

Пејтар М. Ђундић
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
P.Djundic@pf.uns.ac.rs

ПРИЗНАЊЕ И ИЗВРШЕЊЕ ОДЛУКА О ИЗДРЖАВАЊУ НА ОСНОВУ ХАШКЕ КОНВЕНЦИЈЕ О ИЗДРЖАВАЊУ (2007): ПОВОДОМ ПОЧЕТКА ПРИМЕНЕ НОВОГ ИЗВОРА МЕЂУНАРОДНОГ ПРИВАТНОГ ПРАВА СРБИЈЕ

Сажетак: *Од 1. фебруара 2021. године Србија је дужна да примењује Хашку конвенцију о међународном остваривању издржавања деце и других чланова породице (2007). У ипшању је извор који доноси значајне новине за домаће међународно приватно право. Поред одредаба о административној сарадњи између централних органа држава уговорница у циљу једносавној и брзој остваривања права на издржавање у међународном контексту, Конвенција садржи детаљне одредбе о условима за признање и извршење одлука о издржавању, разлозима за њихово одбијање и, што је посебно значајна новост у односу на раније међународне уговоре у овој материји, поседују у којем суд или други орган замољене државе одлучује о овом ипшању. У раду се разматрају основне карактеристике механизма за признање и извршење усавршене овим извором и посебно се анализирају специфична ипшања са којима би се српски судови могли суочити као резултат интеракције између одредаба Конвенције и правила домаћег права.*

Кључне речи: признање и извршење страних одлука, обавезе издржавања, Хашка конвенција о издржавању (2007), поседује признања и извршења.

1. УВОД

Хашка конвенција о међународном остваривању издржавања деце и других чланова породице (у даљем тексту: Конвенција) ступила је на снагу

за Републику Србију дана 1. фебруара. 2021. године.¹ У питању је широко прихваћени инструмент чији је циљ да замени бројне постојеће документе који се односе на остваривање права на издржавање деце, једним свеобухватним и модерним међународним уговором.²

У складу са намерама њених твораца, Конвенција је требало да обезбеди процедуру за остваривање издржавања у међународном контексту која би била доступна, једноставна и ефикасна и изграђена на основама које су поставили постојећи међународни инструменти.³ Ово последње се нарочито односи на основе утврђене Њујоршком конвенцијом о остваривању алиментационих захтева у иностранству (1956), првом конвенцијом која успоставља механизам међународне судске и административне сарадње у овој области.⁴ Њујоршка конвенција је установила обавезу држава уговорница да именују отпремне и посредничке органе⁵ који примају и размењују захтеве по конвенцији и неопходну документацију, а посрдночки орган у држави дужника предузима све потребне радње за остваривање издржавања, укључујући ту покретање поступка за утврђивање права на издржавање или за егзекватуру постојеће одлуке о издржавању.⁶ Она, међутим, не садржи правила о међународној надлежности, меродавном праву и признању и извршењу судских и других одлука о издржавању, већ се ослања на постојећа правила међународног приватног права у држави дужника издржавања.⁷

Конвенција, са друге стране, разрађује механизам сарадње између централних органа које именују државе уговорнице⁸ и прописује детаљна правила и процедуре за њихово поступање у поглављима II и III. Иако предвиђа право повериоца издржавања да у замољеној држави захтева доношење или измену постојеће одлуке о издржавању пред надлежним судом (другим органом),⁹ користећи помоћ централног органа у овој држави¹⁰ или непосредним обраћањем надлежним властима,¹¹ она не прописује правила о директној

¹ Службени гласник РС – Међународни уговори, бр. 4/2020.

² N. de Araujo, *The HCC and Maintenance Obligations*, у књизи: T. John, R. Gulati, B. Köhler (eds.), *The Elgar Companion to the Hague Conference on Private International Law*, Cheltenham/Northampton, 2020, 236-248, 242. Конвенција је усвојена 2007. године, консензусом више од 70 држава. *Ibid.*

³ Вид. E. Long, *The New Hague Maintenance Convention*, *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 57, No. 4, 984-996, 985.

⁴ Службени лист ФНРЈ – Међународни уговори, број 2/1960.

⁵ Чл. 2 Њујоршке конвенције.

⁶ Чл. 5 и 6 Њујоршке конвенције.

⁷ Чл. 6 став 3 Њујоршке конвенције.

⁸ Функцију централног органа у Србији обавља Министарство финансија, Одељење за имовинска и правна питања. Вид. <https://www.hcch.net/en/states/authorities/details3/?aid=1149>.

⁹ Чл. 10 ст. 1 т. ц) и ф) Конвенције.

¹⁰ Чл. 6 ст. 1 т. б) Конвенције.

¹¹ Чл. 37 Конвенције.

међународној надлежности.¹² Уместо тога, Конвенција изричито прописује да се на овакве захтеве примењују правила о међународној надлежности за мољене државе.¹³ Конвенција такође не садржи колизионе норме за обавезе издржавања, али су оне присутне у комплементарном инструменту – Протоколу о меродавном праву за обавезе издржавања (2007), који је Србија ратификовала неколико година раније.¹⁴

Коначно, уз правила која уређују механизам сарадње преко централних органа, најважније одредбе Конвенције су оне које се баве правилима о признању и извршењу одлука о издржавања у државама уговорницама. Поглавља V и VI на свеобухватан начин регулишу појам одлуке која је подобна за признање и извршење, индиректну међународну надлежност, основе за одбијање признања и извршења, поступке који стоје на располагању подносиоцима захтева итд.

Циљ овог рада је да прикаже основне карактеристике и најважнија правила механизма за признање и извршење одлука из других држава уговорница, посебно имајући у виду очекивану учесталу примену Конвенције пред судовима Републике Србије.

Нема никакве сумње да ће Конвенција у будућности представљати основни извор који ће домаћи судови примењивати приликом одлучивања о признању и извршењу одлука у материји издржавања. За то постоји више разлога. Прво, она замењује Њујоршку конвенцију у односима између држава уговорница обе конвенције, у мери у којој се одредбе о пољу примене два инструмента поклапају.¹⁵ Друго, Конвенција је већ сада прихваћена у великом броју држава, а посебно од стране оних са којима наша земља има развијен правни саобраћај.¹⁶ Иако њене одредбе не стављају ван снаге двостране уговоре које је Србија претходно закључила, а који садрже норме о признању и извршењу,¹⁷ свеобухватност заштите интереса повериоца и дужника из-

¹² Од унификације правила о директној међународној надлежности се одустало због тога што је постизање консензуса у погледу јединствених правила о надлежности било мало вероватно, ако не и потпуно немогуће. Вид. А. Borrás, J. Degeling, *Hague Preliminary Draft Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, Draft Preliminary Report*, August 2007, 12.

¹³ Чл. 10 ст. 3 Конвенције.

¹⁴ Службени гласник РС – Међународни уговори, бр. 1/2013. Вид. детаљније: Б. Бордаш, П. Ђундић, Хашки протокол о праву меродавном за обавезе издржавања – најновији извор међународног приватног права Србије, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, бр. 1/2013, том 47, стр. 133-153.

¹⁵ Чл. 49 Конвенције.

¹⁶ Конвенција је на снази у свим државама бивше Југославије (осим Северне Македоније која је потписала, али још увек није ратификовала Конвенцију), у државама Европске уније (са изузетком Данске), у САД и Уједињеном Краљевству. Укупан број држава уговорница Конвенције је 43. Вид. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=131>.

¹⁷ Чл. 51 Конвенције.

државања чини Конвенцију ефикаснијим инструментом у односу на претходно поменуте.¹⁸ Због тога није тешко закључити да ће Конвенција, посебно због детаљно разрађеног поступка административне сарадње и пружања помоћи подносиоцима захтева, бити механизам који ће заинтересована лица најчешће активирати.

Домашај одредаба Конвенције, укључујући ту и оне које су предмет овог рада, ограничен је њеним пољем примене. Због тога је потребно претходно рећи нешто више о случајевима за које Конвенција предвиђа сопствену примену.

2. ПОЉЕ ПРИМЕНЕ КОНВЕНЦИЈЕ

Поље примене Конвенције је примарно утврђено чланом 2. Она се примењује на обавезе издржавања које проистичу из односа родитељства, према лицима млађим од 21 године, али и на обавезе издржавања између супружника или бивших супружника, када је захтев за издржавање поднет заједно са захтевом за издржавање деце.¹⁹ Ако је у питању захтев који се односи само на издржавање између супружника, Конвенција се и даље примењује, али то не важи за одредбе које уређују поступање, сарадњу и помоћ централних органа.²⁰ Према томе, поверилац издржавања може поднети захтев за признање и извршење одлуке којом је установљена обавеза издржавања за бившег супружника, али се у том случају мора обратити директно органу државе уговорнице надлежном за одлучивање о егzekватури.

Овако одређено поље примене значајно је модификовано дејством две друге одредбе истог члана. Прво, свака држава уговорница има могућност да стави резерву у погледу узраста лица на која се Конвенција примењује, тако што ће ограничити примену на обавезе издржавања према деци која нису навршила 18 година (уместо 21 године).²¹ Друго, уговорницама се омогућава да дају изјаву којом ће проширити примену Конвенције (или њеног дела) на било коју обавезу издржавања која проистиче из породичних односа, родитељства, брака или сродства.²² Тиме се уговорницама пружа прилика да „скроје“ поље примене овог извора на *à la carte* основама²³ и прилагоде

¹⁸ Вид. С. Марјановић, Међународно остваривање издржавања чланова породице – бирајући између Конвенције УН (1956) и Хашке конвенције (2007), *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, LVII, бр. 78/2018, 235-254, 248.

¹⁹ Чл. 2 ст. 1 т. а) и б) Конвенције.

²⁰ Чл. 2 ст. 1 т. ц) Конвенције.

²¹ Чл. 2 ст. 2 Конвенције.

²² Чл. 2 ст. 3 Конвенције.

²³ W. Duncan, The Hague Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, Comments on its Objectives and Some of its Special Features, *Yearbook of Private International Law*, Volume 10/2008, 313-331, 319.

га сопственом схватању о значају пружања заштите појединим категоријама субјеката. Тако је, на пример, Србија дала изјаву да ће примену Конвенције проширити на издржавање деце која се налазе на редовном школовању до навршене 26. године живота, као и на пунолетну децу која су неспособна за рад и немају довољно средстава за издржавање, док таква ситуација траје.

Поменуте одредбе компликују посао судова и централног органа. Наиме, оне се примењују на бази реципроцитета – држава која је ставила резерву не може захтевати примену Конвенције на лица у погледу којих је њена примена ограничена због узраста, а уговорница која је изјавом проширила поље примене Конвенције може рачунати на њену примену само у односима са другом уговорницом у мери у којој се њихове изјаве подударају у погледу обавезе издржавања обухваћене изјавама и делова Конвенције на које се оне односе.²⁴

У контексту признања и извршења одлуке о издржавању ово значи, на пример, да одредбе Конвенције неће важити у случају захтева за признање црногорске одлуке у Србији, када се она односи на издржавање детета које је напустило 19 година,²⁵ али би домаћи суд, са друге стране, могао да применом Конвенције призна одлуку пореклом из Турске која се тиче издржавања детета које је навршило 24 године живота и налази се на школовању.²⁶

Модификација поља примене учињена на овај начин захтева и опрезно поступање од стране судова, како одредбе о признању и извршењу из Конвенције не би биле примењене у ситуацијама када Конвенција не обавезује Србију, посебно имајући у виду то да домаћи судови неће увек моћи да рачунају на претходну обраду захтева за признање од стране централног органа (Министарства финансија).²⁷ С тим у вези, најпоузданији извор информација о статусу Конвенције у појединим државама, поднетим резервама и изјавама је евиденција коју води Хашка конференција за међународно приватно право, доступна на интернет страници ове организације.²⁸

3. ОДЛУКЕ ПОДОБНЕ ЗА ПРИЗНАЊЕ И ИЗВРШЕЊЕ НА ОСНОВУ КОНВЕНЦИЈЕ

Конвенција не одређује шта се подразумева под појмом „одлука“, али утврђује које карактеристике овај акт мора имати да би спадао у поље примене

²⁴ Вид. чл. 2 ст. 2 и 3 Конвенције.

²⁵ Црна Гора је ставила резерву у смислу чл. 2 ст. 2 Конвенције.

²⁶ Турска је изјавом проширила примену Конвенције на издржавање пунолетне деце старије од 21 годину, до навршених 25 година, под условом да се ова лица налазе на школовању.

²⁷ Ово због тога што Конвенција не искључује могућност подношења захтева за признање одлуке директно надлежном суду (другом органу). Вид. чл. 37 Конвенције.

²⁸ <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=131>.

поглавља V (Признање и извршење). Члан 19 који одређује домашај овог поглавља је, у општим цртама, заснован на одредбама о пољу примене (чланови 1-3) Хашке конвенције о признању и извршењу одлука које се односе на обавезе издржавања (1973).²⁹

Одредбе о признању и извршењу се примењују на одлуке о издржавању које су донели судови или управни органи, односно на споразуме или нагодбе (поравнања) закључене пред судом или управним органом или одобрене од стране ових тела. Конвенција уважава чињеницу да је надлежност за доношење одлука о издржавању у појединим државама уговорницама измештена са судова и пренета на административне органе, те међу одлуке подобне за признање убраја и оне које су донете од стране оваквих специјализованих тела.³⁰ Конвенција, такође, ближе одређује шта се сматра „управним органом“ у овом контексту, наводећи да је у питању јавно тело чије су одлуке подложне судској контроли према праву државе у којој је орган установљен и које су, према свом дејству и правној снази, сличне судским одлукама.³¹

Одлука чије се признање и извршење захтева може да обухвата и аутоматску индексаацију износа издржавања. У питању су одлуке које садрже математичку формулу за периодично прилагођавање износа издржавања или табеле у којима се наводи прецизна динамика периодичног повећања овог износа.³² Одлука такође може да обухвата заостали дуг на име издржавања, ретроактивно издржавање и припадајуће камате. Под ретроактивним издржавањем се подразумева износ издржавања за временски период пре него што је донета одлука којом је дужник обавезан на плаћање издржавања, док се израз „заостали дуг“ користи за означавање неплаћеног издржавања након доношења одлуке.³³ Коначно, одлука која се признаје може да обухвата износ трошкова насталих у поступку њеног доношења.

Када се одлука не односи искључиво на обавезу издржавања, одредбе Конвенције о признању и извршењу се примењују само на део одлуке који се тиче издржавања.³⁴ Захваљујући овој одредби, суд у држави признања неће нужно морати да призна део одлуке који се односи на претходно питање (на пример, утврђивање очинства), како би одлучио о захтеву за признање дела одлуке који се односи на издржавање у складу са Конвенцијом.³⁵

²⁹ Convention of 2 October 1973 on the Recognition and Enforcement of Decisions Relating to Maintenance Obligations. Овај међународни уговор је стављен ван снаге у односима између држава које су уговорнице Конвенције, у мери у којој се поља примене тих инструмената поклапају (вид. чл. 48 Конвенције).

³⁰ A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 78, 79. У документу се као пример наводе скандинавске државе, Нови Зеланд, Аустралија и поједине савезне државе у оквиру САД.

³¹ Чл. 19 ст. 3 Конвенције.

³² A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 79.

³³ *Ibid.*

³⁴ Чл. 19 ст. 2 Конвенције.

³⁵ A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 79.

Члан 19 садржи и појашњење у погледу тога да се одредбе поглавља V примењују и на признање споразума о издржавању.³⁶ На основу текста извештаја уз нацрт Конвенције, може се закључити да се ова одредба односи на приватноправне споразуме о издржавању између повериоца и дужника које познају права одређених држава.³⁷ У питању су споразуми сачињени у форми веродостојних исправа или на други начин потврђени или регистровани од стране надлежних органа.³⁸ Овакви споразуми су предмет признања на основу Конвенције само под условом да имају својство извршности према праву државе порекла, на исти начин као када је у питању одлука о издржавању.³⁹ У вези са поменутим споразумима је важно истаћи да Конвенција омогућује уговорницама да дају изјаву на основу које ће извршење оваквих споразума прихватити само ако је захтев поднет преко централног органа,⁴⁰ што је Србија учинила.⁴¹

4. ОСНОВИ ЗА ПРИЗНАЊЕ И ИЗВРШЕЊЕ – ОДРЕДБЕ О ИНДИРЕКТНОЈ НАДЛЕЖНОСТИ

Конвенција садржи позитивне и негативне услове за признање и извршење.⁴² Под позитивним условима се подразумевају правила о идиректној међународној надлежности – одлука пореклом из друге државе уговорнице се може признати само ако је надлежност суда или другог органа у држави порекла била заснована на једном од основа прописаних Конвенцијом.⁴³

У вези са овим је важно одмах учинити једну напомену: за суд државе признања није релевантан формални основ на којем је суд друге државе уговорнице засновао надлежност да одлучује о захтеву за издржавање, већ да ли је један од основа надлежности које наводи Конвенција *фактички* постојао.⁴⁴ Ово је кључно за функционисање механизма успостављеног Конвенцијом – будући да њоме нису унификована правила о директној међународној надлежности, национална права могу предвиђати различите критеријуме

³⁶ Чл. 19 ст. 4.

³⁷ A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 98.

³⁸ Вид. W. Duncan, *op. cit.*, 325.

³⁹ Чл. 30 ст. 1 Конвенције.

⁴⁰ Чл. 30 ст. 7 Конвенције.

⁴¹ Вид. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/notifications/?csid=1440&disp=resdn>.

⁴² Вид. L. Walker, *Maintenance and Child Support in Private International Law*, Oxford and Portland, 2015, 147.

⁴³ Негативни услови се односе на разлоге за одбијање признања који су утврђени у чл. 22 Конвенције.

⁴⁴ A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 80.

за успостављање надлежности за мериторно одлучивање у односу на критеријуме за признање и извршење из Конвенције. Ово је, на пример, случај са Србијом: Конвенција дозвољава признање и извршење одлука када је суд државе уговорнице засновао надлежност на критеријуму уобичајеног боравишта туженог или тужиоца, при чему Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља (у даљем тексту: ЗРСЗ)⁴⁵ не користи овај основ директне међународне надлежности, већ се махом ослања на држављанство и пребивалиште странака.⁴⁶

Према томе, домаћи суд не може одбити да призна одлуку пореклом из друге државе уговорнице због тога што је суд те државе засновао своју надлежност, примера ради, на пребивалишту туженог, када је на основу чињеница које је утврдио суд државе порекла одлуке,⁴⁷ јасно да је тужени имао и уобичајено бораиште у овој држави у време покретања поступка пред тим судом.⁴⁸

Конвенција садржи затворену листу основа индиректне надлежности. Одлука која је подобна за признање може бити заснована само на једном од следећих алтернативних основа:

- тужени је имао уобичајено бораиште у држави порекла одлуке у време покретања поступка;
- тужени је изричито прихватио надлежност суда или се упустио у расправљање о меритуму без истицања приговора ненадлежности првом могућом приликом;
- поверилац је имао уобичајено бораиште у држави порекла одлуке у време покретања поступка;
- дете у чију је корист одређено издржавање је имало, у време покретања поступка, уобичајено бораиште у држави порекла одлуке, уколико је и противник предлагача живео у тој држави са дететом или је боравио у тој држави и у њој плаћао издржавање;
- осим у споровима који се односе на издржавање деце, постојао је писмени споразум странака о надлежности;
- одлуку је донео орган који је одлучивао у спору о личном статусу или родитељској одговорности, осим ако је надлежност била заснована само на држављанству једне од странака.

Прва два основа надлежности су била неспорна за творце Конвенције, будући да се заснивају на широко прихваћеним критеријумима: на вези из-

⁴⁵ Сл. лист СФРЈ, бр. 43/82.

⁴⁶ О овом проблему види више код С. Марјановић, *op. cit.*, 244-247.

⁴⁷ Конвенција предвиђа да је орган надлежан за признање и извршење везан чињеницама које је утврдио суд државе порекла у сврху одлучивања о својој надлежности. Вид. чл. 27 Конвенције.

⁴⁸ Вид. чл. 20 ст. 1 т. а) Конвенције.

међу туженог (обично дужника издржавања) и државе суда и на пристанку туженог на надлежност. Трећи основ – уобичајено боравиште повериоца издржавања – захтевао је извесну креативност како би се нашао у коначном тексту уговора. Наиме, иако већина националних права предвиђа надлежност у споровима о издржавању на основу везе између државе суда и повериоца издржавања,⁴⁹ за поједине државе које су учествовале у преговорима поменути основ надлежности је неприхватљив.⁵⁰ Ово се посебно односи на САД које, због уставноправних ограничења, инсистирају на томе да тужени мора имати одговарајућу везу са државом порекла одлуке како би та одлука била призната.⁵¹ Због тога Конвенција дозвољава стављање резерве у погледу овог основа индиректне надлежности,⁵² што су САД и учиниле. Практична последица овога је да поверилац који је издејствовао одлуку домаћег суда на основу чињенице да живи у Србији, најчешће не може рачунати на то да ће одлука бити призната у САД на основу Конвенције.

Са друге стране, уобичајено боравиште повериоца у држави доношења одлуке се ипак прихвата као пуноважан основ надлежности и без могућности да се његова примена ограничи резервама, када је у питању издржавање деце.⁵³ Ипак, у вом случају је неопходно да је и дужник издржавања живео са дететом или макар боравио у овој држави за време док је плаћао издржавање. Тиме се обезбеђује адекватна веза између државе порекла одлуке и дужника издржавања, те омогућује признање одлуке у ситуацијама које су уобичајене у пракси: када се дужник издржавања одсели из државе у којој дете, као поверилац издржавања, наставља да живи.⁵⁴

Примена преостала два основа индиректне надлежности – надлежност на основу споразума странака и надлежност проистекла из чињенице да је суд истовремено одлучивао о статусном спору или вршењу родитељских права – се такође може ограничити резервама. У вези са свим резервама предвиђеним чланом 20 Конвенције је потребно учинити две напомене.

Прво, резерве немају реципрочно дејство.⁵⁵ То што Србија није ставила резеве предвиђене поменутим чланом, значи да су домаћи судови у обавези да признају одлуке и пореклом из држава уговорница које су то учиниле и чији судови, у аналогном случају, не би били у обавези да признају одлуке наших судова ако су оне засноване на основима обухваћеним резервама.

⁴⁹ То је случај и у домаћем међународном приватном праву – ЗРСЗ предвиђа надлежност судова Србије у споровима о законском издржавању деце на основу пребивалишта детета у Србији, односно на српском држављанству малолетног тужиоца. Вид. чл. 67 ст. 1 т. 1 и 3 ЗРСЗ.

⁵⁰ Вид. A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 81.

⁵¹ L. Walker, *op. cit.*, 151.

⁵² Чл. 20 ст. 2 Конвенције.

⁵³ Чл. 20. ст. 1 т. д) Конвенције.

⁵⁴ L. Walker, *op. cit.*, 154.

⁵⁵ Чл. 62 ст. 4 Конвенције.

Друго, чињеница да је држава признања искористила право на стављање резерви још увек не значи и апсолутну немогућност да одлука која потиче из друге државе уговорнице произведе одговарајуће дејство. Конвенција, наиме, предвиђа да ће држава која је ставила резерву у погледу неког од основа предвиђених чланом 20, ипак признати и извршити одлуку када би по њеном праву, у сличним чињеничним околностима, органи ове државе имали надлежност за доношење одлуке о издржавању.⁵⁶ Смисао ове одредбе је у томе да се суду државе признања дозволи да занемари основ директне међународне надлежности који је применио суд државе порекла одлуке, односно да процени да ли постоје чињенице које би, у аналогном случају, дозволиле суду државе признања да заснује своју надлежност за мериторно одлучивање.⁵⁷

Поред тога, Конвенција предвиђа да се одлука о издржавању детета млађег од 18 година, која не може бити призната само као последица помених резерви, прихвата у замољеној држави као утврђујућа у погледу подобности детета за издржавање.⁵⁸ Ако је признање и извршење овакве одлуке одбијено у замољеној држави, поверилац издржавања ће бити осуђен на покретање новог поступка пред судовима ове државе. У таквом случају, одредба у питању обезбеђује да се постојање самог права детета на издржавање не утврђује поново, већ да суд овој држави решава искључиво о питањима која се односе на износ издржавања и динамику његовог плаћања.⁵⁹

5. СЛУЧАЈЕВИ У КОЈИМА ЈЕ МОГУЋЕ ОДБИТИ ПРИЗНАЊЕ И ИЗВРШЕЊЕ

Признање и извршење одлуке се може одбити и онда када је суд државе молиље засновао своју надлежност на једном од основа који су предвиђени Конвенцијом. Одбијање је, међутим, тада могуће само у једном од случајева предвиђених овим извором. Разлози за одбијање признања су уобичајени и односе се на повреду јавног поретка државе признања (замољене државе), повреду права одбране туженог, случајеве преваре у поступку, постојања раније покренутог поступка пред судом државе признања или пресуђене ствари.⁶⁰

Услов за признање који се односи на одсуство повреде јавног поретка је формулисан тако да сугерише рестриктивну примену изузетка – одбијање

⁵⁶ Чл. 20 ст. 3 Конвенције.

⁵⁷ A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 83.

⁵⁸ Чл. 20 ст. 5. Конвенције.

⁵⁹ Вид. L. Walker, *op. cit.*, 153; A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 85.

⁶⁰ Вид. чл. 22 Конвенције.

признања је могуће ако је признање и извршење одлуке *очигледно* неспојиво са јавним поретком замољене државе.⁶¹ У извештају уз текст Конвенције се такође истиче да овај разлог за одбијање не би требало да послужи као изговор суду да се упусти у генерално преиспитивање меритума одлуке, као и да различитост супстанцијалног права државе порекла одлуке у односу на замољену државу не може да оправда коришћење изузетка.⁶² У овом документу се не наводе примери случајева у којима би одбијање признања због повреде јавног поретка долазило у обзир. Са друге стране, у литератури се помиње да би то могао бити случај, на пример, са одлуком која утврђује обавезу издржавања према биолошком родитељу чија су родитељска права престала због тога што је дете дато на усвајање или са одлуком којом је оваква обавеза установљена према родитељу чије је право на старање претходно повређено незаконитим одвођењем детета.⁶³

Признање и извршење одлуке се може одбити и ако је одлука добијена преваром у погледу правила поступка.⁶⁴ Овај основ одбијања је преузет из Хашке конвенције о признању и извршењу одлука које се односе на обавезе издржавања од 1973. године и нашао је своје место у Конвенцији, пре свега, због схватања да концепт преваре није нужно обухваћен повредом јавног поретка.⁶⁵ Превара у поступку подразумева постојање субјективног елемента на страни субјекта који је издејствовао одлуку: смишљену манипулацију кроз, на пример, подношење лажних доказа или фалсификовање докумената.⁶⁶

Признање одлуке може бити одбијено и ако је у држави признања у току раније покренути поступак између истих странака и са истим циљем.⁶⁷ Ранија литиспенденција пред органом замољене државе је препрека за признање онда када је циљ (сврха) паралелених поступака идентична. То значи да се поступци не морају нужно заснивати на истом правном основу, већ се идентитет спора процењује преко поређења тужбених захтева који су у њима истакнути.⁶⁸

Чињеница да је у замољеној држави донета одлука између истих странака и са истим циљем може такође представљати препреку за признање.⁶⁹

⁶¹ Чл. 22 ст. 1 т. а) Конвенције.

⁶² Вид. А. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 86, 87.

⁶³ Вид. R. Keith, Ten Things Practitioners Should Know about the Hague Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, *Family Law Quarterly*, vol. 51, 2/2017, 255-298, 262.

⁶⁴ Чл. 22 ст.1 т. б) Конвенције.

⁶⁵ А. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 87.

⁶⁶ Вид. М. Verwilghen, *Conventions on Maintenance Obligations (Enforcement – Applicable Law)*, *Explanatory Report*, 1972, параграф 65. Текст доступан на: <https://assets.hcch.net/docs/e35f8994-d57d-4bd8-bb57-f7e6235c524b.pdf>.

⁶⁷ Чл. 22 ст. 1 т. ц) Конвенције.

⁶⁸ Вид. L. Walker, *op. cit.*, 161.

⁶⁹ Чл. 22 ст. 1 т. д) Конвенције.

Исто се односи и на одлуку која је донета у било којој другој држави с тим да, у овом другом случају, одлука органа друге државе мора испуњавати услове за признање у замољеној држави. Из текста одредбе проистиче и да „друга држава“ не мора бити држава уговорница Конвенције.⁷⁰

Повреда права одбране, у поступку који је окончан доношењем одлуке чије се признање захтева, је још један од разлога за одбијање признања.⁷¹ Повреда овог права се, према тексту Конвенције, своди на случајеве у којима тужени није учествовао у поступку у држави порекла одлуке, ни непосредно нити путем заступника.⁷² У таквој ситуацији Конвенција прави разлику између две групе случајева. Прво, у правним системима у којима је лице против којег је одлука донета имало право да буде саслушано пре доношења одлуке, признање може да буде одбијено ако ово лице није уредно обавештено о поступку и није му пружена прилика да у њему учествује.⁷³ Друго, ако право државе порекла одлуке не предвиђа обавештавање туженог о покретању поступка, повреда права одбране наступа ако ово лице није уредно обавештено о одлуци и није имало прилику да је оспори у погледу чињеница или права.

Поштовање права одбране у оба случаја подразумева да је тужени „уредно обавештен“ о покретању поступка или доношењу одлуке. Извештај уз Конвенцију наглашава да уредно обавештење подразумева да је тужени био обавештен тако да му се омогући да реагује на адекватан начин, а не нужно да је достављање одговарајућег писмена туженом било уредно.⁷⁴ На основу тога се може закључити да је постојање уредног обавештења фактичко питање које не зависи од тога да ли је достављање писмена туженом било у складу са одговарајућим прописима. Међутим, сам текст поменутог извештаја је контрадикторан у овом делу, будући да се у њему наводи да поједине државе (оне које акте достављања сматрају актима суверене власти) неће признати одлуке проистекле из поступака у којима достављање лицима на њиховој територији није било извршено на прописан начин.⁷⁵ Када је у питању Србија, свакако би требало узети да тужени који се налазио на нашој територији у време покретања поступка или доношења одлуке о издржавању, није био уредно обавештен у смислу члана 22 Конвенције, ако му достављање судског или административног акта државе порекла одлуке није било извршено у складу са одредбама међународног уговора о достављању на

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ Чл. 22 ст. 1 т. е) Конвенције.

⁷² *Ibid.*

⁷³ A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 88.

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ *Ibid.*, 88, 89.

снази између Србије и ове државе.⁷⁶ Ово због тога што се Конвенција не може тумачити на начин који би представљао повреду другог међународног уговора на снази између државе молиће и замољене државе.⁷⁷

Коначно, разлог за одбијање признања одлуке по Конвенцији може представљати и чињеница да је дужник издржавања издејствовао измену претходно донете одлуке о издржавању супротно одредбама Конвенције.⁷⁸ Наиме, у члану 18 је садржана одредба која би требало да пружи заштиту повериоцу издржавања – ако је одлука о издржавању донета у држави уобичајеног боравишта повериоца, дужник издржавања не може покренути поступак за измену ове одлуке у некој другој држави, све док поверилац још увек уобичајено борава у држави у којој је донета одлука.⁷⁹ Ако би дужник ипак успео да издејствује измену одлуке пред судом друге државе, пре него што је поверилац променио своје уобичајено боравиште, егзекватура такве одлуке би могла бити одбијена на основу члана 22 Конвенције.

6. ПОСТУПАК ПРИЗНАЊА И ИЗВРШЕЊА

Једна од најзначајнијих новина предвиђена Конвенцијом је детаљно регулисање процедуре за признање и извршење одлука о издржавању. Циљ ових одредаба је успостављање поступка који је једноставан, брз и не изискује превелике трошкове.⁸⁰ Њима се поверилац издржавања додатно штити од излагања правилима поступка предвиђених националним правом замољене државе, која би могла да изазову значајне тешкоће за ово лице у виду губитка времена или наметања високих трошкова.⁸¹ Ипак, ваља водити рачуна о томе да Конвенција не предвиђа потпуну хармонизацију свих аспеката поступка, те је њоме предвиђено да се, у погледу материје која није регулисана Конвенцијом, на поступак признања и извршења и даље примењују правила држава уговорница.⁸²

Основни поступак је прописан чланом 23 Конвенције. Државе уговорнице имају право да изјаве да ће примењивати алтернативни поступак предвиђен

⁷⁶ Вид., на пример, Хашка конвенција о достављању у иностранству судских и вансудских аката у грађанским и трговинским стварима, Сл. гласник РС – Међународни уговори, бр. 1/2010.

⁷⁷ Вид. Mark E. Villiger, *Commentary of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden/Boston, 2009, 433: “[П]рејшосіавља се да, ірлліком ірлхваліања уіоворних обавеза, уіоворне сііране нису намеравале да делују несаіласно са друіім раніје іреузетіім обавезама.”

⁷⁸ Чл. 22 ст. 1 т. ф) Конвенције.

⁷⁹ Чл. 18 ст. 1 Конвенције.

⁸⁰ A. Borrás, J. Degeling, *op. cit.*, 89.

⁸¹ Вид. W. Duncan, *op. cit.*, 324.

⁸² Чл. 23 ст.1 Конвенције.

чланом 24.⁸³ Алтернативни поступак је превиђен, пре свега, као уступак оним државама чије право не познају посебан поступак за признање одлуке (у терминологији Конвенције: поступак у којем се одлука оглашава извршном или региструје за извршење), већ се она упућује непосредно на принудно извршење.⁸⁴ Србија није дала овакву изјаву, те су наши судови везани правилима поступка из члана 23.

Основна особеност поступка је његова експедитивност. Без обзира на то да ли подносилац захтева подноси захтев за признање директно суду или то чини посредством централног органа, суд је дужан да одлучи о захтеву без одлагања.⁸⁵ У овој фази, суд доноси одлуку без учешћа странака, тј. странке немају право на подношење поднесака и приговоре, при чему по службеној дужности суд проверава једино да ли је одлука чије се признање тражи очигледно неспојива са јавним поретком.⁸⁶

О својој одлуци у вези са захтевом за признање, суд је дужан да одмах обавести подносиоца захтева и противника предлагача. Тек у овој фази поступка странке стичу могућност да оспоравају одлуку суда, подношењем приговора или жалбе, у погледу утврђених чињеница или примењеног права.⁸⁷ Рок за оспоравање одлуке је 30 дана од пријема обавештења о одлуци, односно 60 дана, ако странка не борави у држави признања.⁸⁸

Странке могу да оспоравају одлуку због тога што је она донета супротно члану 20 (основи индиректне међународне надлежности) или је присутан један од разлога за одбијање признања из члана 22. Међутим, члан 23 уводи још два основа на које се противник предлагача може позвати да би издејствовао одбијање признања одлуке.

Прво, противник предлагача може да оспорава аутентичност или целовитост исправа које се, према члану 25 Конвенције, подносе заједно са захтевом за признање и извршење.⁸⁹ Овде је реч о случајевима који не спадају у превару у вези са поступком доношења мериторне одлуке у држави порекла, већ се ради о ситуацији у којој је, на пример, текст одлуке измењен или су одређени делови интегралне одлуке избрисани.⁹⁰

Осим тога, противник предлагача може да истиче да је, у случају када се одлука односи на доспела потраживања, дуг већ измирен.⁹¹ У литерату-

⁸³ Чл. 63 Конвенције.

⁸⁴ Вид. L. Walker, *op. cit.*, 169.

⁸⁵ Чл. 23 ст. 2 и 3 Конвенције.

⁸⁶ Чл. 23 ст. 4 Конвенције.

⁸⁷ Чл. 23 ст. 5 Конвенције.

⁸⁸ Чл. 23 ст. 6 Конвенције.

⁸⁹ Чл. 23 ст. 7 т. ц) Конвенције.

⁹⁰ Вид. L. Walker, *op. cit.*, 168.

⁹¹ Чл. 23 ст. 8 Конвенције.

ри се поставља питање неопходности постојања овог услова, будући да је готово искључена могућност да замољена држава дозволи принудно извршење потраживања које је претходно намирено.⁹² Када је у питању домаће право, на пример, Закон о извршењу и обезбеђењу (у даљем тексту: ЗИО)⁹³ предвиђа могућност изјављивања жалбе против решења о извршењу, између осталог, због тога што је потраживање престало да постоји на основу чињенице која је настала у време када извршни дужник није више могао да је истакне у поступку из којег потиче извршна исправа.⁹⁴ Са друге стране, поменута одредба Конвенције је корисна јер спречава додатни губитак времена и настанак трошкова у ситуацији када је јасно да би признање одлуке било практично бескорисно, будући да оваква одлука (извршна исправа) не би могла да буде извршена на основу ЗИО.

Одредбе ЗИО су битне, у корелацији са Конвенцијом, из још најмање два разлога.

Прво, Конвенција садржи тзв. начело максималне ефикасности – она не спречава примену права замољене државе, ако ово право предвиђа шире основе за признање одлука о издржавању, ефикасније и брже поступке за признање и извршење ових одлука или повољније одредбе о правној помоћи.⁹⁵ Одредбе ЗИО изричито предвиђају да поступак извршења може бити покренут директно на основу стране извршне исправе која није претходно прошла поступак признања, при чему тада суд који је надлежан да донесе решење о извршењу одлучује о испуњености услова за признање стране одлуке (стране извршне исправе) као о претходном питању.⁹⁶ Суд је дужан да одлучи о предлогу за извршење у роко од осам дана од његовог подношења.⁹⁷ Приликом оваквог одлучивања о признању, долазила би у обзир примена одредаба ЗРСЗ, будући да овај извор несумњиво садржи шире основе за признање страних одлука о издржавању у односу на чл. 20 Конвенције. Наиме, одредбе ЗРСЗ дозвољавају врло ограничену контролу индиректне међународне надлежности страног суда – одбијање признања одлуке је могуће само уколико је страни суд својим поступањем повредио искључиву надлежност домаћег суда,⁹⁸ која иначе није прописана у споровима о издржавању.⁹⁹ Потребно је водити рачуна о томе да се национални пропис који садржи шире основе за признање ипак не може користити када је реч о одлуци коју је дужник из-

⁹² Вид. L. Walker, *op. cit.*, 167.

⁹³ Сл. Гласник РС, бр. 106/2015.

⁹⁴ Чл. 74 ст. 1 т. 6 Закона о извршењу и обезбеђењу (2015).

⁹⁵ Чл. 52 ст. 2 Конвенције.

⁹⁶ Чл. 46 ст. 2 и 3 Закона о извршењу и обезбеђењу (2015).

⁹⁷ Чл. 64 ст. 1 ЗИО.

⁹⁸ Чл. 89 ЗРСЗ.

⁹⁹ Чл. 67 и 68 ЗРСЗ.

државања исходавао супротно члану 18 Конвенције (измена одлуке о издржавању коју је претходно донео суд уобичајеног боравишта повериоца).¹⁰⁰

У погледу права предлагача да користи бржи и ефикаснији поступак признања и извршења предвиђен националним правом замољене државе, потребно је имату у виду да повољнији поступак свакако мора да буде усклађен са заштитом странака коју обезбеђују поступци прописани члановима 23 или 24 Конвенције, посебно у погледу њиховог права да буду уредно обавештене о поступку, пружања могућности да буду саслушане и у погледу дејстава приговора или жалбе.¹⁰¹

Друго, одредбе ЗИО су од значаја и због чињенице да се сам поступак принудног извршења, према изричитој одредби Конвенције, спроводи према праву замољене државе, ако другачије није прописано Конвенцијом.¹⁰² Већина обавеза које Конвенција намеће државама уговорницама у поглављу које је посвећено извршењу (поглавље VI) дефинисане је на уопштен начин. То је, на пример, случај са начелном обавезом да се извршење спроводи брзо,¹⁰³ са обавезом замољене државе да користи једнако ефикасна средства извршења као и у чисто унутрашњим случајевима¹⁰⁴ или са обавезом држава да сарађују у промовисању најефикаснијих метода за пренос средстава на име издржавања.¹⁰⁵ Конвенција наводи и средства извршења која надлежни орган замољене државе може користити, али то чини примера ради: листа средстава није затворена, нити је одредба обавезујућа.¹⁰⁶ У погледу одредаба које садрже конкретније обавезе држава уговорница, за домаће судове је упутно да воде рачуна о колизионом правилу у вези са правом које се примењује на рок застарелости извршења у погледу заосталих потраживања на име издржавања – рок се одређује према праву државе порекла одлуке или према праву државе њеног извршења, у зависности од тога које од ова два права предвиђа дужи рок.¹⁰⁷

С обзиром на чињеницу да се највећи број питања у вези са спровођењем поступка принудног извршења решава на основу националног права замољене државе, укључујући ту и питање средстава извршења која суду стоје на располагању, потребно је водити рачуна и о евентуалним ограничењима која домаће право прописује у циљу заштите положаја извршног дужника. Једно од тих ограничења се помиње у домаћој доктрини, управо у

¹⁰⁰ Чл. 52 ст. 1 т. а) Конвенције.

¹⁰¹ Чл. 52 ст. 2 Конвенције.

¹⁰² Чл. 32 ст. 1 Конвенције.

¹⁰³ Чл. 32 ст. 2 Конвенције.

¹⁰⁴ Чл. 33 Конвенције.

¹⁰⁵ Чл. 35 ст.1 Конвенције.

¹⁰⁶ Чл. 34 Конвенције.

¹⁰⁷ Чл. 32 ст. 5 Конвенције.

контексту извршења страних одлука о издржавању.¹⁰⁸ Иако је забрањена ревизија одлуке у меритуму приликом спровођења признања и извршења,¹⁰⁹ корекција досуђеног износа издржавања се нужно врши у поступку принудног извршења на основу императивне одредбе ЗИО која ограничава извршење на заради или пензији дужника до износа од две трећине или чак половине принадлежности.¹¹⁰ Са друге стране, ЗИО садржи и нормативна решења која су усмерена на заштиту интереса повериоца издржавања и управо промовишу остваривање основног циља Конвенције.¹¹¹

7. ЗАКЉУЧАК

Уношење Конвенције у домаћи правни поредак представља значајну новину за српско међународно приватно право. Она је већ сада прихваћена од стране значајног броја држава, те се може основано претпоставити да ће убудуће представљати основни извор који ће домаћи судови примењивати приликом одлучивања о признању и извршењу страних одлука о издржавању. Конвенција регулише признање и извршење одлука на свеобухватан и детаљан начин. То чини механизам утврђен Конвенцијом привлачним за странке али и компликованим за примену. У претходним редовима покушали смо да прикажемо главне карактеристике поменутог механизма и да осветлимо поједина питања која се могу јавити пред судовима из перспективе домаћег правног система. Значајну помоћ у примени Конвенције за судове у Србији могу да представљају и публикације Хашке конференције у вези са овим питањем.¹¹² Још једна карактеристика Конвенције захтева опрезно поступање судова – велики број изјава и резерви које је могуће ставити у погледу појединих делова Конвенције (при чему само неке од резерви имају реципрочно дејство), чињеница да Конвенција не искључује потпуно примену других међународних уговора у овој материји, па ни примену националног права – може учинити компликованим одговор на питање да ли се Конвенција примењује у конкретном случају.

¹⁰⁸ Вид. М. Živković, S. Marjanović, Maintenance Obligations in Serbian Family Law and Private International Law, *Revue Hellenique de Droit International*, vol. 67, 2/2014, 961-988, 987.

¹⁰⁹ Чл. 28 Конвенције.

¹¹⁰ Чл. 258 ст. 1 ЗИО.

¹¹¹ Вид., на пример, чл. 199, 252 и 269 ЗИО – потраживања на основу законског издржавања се приоритетно намирају из средстава добијених продајом непокретних и покретних ствари дужника, као и из његовог новчаног потраживања.

¹¹² Вид., на пример, Practical Handbook for Competent Authorities: the 2007 Hague Child Support Convention, the 2007 Hague Protocol on Applicable Law (Maintenance) and the 2009 European Union maintenance Regulation, October 2013. Водич је доступан на више језика на: <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=6652&dtid=3>.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

- N. de Araujo, The HCC and Maintenance Obligations, у књизи: T. John, R. Gulati, B. Köhler (eds.), *The Elgar Companion to the Hague Conference on Private International Law*, Cheltenham/Northampton, 2020.
- A. Borrás, J. Degeling, *Hague Preliminary Draft Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, Draft Preliminary Report*, August 2007.
- Б. Бордаш, П. Ђундић, Хашки протокол о праву меродавном за обавезе издржавања – најновији извор међународног приватног права Србије, *Зборник радова Правног факултета у Новом Сагу*, бр. 1/2013, том 47, стр. 133-153.
- W. Duncan, The Hague Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, Comments on its Objectives and Some of its Special Features, *Yearbook of Private International Law*, Volume 10/2008, 313-331.
- R. Keith, Ten Things Practitioners Should Know about the Hague Convention of 23 November 2007 on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, *Family Law Quarterly*, vol. 51, 2/2017, 255-298.
- E. Long, The New Hague Maintenance Convention, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 57, No. 4, 984-996.
- С. Марјановић, Међународно остваривање издржавања чланова породице – бирајући између Конвенције УН (1956) и Хашке конвенције (2007), *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, LVII, бр. 78/2018, 235-254.
- L. Walker, *Maintenance and Child Support in Private International Law*, Oxford and Portland, 2015.
- M. Verwilghen, *Conventions on Maintenance Obligations (Enforcement – Applicable Law), Explanatory Report*, 1972.
- Mark E. Villiger, *Commentary of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Leiden/Boston, 2009.
- M. Živković, S. Marjanović, Maintenance Obligations in Serbian Family Law and Private International Law, *Revue Hellenique de Droit International*, vol. 67, 2/2014, 961-988.

Petar M. Đundić
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
P.Djundic@pf.uns.ac.rs

**Recognition and Enforcement of Maintenance Decisions in
Accordance With the 2007 Hague Maintenance Convention:
on the Occasion of the Beginning of Application of
a New Source of Serbian Private International Law**

Abstract: *Starting from 1 February 2021 Serbia is under an obligation to apply the 2007 Hague Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance. This is a new source introducing significant changes in Serbian private international law. Apart from provisions on administrative cooperation between contracting states' central authorities with an aim to simply and accelerate recovery of maintenance in international context, the Convention contains detailed provisions on recognition and enforcement of maintenance decisions, reasons for its refusal and, which is a particular novelty in comparison to previous international convention, procedural rules that a court of another competent body of the requested state should apply while deciding on the issue. The paper discusses the main features of the recognition and enforcement mechanism established by the Convention and, in particular, certain issues that Serbian courts might face as a result of the interaction between provisions of the Convention and Serbian law.*

Keywords: *recognition and enforcement of foreign decisions, maintenance obligations, the 2007 Hague Maintenance Convention, procedure for recognition and enforcement.*

Датум пријема рада: 12.11.2021.

Датум прихватања рада: 26.01.2022.