модеран инструмент који афирмише начело заштите детета у складу са његовим најбољим интересима како у погледу основа међународне надлежности, тако и у погледу признања и извршења одлука у стварима родитељске одговорности, било би неопходно размотрити сврсисходност приступања и ратификације. Ово тим пре, што би то представљало један корак више у правцу хармонизације права СиЦГ због блискости решења и због могућности да се то

³⁵ Видети став 4 члана 12 и члан 61 Регулative, као и Council Decision of 19 December 2002 authorising the Member States, in the interest of the Community, to sign the 1996 Hague Convention on jurisdiction, applicable law, recognition, enforcement and cooperation of parental responsibility and measures for the protection of children, OJ L 048, 21/02/2003, стр. 001-002, као и текст Конвенције на стр. 3 – 13.

³⁶ Hague Convention of 19 October 1996 on Jurisdiction, Applicable Law, recognition, Enforcement and Cooperation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children, ступила на снагу 1. јануара 2002. године.

³⁷ Хашку конвенцију од 5. октобра 1961. о овлашћењима власти и меродавном праву у погледу заштите малолетника, Хашку конвенцију од 1. јуна 1970. о признању развода и законске сепарације.

учини. Хармонизација права Државне заједнице СиЦГ са правом ЕЗ је свакако коначан циљ, али придруживање и приступање ЕУ зависи и од политичких фактора, док је Хашка конвенција из 1996. године већ ступила на снагу и већ се остварује. На тај начин би се створио један прелазни период у коме би се судске одлуке у стварима родитељске одговорности могле узајамно признавати и извршавати по знатно повољнијем режиму од оних прописаних националним правима, и то са ширим кругом држава³⁸ од држава чланица ЕЗ.

*Bernadet Bordas, Ph.D., Associate Professor
Faculty of Law in Novi Sad*

EC Council Regulation no. 2201/2003 on Jurisdiction, Recognition and Enforcement of Judgments in Marital Affairs and Matters of Parental Responsibility Which Sets Aside the EC Regulation no. 1347/2000

Abstract

The analysis of normative activity of the EU based on Articles 61(c) and 67(1) of the EC Treaty is focused here on the latest EC Regulation on jurisdiction, recognition and enforcement of judgments in marital affairs and parental responsibility, which was adopted on 23 November 2003. This Regulation sets aside EC Regulation no. 1347/2000 making a step further toward a judicial cooperation in civil matters, which tends to fully exclude exequatur, i.e. to introduce in all Member States automatic recognition of effects of judicial decisions in civil matters rendered in one Member State. Considering the subject-matter of this Regulation, it might be important for the State Community of Serbia and Montenegro, as it deals with judicial decisions in the matters which may directly affect the status of its citizens, whereas the procedure of recognition and enforcement of these decisions can only be conducted according to the national regime of member states and the State Community of Serbia and Montenegro.

³⁸ Према стању на дан 23. новембра 2003. године, Конвенцију је ратификовало 6 држава, 3 је приступило, а 18 је потписало, али још није ратификовало. Међу овим последњим државама су и државе чланице ЕЗ, видети белешку бр. 35, као и статус Конвенције на адреси <http://hcch.net>