

Немања Галић

докторанд на Правном факултету Универзитета у Београду

ПРИЗНАЊЕ И ИЗВРШЕЊЕ СТРАНИХ СУДСКИХ ОДЛУКА У СРБИЈИ – ВРЕМЕ ЗА ПРОМЕНЕ?

Апстракт

У овом раду се обрађује тема признања и извршења страних судских одлука у Републици Србији у светлу недавних промена које су се у том погледу догодиле у региону и на међународној сцени. У раду се анализирају тренутно важеће одредбе о признању и извршењу које су садржане у ЗРСЗ-у, те се указује на одређене примедбе које им се могу упутити са практичног и теоретског аспекта. Приказом измена ЗРСЗ-а које су спровеле државе бивше Југославије као и решења предложених у српском нацрту ЗМПП-а се указује на степен промена кроз које је прошао ЗРСЗ у овом делу, односно које тек треба да прође у случају Србије. Узимајући у обзир уредбу Брисел I, као и рад Хашке конференције за међународно право који је 2019. године завршен усвајањем Конвенције о признању и извршењу страних судских пресуда у грађанским и трговинским стварима, аутор поставља питање да ли српска правила о признању и извршењу иду у корак са међународним тенденцијама, или значајно заостају.

Кључне речи: страна судска одлука, признање и извршење, Нацрт ЗМПП, Хашка конвенција, уредба Брисел I

I. УВОД

Од свог зачетка па до данас, међународно приватно право се често поистовећује са термином „сукоб закона“ (*conflict of laws*), нарочито у англосаксонским правним системима. Сукоб закона се пак поистовећује са одређивањем односно избором меродавног права. Међутим, сукоб закона (у свом ужег значењу) представља само једну од две главне области које су предмет међународног приватног права код нас, односно предмет регулација Закона о решавању сукоба закона са прописима других земаља (надаље: ЗРСЗ), који је у Републици Србији на снази већ скоро четири деценије. Другу област представља „сукоб

јурисдикција“,¹ у коју спадају питања: (i) међународне надлежности судова, као и (ii) признања и извршења страних судских (до 2006. - и арбитражних) одлука.² Оно што признање и извршење посебно разликује од преосталих области МПП-а, јесте то што се преостале области баве односима на које тек треба применити право. Са друге стране, концепт признања и извршења се бави тиме да ли иностраној одлуци којом је већ примењено право на неки однос треба дати правну снагу и у домаћем правном систему. Дакле, концепт признања и извршења се по природи ствари појављује у једном „каснијем“ тренутку примене права, када је предметни однос већ решен. Међутим, упркос томе што је однос правноснажно решен од стране одређеног органа, чињеница да се ради о акту стране власти га спречава да аутоматски има дејство у држави домаћину, првенствено услед начела суверенитета. Због тога и постоји посебна група правила која предвиђа на који начин стране судске одлуке стичу правно дејство и у домаћем поретку.

Потреба да се страним судским одлукама призна дејство је тема којом су се бавили и пионири међународног приватног права.³ Међутим, почетни приступ овом питању се битно разликује од данашњег. Наиме, тадашње дискусије су биле, пре свега, знатно више поларизоване него данас, те је у слабо чему уопште постојала општа сагласност у теорији и пракси. Тако се, примера ради, постављало питање да ли страном судској одлуци уопште треба придавати било какво правно дејство, или је просто посматрати као чињеницу у поступку,⁴ да ли стране одлуке треба или не треба мериторно преиспитивати,⁵ те су се и приступи значајно разликовали у зависности од коришћене категоризације одлука.⁶ Оваква хетерогеност мишљења је и за очекивати имајући у виду неразвијеност ове области права у том периоду.

Са друге стране, оно што карактерише модерни концепт признања и извршења јесте потпуно другачије полазно становиште у већини правних система. Конкретно, данас се

¹ Овај појам у неким државама спада у област грађанског процесног права, као што су то нпр. аустријско и немачко право. Видети М. Станивуковић, М. Живковић, *Међународно приватно право*, Службени гласник, 2013, стр. 14.

² Треба напоменути да је, бар према већинском схватању наших теоретичара, предмет међународног права шири од предмета ЗРСЗ-а. У овом погледу, трећа област која би се сврстала овде јесу одредбе о правима странаца (а према неким и правила о држављанству). Генерално гледано, постоје и многа друга схватања о предмету међународног приватног права, али се за потребе овог рада неће улазити у ту проблематику. *О овоме видети више у:* Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, *Међународно приватно право*, једанаесто издање, Службени гласник, 2010, стр. 40-43; М. Станивуковић, М. Живковић, *Међународно приватно право*, Службени гласник, 2013, стр. 13-16.

³ J. Story, *Commentaries on the Conflict of Laws, Foreign and Domestic: In Regard to Contracts, Rights, and Remedies, and Especially in Regard to Marriages, Divorces, Wills, Successions, and Judgments*, Hilliard, Gray, 1834, поглавље XV.

⁴ *Ibid*, стр. 491.

⁵ Тако су, примера ради, одлуке које се односе на право својине над непокретностима генерално сматране одлукама које не треба преиспитивати, уколико су донете од стране суда у којој се непокретност налази. *Ibid*, стр. 494-495.

⁶ Примера ради, степен преиспитивања одлуке се раније значајно разликовао у зависности од тога да ли одлука има дејство у односу на ствар (*in rem*) или у односу на лице (*in personam*), те да ли се пресуда користи ради извршења против одређене особе у држави пријема, или ради одбране од захтева другог лица. Иако у мањој мери него раније, и данас се такође може приметити да одлуке које се односе на нпр. лично стање или одређена питања породичног права, имају другачији третман у односу на друге. Видети *Ibid*, стр. 491 *et seqq.*

креће од генералне претпоставке да страну судску одлуку треба признати осим уколико не постоје одређене (ограничене) сметње предвиђене домаћим законодавством. Мериторно преиспитивање је у принципу искључено, и правила се крећу све више у правцу олакшавања и хармонизације признања и извршења.

Сходно свом ужем тј. једноставнијем циљу (да ли признати или не признати страну судску одлуку), природно је и да област признања и извршења буде регулисана на доста сажетији начин у односу на остале области међународног приватног права, те да је сходно томе и лакше регулисати. Ипак, упркос релативно уској тематици којом се бави, признање и извршење судских одлука је материја која је у претходним деценијама упоредноправно гледано доживела значајне промене али и неуспехе на пољу хармонизације. У Србији се пак правила у овом погледу ефективно нису мењала већ скоро четири деценије. Иако ово питање представља део општије дискусије о неопходности законодавних промена у области међународног приватног права у Србији, у наставку ћемо се осврнути на специфичности концепта признања и извршења страних судских одлука у том смислу.

II. ВАЖЕЋА ПРАВИЛА У СРБИЈИ

Почевши од 1982. године, српско међународно приватно право је у највећој мери регулисано Законом о решавању сукоба закона са прописима других земаља. Што се тиче признања и извршења страних судских одлука, ова материја је пре ЗРСЗ-а била регулисана грађанскопроцесним прописима, односно законима о парничном поступку. За разлику од признања и извршења арбитражних одлука, које је изузето из ЗРСЗ-а те регулисано Законом о арбитражи почевши од 2006. године, одредбе о признању и извршењу страних судских одлука фактички нису мењане⁷ у односу на основну верзију закона. Осим ЗРСЗ-а, ова материја је маргинално регулисана и Законом о извршењу и обезбеђењу, али је и предмет значајног броја међународних споразума којима је обавезана Република Србија.

A. ЗРСЗ

Пре свега, ЗРСЗ јасно истиче да ће се страна судска одлука изједначити са одлуком домаћег суда, односно да ће иста производити правно дејство у домаћем правном поретку, само ако је призна домаћи суд. У том смислу, ЗРСЗ даље дефинише шта ће се уопште сматрати страном судском одлуком, те који су услови за њено признање.

⁷ Изузимајући језичке промене уведене изменама из 1996. године (услед промена државног уређења).

(1) Страна судска одлука

Појам стране судске одлуке је у принципу самообјашњавајући (одлука донета од стране иностраног суда), и тако га третира и ЗРСЗ.⁸ Међутим, ЗРСЗ такође прецизира и да ће се страном судском одлуком сматрати и поравнање закључено пред страним судом.⁹ Такође, страном судском одлуком ће се сматрати и одлука другог органа која је у предметној страној држави изједначена са судском одлуком односно судским поравнањем, и то само ако се њоме регулишу статусни, породични и имовински, односно други материјалноправни односи са међународним елементом.¹⁰

(2) Услови за признање

Услови за признање страних судских одлука су у највећој мери дефинисани као сметње за признање, односно исти су углавном негативно дефинисани. Међутим, ЗРСЗ пре свега поставља један позитиван формални услов који мора да испуњава страна судска одлука, а то је својство **правноснажности**. Тако, подносилац захтева за признање треба да поднесе и потврду надлежног страног суда односно другог органа *о правноснажности те одлуке по праву државе у којој је донесена*.¹¹ Уколико се постави и питање извршности одлуке, подносилац треба да поднесе и потврду о извршности те одлуке, такође по праву државе у којој је донесена.

Што се тиче сметњи за признање, ЗРСЗ најпре истиче да ће се признање одбити уколико је **повређено право на одбрану** лица против кога је та одлука донесена.¹² Суд на ову сметњу не води рачуна по службеној дужности, већ искључиво поводом приговора лица против кога је одлука донесена. Повреда права на одбрану ће постојати уколико наведено лице није могло да учествује у поступку због неправилности у поступку, док закон даље појашњава да ће то нарочито¹³ бити случај уколико наведено лице није могло учествовати у поступку због тога што му позив, тужба или решење којим је започет поступак није било лично достављено (или лична достава није ни покушана). Ипак, повреда права на одбрану неће постојати у наведеним случајевима уколико се лице на било који начин упустило у расправљање о главној ствари у првостепеном поступку.

Следећа сметња за признање јесте **постојање искључиве надлежности** српског суда или другог органа у ствари о којој је донета предметна одлука.¹⁴ Међутим, ова околност неће представљати сметњу уколико тужени тражи признање одлуке која је донета у брачном спору, или то тражи тужилац, а тужени се не противи.

⁸ ЗРСЗ, члан 86, став 1.

⁹ ЗРСЗ, члан 86, став 2.

¹⁰ ЗРСЗ, члан 86, став 3.

¹¹ ЗРСЗ, члан 87.

¹² ЗРСЗ, члан 88.

¹³ Не ради се о таксативном набрајању, што значи да учешће у поступку може бити ускраћено и на друге начине.

¹⁴ ЗРСЗ, члан 89.

Наредна сметња произлази из принципа *res judicata* и *lis pendens*. Тачније, страна одлука се неће признати уколико је у *истој ствари*: (i) домаћи суд или други орган већ донео правноснажну одлуку, или је (ii) већ призната нека друга страна судска одлука.¹⁵ Уколико је пред домаћим судом у току раније покренута парница у истој правној ствари и међу истим странкама, тада се застаје са поступком признања стране судске одлуке до правноснажног окончања те парнице.¹⁶

Најкраће дефинисана, али вероватно и највише тумачена сметња за признање, јесте **повреда јавног поретка**. Тачније, како ЗРСЗ наводи, страна судска одлука се неће признати уколико је у супротности са Уставом утврђеним основама друштвеног уређења.¹⁷ Иако би се стриктно језичким тумачењем дошло до закључка да повређене „основе друштвеног уређења“ морају бити предвиђене Уставом, судска пракса је овај захтев тумачила нешто шире, укључујући овде и неке од најзначајнијих друштвених вредности које су заштићене *законом*.¹⁸ За разлику од већине осталих сметњи, повреда јавног поретка подразумева и ограничено мериторно преиспитивање предметне одлуке.

Одлука се такође неће признати и уколико не постоји **узајамност** односно реципроцитет тј. уколико се и у држави у којој је одлука донета признају односно извршавају српске судске одлуке. При том, законодавац је предвидео да се постојање узајамности претпоставља све док се не докаже супротно. У случају сумње у постојање узајамности, објашњење ће дати орган надлежан за послове правде, што је тренутно Министарство правде. У сваком случају, у доктрини и судској пракси је устаљено становиште да за узајамност није неопходно постојање важећег међународног споразума између Србије и односне државе (дипломатски реципроцитет), већ да је довољно и да се српске одлуке признају у пракси (фактички реципроцитет).¹⁹ Непостојање реципроцитета не представља сметњу за признање одлуке донете у одређеним породичним споровима,²⁰ као и у случајевима у којима признање или извршење стране одлуке захтева српски држављанин.

У погледу одлука које се односе на лично стање односно статус, ЗРСЗ успоставља нешто детаљније услове. Конкретно, уколико се при одлучивању о **личном статусу српског држављанина** требало применити српско право, страна судска одлука ће бити призната и

¹⁵ ЗРСЗ, члан 90.

¹⁶ Слично томе, члан 80. ЗРСЗ предвиђа да ће домаћи суд прекинути поступак на захтев странке ако је у току спор пред страним судом у истој правној ствари и између истих странака, и то 1) ако је прво пред страним судом покренут поступак по односном спору; 2) ако је у питању спор за чије суђење не постоји искључива надлежност суда Савезне Републике Југославије; и 3) ако постоји узајамност.

¹⁷ ЗРСЗ, члан 91.

¹⁸ Врховни суд Србије је у једној својој одлуци у „основе друштвеног уређења“ уврстио чак и друге сметње за признање, попут постојања искључиве надлежности. *Видети* Решење Врховног суда Србије, Гж-34/05 од 23.03.2005. године.

¹⁹ Како је то навео Апелациони суд у Новом Саду у једном од својих одлука: „*фактичка узајамност подразумева стварни, животни начин понашања судова*” у ситуацијама признања и извршења одлука српских судова. *Видети* Решење Апелационог суда у Новом Саду пословни број Гж 8646/10 од 16.06.2010. године.

²⁰ Брачни спор и спор ради утврђивања и оспоравања очинства или материнства.

уколико је примењено страно право, али само ако одлука битно не одступа од српског права које би требало применити на дати однос.²¹ Дакле, у овом случају, неопходно ће бити ограничено преиспитивање одлуке у мериторном смислу. Уколико се конкретна одлука пак односи на **лични статус држављанина државе из које потиче одлука**, иста ће се признати без преиспитивања суда по основу повреде искључиве надлежности, јавног поретка, и одсуства узајамности (осим уколико надлежни српски орган сматра да се одлука односи на лично стање српског држављанина).²² Коначно, уколико се страна судска одлука односи на **лични статус држављанина неке треће државе**, а не оне у којој је донета одлука, иста ће се признати само ако испуњава услове за признање у држави чији су држављани односна лица.²³

В. Други закони

Иако је концепт признања и извршења страних судских одлука у смислу међународног приватног права у највећој мери регулисан ЗРСЗ-ом, у другим законима се такође могу пронаћи одредбе значајне за ову област. Пре свега, будући да се извршење страних судских пресуда спроводи према правилима извршног поступка, у Закону о извршењу и обезбеђењу је било неопходно увести одређене одредбе у овом смислу. Конкретно, ЗИО прецизира да ће се страна извршна исправа (у шта спадају и судске одлуке) извршавати исто као домаћа, уколико гласи на приватноправно потраживање и призната је пред домаћим судом.²⁴ Нарочито је важно и што ЗИО предвиђа да извршни поверилац може поднети предлог за извршење стране извршне исправе која није призната пред домаћим судом, у ком случају ће надлежни суд да одлучи о признању као о претходном питању. Оваква одредба доприноси ефикасности поступка, те може значајно убрзати поступак признања и извршења стране судске одлуке. Међутим, оваквом решењу се истовремено приговара како иде на штету извршног дужника, те да му отежава односно сужава могућност да оспори признање, првенствено услед кратких рокова који се примењују у извршном поступку.²⁵ Мада је оваква одредба изричито укључена у правила извршног поступка почевши од Закона о извршном поступку из 2004. године,²⁶ још увек се дешава да судови нису упознати са наведеним механизмом, тако погрешно прекидајући поступак извршења док се одлука претходно не призна у одвојеном поступку.²⁷

Треба напоменути да, иако се поступак признања спроводи сходно одредбама ванпарничног поступка (према већинском схватању²⁸), Закон о ванпарничном поступку не

²¹ ЗРСЗ, члан 93.

²² ЗРСЗ, члан 94.

²³ ЗРСЗ, члан 95.

²⁴ Закон о извршењу и обезбеђењу, члан 46.

²⁵ Образложење Нацрта Закона о међународном приватном праву, стр. 8-9.

²⁶ Закон о извршном поступку (2004), члан 25; Закон о извршењу и обезбеђењу (2011), члан 21.

²⁷ Решење Основног суда у Г. Милановцу бр. И 489/18 од 7. 12. 2018. године; Решење Вишег суда у Чачку Гж 21/19 од 22.1.2019. године.

²⁸ Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, *Међународно приватно право*, једанаесто издање, Службени гласник, 2010, стр. 564.

садржи посебне одредбе о процедури признања, што значи да се исти спроводи по општим правилима ванпарничног поступка.

Још један закон који садржи ограничене одредбе у погледу признања и извршења страних одлука јесте Закон о стечају, у који су, по угледу на УНЦИТРАЛ-ов Модел закон о међународном стечају, унете одредбе о признању међународног стечаја у Републици Србији.

С. Међународни споразуми

Важан извор правила о признању и извршењу представљају и међународни споразуми. У погледу вишестраних споразума, наша држава је уговорница више конвенција које се, између осталог, успутно баве и признањем и извршењем судских одлука у одређеним материјама које регулишу.²⁹ Међутим, Србија није чланица ниједне опште конвенције посвећене искључиво овом питању. Хашка конференција за међународно приватно право је још 1966. године створила и једну такву конвенцију која је на општи начин регулисала питање признања и извршења судских одлука. Међутим, услед слабе прихваћености, тај покушај је остао неуспешан. Ипак, 2019. године је усвојена и нова Хашка конвенција о признању и извршењу, о којој ће нешто касније у тексту бити више речи.

Признање и извршење страних судских одлука је релевантно и у неким међународним инструментима који изричито ни не помињу питање признања и извршења. Тако се, према пракси Европског суда за људска права, сматра да право на признање и извршење страних судских одлука потпада под члан 6. Европске конвенције о људским правима, који штити право на правично суђење. Према Европском суду, национални прописи о признању и извршењу страних судских одлука представљају начин „обезбеђивања правне сигурности у међународним односима између приватних лица“.³⁰ У том смислу, суд је истакао и како држава домаћин треба да испита да ли су захтеви члана 6. Европске конвенције (тј. право на одбрану) испоштовани у доношењу одлуке која је предмет признања и извршења.³¹

Велики низ двостраних споразума (углавном о узајамној правној помоћи) такође садржи одредбе о признању и извршењу, док са неким државама постоје и посебни споразуми о признању и извршењу. Двострани споразуми о узајамној правној помоћи су врло често и показатељ постојања (дипломатске) узајамности.

²⁹ Ј. Беловић, *Признање и извршење страних судских пресуда*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 80, година LVII, 2018, стр. 282.

³⁰ *Ateş Mimarlık Mühendislik A.Ş. против Турске*, Европски суд за људска права, представка број 33275/05, пресуда од 25.9.2012. године, пасус 46.

³¹ *Pellegrini против Италије*, Европски суд за људска права, представка број 30882/96, пресуда од 20.7.2001. године, пасус 40.

III. НЕДОСТАЦИ ПОСТОЈЕЋЕ РЕГУЛАТИВЕ

Имајући у виду да се тренутно важеће одредбе о признању и извршењу страних судских одлука примењују већ дужи временски период без суштинских промена, одређени недостаци важећих решења су се свакако искристалисали.

Пре свега, треба нагласити да је процесни аспект поступка признања недовољно регулисан у правном систему Републике Србије. Као што је већ напоменуто, иако се признање страних судских одлука спроводи као ванпарнични поступак, исти није предвиђен као један од посебних поступака у Закону о ванпарничном поступку.³² Следствено томе, поступак признања је спроводи сходно општим одредбама о ванпарничном поступку, што свакако није оптимално решење будући да не узима у обзир посебности поступка признања. При том, чињеница да се о признању може одлучивати као о претходном питању у извршном поступку, сходно правилима извршног поступка, додатно компликује ситуацију и нарочито отежава положај извршног дужника (најпре услед врло кратких рокова који ограничавају могућност оспоравања предлога).

Чини се да у погледу **појма стране судске одлуке**, бар како је дефинисан у ЗРСЗ-у, не постоје неке честе недоумице у пракси. Додуше, термилошки гледано, будући да се под појам стране судске одлуке сврставају и одлуке других органа које су у држави порекла изједначене са судским одлукама, то би практично значило да би се и арбитражне одлуке могле сматрати „страним судским одлукама“. Међутим, имајући у виду да се признање и извршење страних арбитражних одлука спроводи према посебним правилима, чини се да наведено термилошко поклапање није изазивало посебне проблеме у пракси. Још једна, условно речено, недоследност ове одредбе се може приметити код појма судског поравнања. Конкретно, судско поравнање се дефинише као „*поравнање закључено пред судом*“, при чему се не наводе поравнања закључена пред другим органима. Другим речима, док се према предметној одредби страним судским одлукама сматрају и одлуке других органа које су у држави порекла изједначене са судским одлукама, страним судским поравнањима се не сматрају поравнања закључена пред другим органима која су у држави порекла изједначена са судским поравнањима. Иако би се циљним тумачењем овог члана могло доћи до закључка да је и потоња поравнања потребно посматрати као стране судске одлуке, чињеница је да дати простор за тумачење може довести до непредвидивости у његовој примени.

Што се тиче услова **правноснажности** (и извршности), исти се чини потпуно оправданим. Просто речено, преурањено је признавати страну одлуку која је и даље подложна преиспитивању по редовним правним лековима, и у томе у принципу нема ништа спорно. Међутим, треба имати у виду да овакав услов спречава признање и извршење привремених мера односно мера обезбеђења, будући да оне по својој природи не стичу својство правноснажности. Овакво становиште пак није и општеприхваћено у

³² Закон о ванпарничном поступку регулише 13 посебних ванпарничних поступака, укључујући, између осталог: проглашење несталог лица за умрло, расправљање заоставштине, уређење међа, деобу заједничких ствари или имовине итд.

упоредноправној пракси. Тако нпр. уредба Брисел I предвиђа да ће се страним судским одлукама (у смислу признања и извршења) сматрати и „*привремене, укључујући и мере обезбеђења које наложи суд који на основу ове Уредбе има надлежност у погледу главне ствари*“. Да би се ипак избегао „ефекат изненађења“ према дужнику, неће се признати оне мере о којима дужник није био обавештен (односно „позван“), осим уколико му је одлука која садржи меру достављена пре извршења. Тиме се фактички спречава признавање *ex parte* привремених мера. Међутим, треба имати у виду да уредба Брисел I важи између земаља Европске Уније,³³ која представља један јединствен трговински и царински простор чији је један од циљева управо уклањање препрека ради олакшаног кретања људи и робе. Стога, може се схватити резон европског законодавца у признавању мера које су по природи „привремене“ и подложне преиспитивању, нарочито имајући у виду да ЕУ функционише као јединствен „европски правосудни простор“. Ипак, оправданост примене једног оваквог решења од стране државе попут Србије према свим осталим државама, с правом остаје упитна.

Такође, будући да се правноснажност доказује потврдом надлежног суда односно другог органа, странке у пракси могу доћи у проблем у случају да одлука потиче из државе у којој се такве потврде не издају.

У погледу **повреде права на одбрану**, и за ову сметњу се може рећи да је потпуно оправдана. Између осталог, као што је већ наведено, ова сметња је директно повезана и са правом на правично суђење, те је стога и за очекивати да судови свих држава воде рачуна да не признају дејство одлукама које су настале уз повреду људских права. Оно што се може приговорити овој одредби јесте то што, строго језички гледано, на први поглед ограничава повреду права на одбрану само на оне ситуације у којима се тужени није упустио у расправљање тј. када му је потпуно ускраћено учешће у поступку.³⁴ Овакво решење би се свакако могло сматрати неоправданим у случају да се тужени упустио у расправљање али му је суд у току поступка нпр. ускратио право да се изјасни о одређеним кључним

³³ Скоро идентична решења се користе и између ЕУ и ЕФТА држава, узимајући у обзир Лугано конвенцију. Међутим, битна разлика коју уводи уредба Брисел I бис (дакле, само у односу на ЕУ), јесте да се привремене мере неће признавати уколико извршни дужник о истима није био обавештен. Ова измена је уведена под утицајем случаја *Denilauver* пред Европским судом правде. Укратко, случај се тичао признања и извршења привремене мере о замрзавању имовине (*saisie conservatoire*) из Француске у Немачкој, будући да се блокирао рачун у Франкфурту. Немачки суд је меру признао, на шта се дужник жалио, нарочито имајући у виду да се француска мера добијала без обавештавања дужника. Случај је упућен од стране немачког суда Европском суду правде, који је указао на то да се привремене мере које се доносе без обавештавања извршног дужника могу извршавати само у оквиру државе у којој су и тражене. Другим речима, недостатак обавештења неће само по себи кршити право на одбрану извршног дужника, али хоће представљати препреку признању и извршењу таквих мера у другим чланицама, будући да такве врсте мера не постоје у свакој држави. *Videti I. Pretelli, Provisional and Protective Measures in the European Civil Procedure of the Brussels I System*, у V. Lazic' and S. Stuij (уред.), *Brussels Ibis Regulation, Short Studies in Private International Law*, Asser Press, 2013, стр. 114-115.

³⁴ Члан 88. ЗРСЗ („Суд [...] одбиће признање стране судске одлуке ако [...] лице **није могло учествовати у поступку** због неправилности у поступку. Нарочито ће се сматрати да лице [...] **није могло учествовати у поступку** због тога што му позив, тужба или решење којим је започет поступак није било лично достављено, односно што уопште није ни покушано лично, **осим ако се на било који начин упустило у расправљање** о главној ствари у првостепеном поступку.“).

чињеницама у предметној ствари или му је значајно отежао односно ограничио могућност да изнесе своју одбрану. У том случају, лице би формално учествовало у поступку, али би му право на одбрану ипак било повређено. Међутим, може се приметити да домаћи теоретичари сматрају да су правилним тумачењем закона и такве ситуације покривене овом сметњом.³⁵

ЗРСЗ такође наводи случајеве у којима ће се нарочито сматрати да је ускраћено право на учешће у поступку. Иако егземпларно наведени, исти би се могли допунити са још неким очигледним видовима повреде права на одбрану, а како би се отклониле евентуалне недоумице судова у што већем броју случајева. При том, треба имати у виду и да се око случајева које ЗРСЗ већ прецизира могу појавити нејасноће у пракси. Конкретно, ЗРСЗ се фокусира на ситуацију у којој позив, тужба или решење којим је започет поступак није било лично достављено (или лична достава није ни покушана). Иако се на први мах може чинити да је лично достављање просто чињенично питање, не треба занемарити то да се лично достављање може вршити на више различитих начина. Примера ради, лично достављање може бити извршено обичном поштом, специјализованим курирским службама, дипломатским путем и сл. Такође, поставља се и питање да ли се лично достављање пуноважно може извршити према нпр. члану домаћинства. Имајући у виду да сам ЗРСЗ користи термин „лично достављање“, овај израз пре свега треба тумачити у складу са нормама домаћих правила парничног поступка. Међутим, као што се истиче у судској пракси, поштовање домаћих правила подразумева поштовање императивних одредби односно основних захтева нашег правног система,³⁶ што не значи нужно поштовање потпуно свих одредби српског права о достављању - нарочито уколико се тужени налазио у иностранству у време достављања.³⁷ Другим речима, достављање које се врши према правилима страног права свакако не мора бити идентично начину на који се то чини према српским правилима. да би странци било омогућено учешће у поступку у смислу ЗРСЗ-а.³⁸ Коначно, треба истаћи и да уколико је одређени међународни споразум (о узајамној правној помоћи) примењив, правилност личног достављања би требало да се оцењује првенствено у складу са његовим одредбама.³⁹

Искључива надлежност је сметња која подразумева ограничено залажење у надлежност страног суда. Уколико српски прописи предвиђају да о одређеним односима морају одлучивати искључиво српски судови, потпуно је очекивано да стране судске одлуке о истим тим односима не могу бити признате у Србији. Међутим, ЗРСЗ одступа од овог правила уколико тужени тражи признање одлуке о брачном спору, или уколико то тражи тужилац, а тужени се не противи. Имајући у виду чињеницу да од предвиђених основа

³⁵ Т. Варади, Б. Бордаш, Г. Кнежевић, В. Павић, *Међународно приватно право*, једанаесто издање, Службени гласник, 2010, стр. 553-554; М. Станивуковић, М. Живковић, *Међународно приватно право*, Службени гласник, 2013, стр. 459.

³⁶ Решење Врховног суда Србије, Гж. 55/05 од 14.7.2005. године.

³⁷ М. Станивуковић, М. Живковић, *Међународно приватно право*, Службени гласник, 2013, стр. 460.

³⁸ *Видети* Решење Врховног суда Србије, Гж-59/05 од 8.6.2006. године.

³⁹ М. Станивуковић, М. Живковић, *Међународно приватно право*, Службени гласник, 2013, стр. 460.

искључиве надлежности иначе није дозвољено одступање при одређивању међународне надлежности (укључујући и наведене брачне спорове), чини се недоследним правити овакве изузетке у погледу признања и извршења.

Још су аутори који су најраније писали на ову тему скретали пажњу да суд треба да води рачуна о надлежности страног суда да донесе одлуку у предметној ствари.⁴⁰ Ипак, ЗРСЗ је оцену о надлежности страног суда свео на минимум. Тако се овој одредби приговара и то што не води рачуна о евентуалној прекомерној надлежности страног суда, односно о томе да ли је страни суд засновао своју надлежност на критеријумима о надлежности којих нема у одредбама о надлежности српског суда.⁴¹ Иако се на нивоу одређивања међународне надлежности српски суд супротставља прекомерној надлежности страних судова увођењем реторзионе надлежности,⁴² на нивоу признања и извршења не постоји посебан заштитни механизам у овом смислу. Судска пракса је стога заузела становиште да се у случају тежих процедуралних неправди евентуално може користити институт (процесноправног) јавног поретка.⁴³ Дакле, домаћи судови су очигледно препознали потребу да домаћи правни систем на неки начин задржи одређен степен контроле над надлежношћу страних судова када се ради о признању и извршењу њихових одлука. Међутим, коришћење института јавног поретка као резидуалне одредбе која би требало да покрије разне недостатке страних судских одлука које не потпадају под друге конкретне сметње свакако није идеално решење. Стога, законодавац би требало да изричито регулише који су то недостаци надлежности страног суда (осим повреде искључиве надлежности) које би требало да представљају сметњу признању и извршењу у нашој држави. Са друге стране, треба бити опрезан и у границама преиспитивања надлежности страног суда, будући да се ширењем основа преиспитивања може значајно отежати признање и извршење.

Узајамност је сметња која је присутна у нашем правном систему и пре доношења ЗРСЗ-а, када је чак била можда и најчешћи разлог одбијања признања и извршења.⁴⁴ Будући да представља својеврстан вид „дипломатског“ услова, који не допушта признање страних судских одлука уколико се одлуке српских судова не признају у односној држави из које потиче одлука, исти није успостављен ради заштите појединачног интереса странака, већ једног ширег државног интереса. Иако је законодавац покушао да релативизује дејство овог услова подносиоцима предлога за признање тако што је увео претпоставку о узајамности док се супротно не докаже, пракса је показала да се узајамност врло често злоупотребљава као начин одуговлачења поступка. Конкретно, иако би по формулацији ЗРСЗ-а противник предлагача морао да укаже на конкретне околности и/или поднесе одређене доказе о непостојању узајамности како би успешно могао да се позива на ову сметњу, судови се

⁴⁰ J. Story, *Commentaries on the Conflict of Laws, Foreign and Domestic: In Regard to Contracts, Rights, and Remedies, and Especially in Regard to Marriages, Divorces, Wills, Successions, and Judgments*, Hilliard, Gray, 1834, стр. 492.

⁴¹ Ј. Беловић, *Признање и извршење страних судских пресуда*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 80, година LVII, 2018, стр. 284.

⁴² ЗРСЗ, члан 48.

⁴³ Решење Вишег трговинског суда, Пвж. 391/08 од 05.05.2008. године.

⁴⁴ М. Станивуковић, М. Живковић, *Међународно приватно право*, Службени гласник, 2013, стр. 456.

често упуштају у самостално утврђивање узајамности одмах по приговору противника предлагача.⁴⁵ Дакле, иако постоји претпоставка, противници предлагача ефективно могу да одуговлаче поступак путем простог позивања на ову сметњу, без прилагања било каквих доказа односно указивања на конкретне околности којима би поткрепили своје наводе. Овакав приступ судова може довести до значајно дужег трајања поступка, нарочито уколико се мора утврђивати да ли постоји фактички реципроцитет (будући да је дипломатски релативно лако утврдити⁴⁶). Ситуација постаје сложенија у случају да је у односној држави тешко пронаћи судску праксу (уколико иста уопште постоји у односу на српске одлуке), или, са друге стране, уколико судови стране државе заузимају супротна становишта по питању признања српских одлука.

У том смислу, треба напоменути да постоје и државе попут Аустрије и Лиштенштајна, у којима се искључиво захтева дипломатски реципроцитет при признању и извршењу страних судских одлука. Дакле, чак и уколико је неспорно да се одлуке тих држава по правилу признају у држави порекла, то неће бити довољно да се испуни услов реципроцитета. Иако се може чинити неправичним на први мах, овакво становиште значајно поједностављује процес утврђивања узајамности. Конкретно, у тим случајевима неопходно је да постоји међународни споразум, или барем једнострана изјава државе порекла о признању судских одлука из државе пријема – што је знатно лакше утврдити него судску праксу. Ипак, да би обезбедиле признање и извршење одлука из великог броја земаља, такве државе морају да закључе многе билатералне или мултилатералне споразуме који обезбеђују дипломатски реципроцитет. Ово не би требало да представља нарочит проблем уколико две државе имају интерес да обезбеде међусобно признање судских одлука, али то не мора да буде увек случај. Тако нпр. до данас не постоји одговарајући споразум између Србије и Аустрије, услед чега се судске одлуке не признају између ових држава, упркос томе што се ради о значајним трговинским партнерима између којих постоји и значајна циркулација становништва.

Са друге стране, треба нагласити да постоји и низ држава које у потпуности напуштају услов реципроцитета, попут Холандије и Шпаније, али и више држава бивше Југославије (Црна Гора, Хрватска, Северна Македонија). Међутим, овакво решење се може чинити ипак претераним са аспекта једнакости држава, будући да доводи до ситуација у којима се одлуке једнострано признају од стране државе пријема.

⁴⁵ Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 427/12 од 28.3.2012. године („у случају постојања сумње у тачност законске претпоставке о постојању те узајамности, која је подстакнута истицањем противника предлагача о непостојању узајамности, било потребно да првостепени суд ту сумњу отклони“); Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 8646/10 од 16.6.2010. године („Противник предлагача је поднеском [...] истакао питање постојања узајамности у конкретном случају. Са обзиром на наведено, првостепени суд дужан је да по службеној дужности прибавља и изводи доказе да би проверио постојање узајамности или да употреби своје знање о праву и судској пракси конкретне стране државе).

⁴⁶ При том, треба имати у виду да према нашим судовима чак ни постојање дипломатске узајамности неће бити довољно уколико се српске одлуке заиста у пракси не признају односно уколико не постоји и фактички реципроцитет у односној држави. Видети Решење Вишег трговинског суда, Пвж. 392/08(5) од 26.5.2008. године.

Наведени разлози стога намећу фактички реципроцитет као „средње“ решење између дипломатске узајамности и потпуног одсуства узајамности као сметње признању. Међутим, како фактички реципроцитет има потенцијал да највише одуговлачи поступак признања (што се често и дешава), изузетно је важно заиста спроводити претпоставку узајамности у пракси, и не пребацивати терет доказивања са противника предлагача на сам суд.

Треба напоменути и да је ЗРСЗ изузео одређене врсте одлука од ове сметње, што се чини потпуно оправданим са аспекта страначког интереса. Конкретно, ради се о признању одлука у брачном спору, о утврђивању очинства или материнства, као и ситуацију у којој признање тражи српски држављанин. Ипак, чини се да је законодавац, водећи се истом логиком, требало да уведе још категорија које би оправдано биле изузете од услова узајамности (нпр. одлуке о издржавању, о наслеђивању и сл.).

Повреда јавног поретка, или, како то ЗРСЗ наводи, супротност са „Уставом СРЈ утврђеним основама друштвеног уређења“ је сметња која се већ на први поглед чини застарелом. Осим тога што се Устав СРЈ не примењује још од 2003. године, уставом утврђене основе друштвеног уређења немају исти значај као што су имале у социјалистичком друштвеном уређењу, односно у Уставу СФРЈ који је важио у време доношења ЗРСЗ-а. Конкретно, српски Устав (а ни Устав СРЈ) нема ни приближно детаљне одредбе о друштвеним вредностима као што је то имао Устав СФРЈ, те се самим тим не ни може сматрати адекватним ослоном за предметну одредбу. Чак је и у време доношења ЗРСЗ-а сматрано да је дата формулација неадекватна, имајући у виду да се јавни поредак своди само на уставом, али не и законом утврђене друштвене вредности. Било како било, судска пракса је свакако ову сметњу тумачила нешто флексибилније него што дата одредба стриктно језички допушта.⁴⁷

IV. ВРЕМЕ ПРОМЕНА...

Хашка конференција за међународно приватно право је 2019. године усвојила нову општу конвенцију о признању и извршењу судских одлука, на којој је почела да ради још од деведесетих година прошлог века. Недуго пре тога, 2015. године, ЕУ је такође доживела велике промене у овој области ступањем на снагу измењене Брисел I уредбе из 2001. године.

Од његовог доношења (1982.), па све до 2014. године и комплетирања нацрта Закона о међународном приватном праву, у Србији није постојао конкретан предлог измена ЗРСЗ-а, а самим тим ни одредби о признању и извршењу страних судских одлука. Осим језичких корекција (1996.) и изузимања одредби о признању и извршењу страних арбитражних одлука (2006.), ЗРСЗ је ипак остао непромењен до данас, будући да наведени нацрт ЗМПП-а већ шест година није ушао у скупштинску процедуру. Од држава бивше Југославије, четири од шест држава је променило ЗРСЗ, са мањим или већим променама у области

⁴⁷ Решење Вишег трговинског суда, Пвж. 391/08 од 5.5.2008. године; Решење Врховног суда Србије, Гж-34/05 од 23.03.2005. године.

признања и извршења. Србија је, заједно са Босном и Херцеговином, једина држава која још увек није усвојила модеран закон о међународном приватном праву.

А. Српски нацрт ЗМПП

Што се тиче Нацрта ЗМПП-а, исти садржи значајне новине у погледу признања и извршења, те генерално отклања разне примедбе које су приписиване ЗРСЗ-у претходних деценија и побољшава претходно постојећа решења.

Тако је појам стране судске одлуке генерално остао исти, уз одређена језичка побољшања,⁴⁸ али сада изричито обухвата и одлуке о имовинскоправним захтевима у кривичном поступку.⁴⁹ Још једну корисну измену представља и изричито омогућавање делимичног признања,⁵⁰ али и делимичног извршења стране судске одлуке.⁵¹

У погледу услова за признање, Нацрт ЗМПП је прилично јасан. Задржавајући исте услове у односу на: правноснажност и извршност, одсуство искључиве надлежности домаћег суда, и непостојање домаће правноснажне одлуке (или покренутог поступка признања), Нацрт је у погледу осталих услова другачији. Тако је повреда јавног поретка сада додатно разрађена узимајући у обзир значај последица и интензитет повезаности односа са домаћим правним поретком,⁵² док је домашај услова узајамности значајно ограничен.⁵³ Повреда права на одбрану је такође разрађена са проширењем конкретних основа који потпадају под ову сметњу.⁵⁴ Нова сметња коју успоставља Нацрт јесте и одсуство прекомерне надлежности страног, и то са нешто ширим домашајем. Наиме, Нацрт предвиђа да ће се одлука признати ако је страни суд своју надлежност засновао *на чињеницама* које и право Републике Србије предвиђа као основ надлежности суда Републике Србије за решавање *истог* спора. Дакле, овај услов захтева прилично висок

⁴⁸ Насупрот ЗРСЗ-у, који не садржи посебну дефиницију стране судске одлуке, Нацрт наводи да је страна судска одлука „*свака одлука коју је у приватноправним односима донео суд стране државе*“ (чл. 182, ст. 1. Нацрта). Појам „приватноправни односи“ се користи услед другачије дефинисаног поља примене Нацрта (чл. 1) у поређењу са ЗРСЗ. Нацрт такође прецизира да се стране арбитражне одлуке не сматрају страним судским одлукама (чл. 182, ст. 5).

⁴⁹ Члан 182, став 4. Нацрта.

⁵⁰ Члан 184, став 3. Нацрта („*Страна судска одлука може се и делимично признати ако испуњава услове за признање само у одређеном делу, а тај део представља засебну целину чије је одвојено признање могуће и целисходно.*“).

⁵¹ Члан 193, ставови 2-3 Нацрта („*2. Страна судска одлука може се у Републици Србији извршити и делимично ако испуњава услове за признање само у одређеном делу, а тај део представља засебну целину чије је одвојено извршење могуће и целисходно. 3. Ако је поднет предлог за извршење стране судске одлуке којом је одлучено о више захтева, а извршни су само поједини делови те одлуке, суд Републике Србије може извршити само те делове одлуке.*“).

⁵² Члан 185, став 1. тачка г) Нацрта („*ако одлука није очигледно супротна јавном поретку Републике Србије, при чему се нарочито узима у обзир интензитет повезаности односа са правним поретком Републике Србије и значај последица до којих би довело признање стране судске одлуке,*“).

⁵³ Услов узајамности се сада примењује само на одлуке из области: стварноправних односа, хартија од вредности које држе посредници, интелектуалне својине, као и уговорних и вануговорних обавеза.

⁵⁴ Члан 185, став 1. тачка д) Нацрта. Тако је сада узета у обзир и ситуација у којој се странка упустила у расправљање али јој у току поступка није пружена стварна могућност да изнесе своје ставове, што је према ЗРСЗ-у искључено као повреда права на одбрану.

степен подударности између основа надлежности страног суда и домаћег суда,⁵⁵ али ипак не успоставља принцип „огледала“ односно потпуне билатерализације домаћих норми о надлежности.⁵⁶ Коначно, треба нагласити и да у Нацрту не постоји другачији режим за одлуке које се односе на лична стања.

Оно што представља можда најкрупнију новину у Нацрту јесте посебно регулисање поступка признања страних судских одлука. Нацрт тако, осим прецизирања документације која се подноси уз предлог за признање, уређује и даљи ток поступка, предвиђа функционалну надлежност суда, уводи хитност поступка, уређује жалбени поступак, уводи одредбу о средствима обезбеђења, итд.⁵⁷ Треба нагласити и да Нацрт искључује да се о признању одлучује као о претходном питању у извршном поступку.⁵⁸

В. Промене ЗРСЗ у земљама бивше Југославије

Будући да је ЗРСЗ био савезни закон Савезне Федеративне Републике Југославије, исти се распадом бивше државе наставио примењивати и у државама сукцесорима. Међутим, већина сукцесора је, пре или касније, донела нове законе о међународном приватном праву, који су у већој или мањој мери донели измене на подручју признања и извршења страних судских одлука. Као што је већ наведено, у Републици Србији је нацрт новог Закона о међународном приватном праву припремљен још 2014. године, али до данас није ушао у скупштинску процедуру. Осим Србије, једина држава у којој и даље важи ЗРСЗ је Босна и Херцеговина.

Прва од држава бивше СФРЈ која је донела нови закон о међународном приватном праву била је Словенија, и то 1999. године. Затим је уследила (Северна) Македонија 2007. године (са изменама из 2010. године), Црна Гора 2014. године, и коначно Хрватска 2017. године. Занимљиво је то што је Северна Македонија у фебруару 2020. године донела потпуно нови

⁵⁵ Тако се нпр. теоретски може десити да је страни суд засновао своју надлежност на држављанству странака, а да наш законодавац користи пребивалиште као тачку везивања. Иако се, објективно гледано, надлежност страног суда можда не би сматрала неразумном односно прекомерном у датом случају, чињеница да се та тачка везивања не користи као основ за надлежност у истом спору према српском праву би била довољна да се одлука не призна. При том, могло би се доћи и у донекле апсурдну ситуацију да се према обе тачке везивања (пребивалиште и држављанство) долази до надлежности истог страног суда, али да се одлука ипак не признаје у Србији. Оваква ситуација се могла избећи другачијом формулацијом, као што је то учинио нпр. немачки законодавац. Тако ће се, према члану 328. став 1. тачка 1. немачког Закона о грађанском поступку (ZPO), признање и извршење одбити уколико: “Судови државе којој страни суд припада немају надлежност према немачком праву”.

⁵⁶ Типичан пример принципа „огледала“ се може пронаћи у немачком праву (тзв. *Spiegelbildprinzip*), где се одлуке страних судова признају уколико би ти судови имали надлежност да су примени немачка правила о надлежности. *Budetti P. Wautelet, What has International Private Law achieved in meeting the Challenges posed by Globalisation?*, Globalisation & Jurisdiction, Kluwer Law International, 2004, стр. 7 (SSRN верзија, приступљено 13.7.2020. године преко https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1138625).

⁵⁷ Чланови 186-192 Нацрта.

⁵⁸ Члан 184, став 3. Нацрта.

закон о међународном приватном праву, упркос релативно недавним законодавним променама које је имала у овом погледу.⁵⁹

Словенија је дакле била прва држава која је донела нови закон у овој области. Ипак, у погледу признања и извршења није било превеликих промена. Тако је словеначки закон нпр. прецизирао да ће се уз предлог за признање поднети и оверен превод стране одлуке уколико је то неопходно.⁶⁰ Осим тога, уведена је и одредба о одбијању признања услед прекомерне надлежности страног суда.⁶¹ Међутим, остале одредбе су уз ситније језичке корекције биле просто преузете из ЗРСЗ-а.

Иако је променила закон знатно касније него Словенија, ни *Црна Гора* такође није извршила превише опсежне измене одредби о признању и извршењу. Пре свега, и црногорски ЗМПП прецизира потребу за подношењем овереног превода стране одлуке у случају да није сачињена на службеном односно језику који је у употреби од стране суда.⁶² Што се тиче одредбе о искључивој надлежности, треба напоменути да црногорски законодавац не предвиђа било какав изузетак од ове сметње (за разлику од ЗРСЗ-а). Такође, уведен је и додатни услов за одбијање признања услед прекомерне надлежности страног суда. Међутим, за разлику од словеначког закона, који се ограничио на прецизиране основе прекомерне надлежности, црногорски је ову сметњу формулисао на знатно шири начин – као што је то учињено у Нацрту ЗМПП-а. Коначно, црногорски ЗМПП је потпуно искључио услов реципроцитета. Остале одредбе ЗРСЗ-а о признању и извршењу су, уз мање или веће језичке корекције,⁶³ остављене и у новом закону. Од њих је најзначајније поменути повреду јавног поретка, која је ограничена на ситуацију у којој би дејство признања стране одлуке било *очигледно* супротно јавном поретку Црне Горе.

Хрватски ЗМПП је донет тек након што је Хрватска постала чланица ЕУ (усвојен 2015. а ступио на снагу 2017. године). Стога, хрватски законодавац већ у почетној одредби у поглављу о признању и извршењу истиче како се закон неће примењивати у делу који је регулисан у шест тачно прецизираних уредби ЕУ, али и две хашке конвенције.⁶⁴ У завршној одредби истог поглавља се такође наводи како се одредбе закона примењују на одговарајући начин на проглашење извршности страних судских одлука када је то потребно, али у делу у којем правно обавезујућим актом ЕУ, међународним уговором на снази или другим законом није другачије одређено.⁶⁵ Међутим, упркос приступању ЕУ, одредбе о признању и извршењу су јој постале можда чак и једноставније него што је то био случај према ЗРСЗ-у. Тако се нпр. може приметити да одредба о повреди права на

⁵⁹ За овај закон се наводи како је најмодернији закон о међународном приватном праву на подручју Западног Балкана. Видети D. Qerimi, *The most modern PIL Act in the Western Balkans: North Macedonia*, 13.2.2020. године (приступљено 13.7.2020. преко <https://conflictoflaws.net/2020/the-most-modern-pil-act-in-the-western-balkans-north-macedonia/>).

⁶⁰ Члан 96. ЗМПП СЛО.

⁶¹ Члан 98. ЗМПП СЛО.

⁶² Члан 142. став 2. ЗМПП ЦГ.

⁶³ Члан 147. ЗМПП ЦГ.

⁶⁴ Члан 65. ЗМПП ХР.

⁶⁵ Члан 73. ЗМПП ХР.

одбрану не наводи посебне случајеве у којима ова сметња постоји, нити изузима одређене ситуације од овог услова.⁶⁶ Изузетке такође не предвиђа ни одредба о искључивој надлежности. Такође, услов узајамности је потпуно напуштен (као што је то случај и са Црном Гором), док посебне одредбе о одлукама које се односе на лично стање више не постоје. Оно што је пак додато јесте основ за одбијање признања у случају прекомерне надлежности страног суда – која је дефинисана на знатно ужи начин него што то чини Нацрт ЗМПП. Међутим, хрватски ЗМПП овде инкорпорише и један услов из Брисел I уредбе, предвиђајући да ће се признање одбити уколико је страни суд своју надлежност установио противно одредбама о надлежности у вези са осигурањем, потрошачким уговорима и појединачним уговорима о раду.⁶⁷ Такође, додат је и један члан о самом поступку признања стране судске одлуке, док је сметња повреде јавног поретка коригована слично као што је то учинила и Црна Гора.⁶⁸

Коначно, (Северна) Македонија је држава која је у последње две деценије већ два пута променила свој закон о међународном приватном праву. Оба пута, ове промене су се значајно одразиле и на признање и извршење страних судских одлука. Ипак, за потребе овог рада ћемо се само укратко осврнути на потоњи закон, који је ступио на снагу 2020. године. Пре свега, треба напоменути да је, од свих држава сукцесора СФРЈ, Северна Македонија усвојила закон који је најсличнији Нацрту ЗМПП-а, бар када се ради о одредбама о признању и извршењу. Попут осталих држава из региона, и Северна Македонија је прецизирала да се уз предлог за признање треба поднети и оверен превод одлуке која се признаје, уколико иста није састављена на службеном језику односно језику који је у употреби од стране поступајућег суда. Сметња искључиве надлежности је формулисана без изузетка, док се и македонски законодавац определио за уношење прекомерне надлежности страног суда као нове сметње признању. При том, треба нагласити да формулација потоње одредбе има широк домаћај, те да је слична оној коришћеној у Нацрту ЗМПП-а.⁶⁹ Повреда јавног поретка је нешто ограниченија у односу на претходну верзију, будући да постоји само уколико би дејство стране судске одлуке било *очигледно* супротно јавном поретку Северне Македоније. У потпуности је искључен услов реципроцитета, као и посебне одредбе о одлукама које се односе на лично стање. Оно што је још једна крупна новина јесте

⁶⁶ Члан 68. ЗМПП ХР („Суд Републике Хрватске одбит ће признање стране судске одлуке ако у поводу приговора странке против које се признање тражи утврди да у поступку у којем је одлука донесена било повријеђено право те странке на судјеловање.“).

⁶⁷ Члан 69, став 3. ЗМПП ХР.

⁶⁸ Члан 71. ЗМПП ХР („Одбит ће се признање стране судске одлуке ако би признање очито било противно јавном поретку Републике Хрватске.“)

⁶⁹ Члан 161. ЗМПП СМ: „Страна судска одлука се неће признати ако је страни суд своју надлежност засновао **на околностима** које по овом или по другом закону нису предвиђене за заснивање надлежности суда или другог органа Северне Македоније за решавање исте врсте питања са међународним елементом“ (прев. аут., нагласак додат). У претходној верзији македонског ЗМПП-а, схватање прекомерне надлежности је било ограничено на случајеве у којима је надлежност била заснована искључиво на држављанству тужиоца, као и на ситуацију у којој је страни суд занемарио пророгациони споразум у корист македонског суда (чл. 105. ЗМПП СМ (2007)). Упореди Члан 185. Нацрта: „Страна судска одлука признаје се у Републици Србији: [...] ако је страни суд своју надлежност засновао **на чињеницама** које и право Републике Србије предвиђа као основ надлежности суда Републике Србије за решавање истог спора“ (нагласак додат).

увођење детаљних одредби о поступку признања, слично као што је то учињено и у Нацрту ЗМПП-а. Такође, македонски законодавац се определио за сходну примену правила поступка за признање и извршење страних судских одлука и на стране арбитражне одлуке.

С. Хашка конвенција

Хашка конференција за међународно право, која је још од двадесетих година прошлог века почела да се бави овом проблематиком,⁷⁰ је 1966. године усвојила *Конвенцију о признању и извршењу страних судских пресуда у грађанским и трговинским стварима* (која је добила прву потписницу 1971. године). Међутим, наведена конвенција је доживела потпуни неуспех будући да до данас има само пет чланица. Ипак, 2019. године, Хашка конференција је усвојила нову конвенцију под истим називом али са знатно другачијим одредбама, у свом другом покушају да се ово питање регулише на глобалном нивоу. Овај други покушај заправо представља исход (неуспешног) „Пројекта пресуда“ (*Judgments Project*) Хашке конференције покренутог 1992. године према коме је правила о међународној надлежности и признању и извршењу судских одлука требало обухватити једном глобалном конвенцијом.⁷¹ Правила о надлежности су преточена у Хашку конвенцију о избору надлежног суда из 2005. године (ступила на снагу 2015. године), док су правила о признању и извршењу била предмет конвенције из 2019. године.

Што се тиче правила нове Хашке конвенције о признању и извршењу (надаље: Хашка конвенција), пре свега је приметна дуга листа спорова који су искључени из њеног поља примене. Између осталог, Конвенција искључује спорове у вези са: личним стањем, брачним односима, наслеђивањем, интелектуалном својином, стечајем, клеветом итд. Међутим, уколико се о овим односима пред страним судом расправљало само као о претходном питању, та чињеница не изузима судску одлуку од режима конвенције. Појам *пресуде* је ограничен на мериторне одлуке које је донео суд стране државе – без обзира на њихов назив (пресуда, решење, одлука итд.). При том, интересантно је да се, осим суда, не наводе други органи као потенцијални доносиоци одлука.

У погледу услова за признање, правноснажност није изричито постављена као предуслов признања, већ је уместо тога неопходно да пресуда производи *дејство* у држави порекла, док је у случају извршења неопходно да буде извршна.⁷² Ипак, Хашка конвенција такође предвиђа да је један од разлога за одбијање предлога или одлагање поступка признања управо случај у коме се одлука страног суда преиспитује у држави порекла, односно уколико још увек није истекао рок за подношење редовних правних лекова.⁷³

⁷⁰ Н. van Loon, *Ка глобалној Хашкој конвенцији о признању и извршењу пресуда у грађанским или трговачким стварима*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 82, година LVIII, 2019, стр. 17.

⁷¹ *Ibid*, стр. 16.

⁷² Члан 4, став 3. Конвенције.

⁷³ Члан 4, став 3. Конвенције.

Одлуке које се односе на обезбеђење су изричито искључене из појма судске пресуде,⁷⁴ док се судска поравнања признају на исти начин као и пресуде.⁷⁵

Хашка конвенција такође таксативно набраја случајеве у којима је пресуда подобна за признање – и то предвиђајући списак могућих веза између предметног спора и државе порекла. Примера ради, одлука је подобна за признање уколико је противник предлагача било лице по чијој је тужби или противтужби донета одлука, лице које се сагласило⁷⁶ са надлежношћу страног суда, или пак лице које је имало уобичајено боравиште у држави порекла у тренутку када је постало странка поступка из ког је резултирала одлука. Осим ових, постоји и низ других сличних основа који одлуку чине „подобном“ за признање. Захтевом постојања тачно одређене везе између државе порекла и предметног спора се заправо елиминише и прекомерна надлежност.⁷⁷ Хашка конвенција такође успоставља и један искључиви основ надлежности тако што предвиђа да ће се пресуда о стварним правима на непокретностима признати само ако је донета од стране суда државе у којој се непокретност налази. Такође, пресуде у споровима о закупу непокретности су подобне за признање само уколико су донете од стране суда државе у којој се непокретност налази.

Сметње за признање су сумиране у једној одредби,⁷⁸ и представљају: специфичне облике повреде права на одбрану, случајеве у којима је пресуда прибављена преваром, очигледне повреде јавног поретка, кршење пророгационог споразума и повреду принципа *res judicata*. Уколико је исти спор између истих странака предмет поступка који је раније покренут у држави у којој се признање тражи, суд може да одложи или одбије признање под условом да постоји блиска веза између те државе и спора. Треба такође напоменути и да се признање или извршење може одбити уколико пресуда досуђује одштету која не надокнађује странци стварну штету или повреду коју је претрпела (нпр. казнена одштета).⁷⁹

Што се тиче правила поступка, осим тога што предвиђа која документација се подноси уз предлог за признање, Хашка конвенција генерално препушта ово питање националном законодавству.⁸⁰ Такође, Хашка конвенција усваја принцип да иста неће спречавати признање по националном праву, односно да ће се, уколико би одлуку требало признати по домаћем закону, иста бити призната упркос постојању сметњи према Хашкој конвенцији (осим у случају стварноправних спорова о непокретности).

Дакле, као што се може видети из горе наведеног сумарног приказа најзначајнијих решења из Хашке конвенције, види се значајан степен подударности, али и значајан степен разлика између конвенцијског режима и ЗРСЗ-а односно Нацрта ЗМПП-а (при чему су свакако веће сличности са Нацртом ЗМПП). Сходно природи конвенције као међународног

⁷⁴ Члан 3, став 1, тачка (б) Конвенције.

⁷⁵ Члан 10. Конвенције.

⁷⁶ Ова сагласност може бити изричита и прећутна.

⁷⁷ При том, могуће је да је суд порекла заправо засновао надлежност на прекомерном основу, али да је истовремено постојала и довољна „веза“ између њега и предметног спора према Хашкој конвенцији.

⁷⁸ Члан 7. Конвенције.

⁷⁹ Члан 10. став 1. Конвенције. При том, поступајући суд узима у обзир да ли, и у ком обиму одштета служи да се покрију трошкови који се односе на поступак (члан 10. став 2).

⁸⁰ Члан 6. Конвенције.

инструмента који тежи глобалној распрострањености, и за очекивати је да постоје разлике. Међутим, Хашка конвенција, као најновији међународни инструмент у области признања и извршења, може да служи као најбољи показатељ заједничких карактеристика ових правила у упоредноправној пракси, те може да послужи и као водиља за промене у српском законодавству. До данас, Хашку конвенцију је потписало само шест држава, али је ниједна није ратификовала – што значи да још увек није ступила на снагу.⁸¹

Осим једне опште конвенције, постоји и низ других конвенција усвојених под окриљем Хашке конференције које се питањем признања и извршења баве споредно, у ограниченом контексту области коју регулишу, али се због ограниченог домашаја овог рада на њих нећемо посебно освртати.

D. Право ЕУ

Паралелно са радом Хашке конференције, иста материја се регулисала и на нивоу Европске уније односно Европске економске заједнице. Тако је 1968. године настала *Бриселска конвенција о надлежности и извршењу пресуда у грађанским и трговинским стварима*.⁸² Почетком 2000-тих, ова конвенција је у највећој мери замењена уредбом Брисел I,⁸³ која уредба је потом доживела додатне промене 2012. године. Треба напоменути да уредба Брисел I, осим признања и извршења, регулише и питање надлежности судова чланица.

Што се тиче конкретних одредби о признању и извршењу, пре свега треба нагласити да се приступ који је ЕУ заузела при регулисању признања и извршења знатно разликује од почетног становишта националних законодавстава. Наиме, циљ Уредбе је да у што већој мери уклони препреке у односима између својих држава чланица, те у том погледу креће од правила да се одлуке држава чланица признају међусобно без посебне процедуре. Међутим, постоје и одређене сметње услед којих се може одбити признање и извршење. Оне се тичу повреде (материјалног)⁸⁴ јавног поретка, одређених видова повреде права на одбрану,⁸⁵ принципа *res judicata*,⁸⁶ као и у случају кршења одређених одредби Уредбе о надлежности у одређеним врстама спорова.⁸⁷ У вези потоњег услова, Уредба се ограничава на преиспитивање надлежности у осигуравајућим, радноправним и потрошачким споровима,⁸⁸

⁸¹ Потребне су две ратификације сходно члану 28. Конвенције.

⁸² Закључена између шест држава чланица Европске економске заједнице дана 27. септембра 1968. године.

⁸³ Уредба Савета бр. 44/2001 о надлежности и признању и извршењу пресуда у грађанским и трговачким стварима од 22. децембра 2001. године.

⁸⁴ Члан 45. став 1. тачка (а) Уредбе Повреда јавног поретка се не примењује на питања надлежности (члан 45. став 3. Уредбе).

⁸⁵ Члан 45. став 1. тачка (б) Уредбе („ако је судска одлука донета у одсуству туженог, ако туженом није остављено писмено којим се покреће поступак или еквивалентно писмено благовремено и на начин који му омогућује припрему одбране, осим ако тужени није пропустио покренути поступак побијања судске одлуке када је то могао учинити“).

⁸⁶ Члан 45. став 1. тачке (ц) и (д) Уредбе.

⁸⁷ Члан 45. став 1. тачка (е) Уредбе.

⁸⁸ Али само ако је осигурани, носилац полисе, корисник осигурања, оштећени, потрошач или запослени тужени у тим поступцима.

као и свакако оним споровима за које је предвиђена искључива надлежност. При том, интересно је да је при преиспитивању надлежности страног суда, домаћи суд везан чињеничним налазима страног суда,⁸⁹ чиме се дато преиспитивање ограничава само на правну анализу. Док остале сметње представљају уобичајене услове у упоредноправној пракси, приметно је одсуство услова правноснажности, као што је претходно објашњено.⁹⁰ Коначно, треба напоменути да је неколико група спорова изузето из поља примене саме уредбе (нпр. одлуке које се односе на лична стања, брачноимовински спорови, стечај итд.).⁹¹

Осим регулисања предметне материје унутар својих држава чланица, Европска унија је са чланицама Европске асоцијације за слободну трговину (ЕФТА) закључила и паралелну Лугано конвенцију (која у принципу пресликава одредбе уредбе Брисел I (пре измена из 2012. године)).⁹² Још се пре десетак година дискутовало о томе да ли да се чланство Лугано конвенције прошири и на државе чланице ЦЕФТА⁹³ односно Западног Балкана,⁹⁴ укључујући Србију. Међутим, то се до данас није догодило, и Лугано конвенција и даље важи само између држава ЕУ и ЕФТА.

За сада, признање и извршење одлука из држава ЕУ у Србији и обратно се генерално одвија на билатералном нивоу (изузетак су области у којима постоје посебне међународне конвенције чији је потписник и Србија). У случају да Србија пак постане чланица ЕУ, одредбе уредбе Брисел I ће регулисати услове за признање и извршење највећег броја пресуда⁹⁵ које долазе из држава чланица, док ће се одлуке из трећих држава признавати и извршавати само сходно одредбама домаћег законодавства (и/или примењивих међународних инструмената). До тада, признање и извршење судских одлука из земаља чланица ЕУ и Србије се одвија сходно општем режиму који прописују домаћа законодавства конкретне чланице и Србије.

V. ЗАКЉУЧАК

Имајући у виду промењене околности које су задесиле нашу земљу у претходних четрдесетак година, потпуно је јасно да је српском међународном приватном праву неопходна опсежна промена. Гледајући одредбе о признању и извршењу страних судских пресуда, та потреба је посебно очигледна. Непостојање правила о посебном поступку за признање, застарело схватање појма јавног поретка, преширока примена принципа узајамности, само су неки од значајних проблема са којима се странке већ годинама сусрећу

⁸⁹ Члан 45. став 2. Уредбе.

⁹⁰ Стр. 8-9 изнад.

⁹¹ Члан 1. став 2. Уредбе.

⁹² Конвенција о надлежности и извршењу пресуда у грађанским и трговачким стварима која је закључена у Лугану 1988. године, а ступила на снагу 1. јануара 1993. године (тзв. Лугано конвенција).

⁹³ *О томе видети више у: В. Павић, „Европски правосудни простор“ у грађанским и трговачким стварима и ЦЕФТА државе*, Зборник – Проширење „европског правосудног простора“ на државе чланице ЦЕФТА, Центар за издавачку делатност Правног факултета у Новом Саду, 2010.

⁹⁴ Ј. Беловић, *Признање и извршење страних судских пресуда*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 80, година LVII, 2018, стр. 280.

⁹⁵ Искључујући оне које се односе на спорове који су изузети из поља примене Уредбе.

приликом признања и извршења страних судских одлука у Србији. Нацрт ЗМПП-а настоји да отклони све, или бар већину ових недостатака, али се још увек нажалост не налази на дневном реду српског законодавца, упркос томе што је прошло већ шест година од његове објаве. Са друге стране, земље региона су у великој мери измениле своја правила о признању и извршењу у последње две деценије, као што је то учинила и ЕУ. При том, промене су (по други пут) инициране и од стране Хашке конференције за међународно право, која својом новом конвенцијом о признању и извршењу покушава да превазиђе разлике у овој области између англосаксонских и континенталних правних система.

Да ли ће се прво усвојити нови ЗМПП, Србија приступити ЕУ, или ће пак Србија постати чланица нове Хашке конвенције остаје да се види. Једно је сигурно, промена је неминовна. Најприродније би било да Србија пре свега промени своје законодавство, и тиме коначно модернизује поступак признања и извршења у односу на све стране пресуде, као што се то чини и у другим државама. Са модернизованим законом, и домаћи правни поредак ће бити спремнији на усвајање нових међународних инструмената.

Литература:

Књиге:

- Story, J., *Commentaries on the Conflict of Laws, Foreign and Domestic: In Regard to Contracts, Rights, and Remedies, and Especially in Regard to Marriages, Divorces, Wills, Successions, and Judgments*, Hilliard, Gray, 1834;
- Варади, Т., Бордаш, Б., Кнежевић, Г., Павић, В., *Међународно приватно право*, једанаесто издање, Службени гласник, 2010;
- Станивуковић, М., Живковић, М., *Међународно приватно право*, Службени гласник, 2013;

Чланци:

- Pretelli, I., *Provisional and Protective Measures in the European Civil Procedure of the Brussels I System*, у V. Lazic, S. Stuij (уред.), *Brussels Ibis Regulation, Short Studies in Private International Law*, Asser Press, 2013;
- Qerimi, D., *The most modern PIL Act in the Western Balkans: North Macedonia*, Conflictoflaws.net, 13.2.2020. године (приступљено 13.7.2020. преко <https://conflictolaws.net/2020/the-most-modern-pil-act-in-the-western-balkans-north-macedonia/>);
- van Loon, H., *Ка глобалној Хаашкој конвенцији о признању и извршењу пресуда у грађанским или трговачким стварима*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 82, година LVIII, 2019;
- Wautelet, P., *What has International Private Law achieved in meeting the Challenges posed by Globalisation?*, *Globalisation & Jurisdiction*, Kluwer Law International, 2004 (SSRN верзија, приступљено 13.7.2020. године преко https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1138625);
- Беловић Ј., *Признање и извршење страних судских пресуда*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 80, година LVII, 2018;
- Павић, В., „Европски правосудни простор“ у грађанским и трговачким стварима и ЦЕФТА државе, Зборник – Проширење „европског правосудног простора“ на државе чланице ЦЕФТА, Центар за издавачку делатност Правног факултета у Новом Саду, 2010;

Извори:

Судска пракса:

- *Ateş Mimarlık Mühendislik A.Ş. против Турске*, Европски суд за људска права, представка број 33275/05, пресуда од 25.9.2012. године;

- *Pellegrini protiv Италије*, Европски суд за људска права, представка број 30882/96, пресуда од 20.7.2001. године;
- Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 427/12 од 28.3.2012. године;
- Решење Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 8646/10 од 16.6.2010. године;
- Решење Вишег суда у Чачку, Гж 21/19 од 22.1.2019. године;
- Решење Вишег трговинског суда, Пвж. 391/08 од 5.5.2008. године;
- Решење Врховног суда Србије, Гж. 55/05 од 14.7.2005. године;
- Решење Врховног суда Србије, Гж-34/05 од 23.03.2005. године;
- Решење Врховног суда Србије, Гж-59/05 од 8.6.2006. године;
- Решење Основног суда у Г. Милановцу, И. 489/18 од 7.12.2018. године;

Међународне конвенције, закони:

- Закон о ванпарничном поступку („Службени гласник СРС“, бр. 25/1982);
- Закон о извршењу и обезбеђењу („Службени гласник РС“, бр. 106/2015);
- Закон о извршном поступку („Службени гласник РС“, бр. 125/2004);
- Закон о међународном приватном праву („Народне новине“, бр. 101/2017);
- Закон о међународном приватном праву („Службени гласник Републике Северне Македоније“, бр. 32/2020);
- Закон о међународном приватном праву („Службени гласник Црне Горе“, бр. 1/2014);
- Закон о међународном приватном праву и поступку („Службени гласник Републике Словеније“, бр. 56/1999);
- Закон о решавању сукоба закона са прописима других земаља ("Службени лист СФРЈ", бр. 43/1982);
- Конвенција о надлежности и извршењу пресуда у грађанским и трговачким стварима од 27. септембра 1968. године;
- Конвенција о надлежности и извршењу пресуда у грађанским и трговачким стварима од 16. септембра 1988. године;
- Конвенција о признању и извршењу страних судских пресуда у грађанским и трговинским стварима од 1. фебруара 1971. године (Хашка конвенција бр. 16);
- Конвенција о признању и извршењу страних судских пресуда у грађанским и трговинским стварима од 2. јула 2019. године (Хашка конвенција бр. 41);
- Нацрт Закона о међународном приватном праву, са образложењем (Министарство правде, 2014.);
- Уредба Савета (ЕУ) бр. 44/2001 о надлежности и признању и извршењу пресуда у грађанским и трговачким стварима од 22. децембра 2001. године;