

Сања Станковић Дебељачки,¹
Студент докторских студија
Правни факултет
Универзитета у Нишу

UDK: 341.981(094.2)"2005"
347.988
DOI: 10.5281/zenodo.12599348

Прегледни научни чланак

Примљен: 15. 05. 2024.

Прихваћен: 28. 05. 2024.

ЦЕНТРАЛНЕ ОДРЕДБЕ ХАШКЕ КОНВЕНЦИЈЕ О СПОРАЗУМИМА О ИЗБОРУ СУДА И ЊИХОВА ПРИМЕНА У ПРАКСИ

Апстракт: Под окриљем Хашке конференције за међународно приватно право донета је Конвенција о споразумима о избору суда из 2005. године, која унификује правила уговарања искључиве надлежности суда државе уговорнице, међународне литиспенденције и признања и извршења одлука искључиво изабраног суда, у прекограничном грађанском или трговинском спору. Значај ове Конвенције огледа се и у томе што је њома обавезана и Европска унија (укључујући и Данску), што значи да се непосредно примењују од стране држава чланица према трећим државама и представља део *acquis communautaire*. Циљ рада је анализа њених централних одредаба, као и њихова примена у пракси судова појединих држава уговорница.

Кључне речи: споразум о избору искључиво надлежног суда, Конвенција о споразумима о избору суда (2005), признање и извршење одлука искључиво изабраног суда, споразум о избору неискључиво надлежног суда, признање и извршење одлука неискључиво изабраних судова.

1. Увод

Под окриљем Хашке конференције за међународно приватно право (у даљем тексту: Хашка конференција), глобалне сталне међувладине организације посвећене питањима међународног приватног права, а на иницијативу Сједињених Америчких Држава формирана је, пре нешто више од тридесет година, радна група за израду конвенције којом би се

¹ sanjastankovic79@gmail.com

унификовала правила надлежности и признања и извршења пресуда у грађанским и трговинским стварима (Brand, Herrup, 2008:4). Када је достављен текст Преднацрта конвенције, државе нису могле постићи конзенсус, те су преговори 2001. године окончани. Упркос томе, убрзо је формирана неформална радна група чији је задатак био израда нацрта конвенције која регулише споразум о избору међународно надлежног суда (Станивуковић, 2012:122). Марта 2003. године нацрт конвенције је достављен државама чланицама Хашке конференције и јуна 2005. године усвојена је Конвенција о споразумима о избору надлежног суда (у даљем тексту: Конвенција 2005)² (Brand *et al.*, 2008: 9-10). Конвенцију 2005³ су до сада ратификовале Мексико, Сингапур, Европска Унија и њене државе чланице (укључујући и Данску која ју је ратификовала самостално), Молдавија,⁴ Украјина, Уједињено Краљевство Велике Британије и Северне Ирске (у даљем тексту: Уједињено Краљевство) и Црна Гора.⁵ Она за циљ има остваривање правне сигурности за уговорне стране и предвидљивост поступка,⁶ као и промоцију атрактивности уговорене међународне надлежности суда (Станивуковић, 2012:123).

Конвенција 2005 уређује уговарање искључиве надлежности суда државе уговорнице у прекограничном грађанском или трговинском спору, као и признање и извршење одлука пророгираних судова. То значи да она регулише само *изричит* избор *искључиво* међународно надлежног суда, док уговарање надлежности која није искључива допушта само у одређеној ситуацији. Централне одредбе Конвенције 2005, које су предмет анализе аутора, уређују њено поље примене, надлежност искључиво изабраног суда и конкурентно надлежног суда држава уговорница, као и поступак признања и извршења одлука пророгираних судова.

² Конвенција о споразумима о избору надлежног суда 2005, текст доступан на сајту Хашке конференције, приступљено 09.04.2024.

³ Ступила је на снагу 1. октобра 2015. године. Датум ступања на снагу Конвенције 2005 доступан на Status Table за Конвенцију 2005 на сајту Хашке конференције, приступљено 09.04.2024.

⁴ Конвенција 2005 за Молдавију ступа на снагу 1.07.2024. године. Датуми ступања на снагу Конвенције 2005 за државе уговорнице доступни на Status Table за Конвенцију 2005 на сајту Хашке конференције.

⁵ Списак држава уговорница Конвенције 2005 доступан на Status Table за Конвенцију 2005 на сајту Хашке конференције, приступљено 09.04.2024.

⁶ Преамбула Конвенције 2005.

2. Централне одредбе Конвенције 2005

2.1. Поље примене и релевантност међународног обележја

Да би се Конвенција 2005 примењивала, спор мора имати међународно обележје, како у тренутку заснивања надлежности искључиво изабраног суда, тако и у тренутку признања и извршења одлуке искључиво изабраног суда и мора да је из грађанске или трговинске материје.⁷ Када је реч о условима који се односе на релевантан међународни елемент, конвенцијска одредба даје негативно одређење. Наиме, сматраће се да он не постоји када странке имају боравиште⁸ у истој држави уговорници и када су правни однос између странака и све релевантне чињенице спора, везани само за исту државу уговорницу (без обзира да ли уговарају надлежност суда друге државе уговорнице).⁹ То значи да уговарањем искључиве надлежности суда друге државе уговорнице домаћи спор не постаје међународан (Hartley, Dogauchi, 2013:33). У вези са претходно наведеним, *argumentum a contrario*, међународни елемент постоји у две ситуације. Прва, када странке имају боравиште у различитим државама уговорницама и уговарају надлежност суда неке од тих држава или друге државе уговорнице. Такође, међународни елемент је релевантан и онда када су правни однос и претежни део релевантних чињеница у вези са другом државом уговорницом, а не државом изабраног суда (Hartley et al., 2013:39). Државе уговорнице могу дати изјаву да када је уговорена искључива надлежност њиховог суда, на основу дискреционог овлашћења, *могу* (не нужно и да морају) одбити да одлучује о спору када не постоји веза између те државе и странака или спора.¹⁰ Таквом изјавом држава уговорница искључује примену Конвенције 2005 у спору са међународним елементом (Hartley et al., 2013:81). До сада ниједна држава уговорница није дала изјаву.¹¹

Међународно обележје релевантно за покретање поступка признања и извршења је испуњено самом чињеницом да се тражи признање и

⁷Чл. 1, ст. 1 Конвенције 2005.

⁸ Конвенција 2005 не дефинише боравиште физичког лица, а када је у питању привредни субјекат оно се одређује по праву државе по ком је основано, по месту где је његово статутарно седиште, главна управа или главно место пословања. Чл. 4, ст. (2) Конвенције 2005.

⁹Чл. 1, ст. (2) Конвенције 2005.

¹⁰Чл. 19 Конвенције 2005.

¹¹Изјаве држава уговорница су доступне на Status Table за Конвенцију 2005 на сајту Хашке конференције, приступљено 09.04.2024.

извршење стране одлуке.¹² То значи да одлука донета у домаћем спору, у поступку признања и извршења је страна одлука, те у складу са тим има међународно обележје (Hartley et al., 2013:33). С тим у вези, Конвенција 2005 прописује да државе уговорнице могу дати изјаву да њени судови, на основу дискреционог овлашћења, *могу* (не нужно и да морају) одбити признање и извршење одлуке која је донета од стране изабраног суда, који је одлучивао у спору који је домаћи спор државе признања.^{13 14}

2.1.1. Ограничење поља примене

Конвенција 2005 примењује се на спорове из грађанске или трговинске материје, који имају аутономно значење, са циљем да се из примене искључе јавно и кривично право (Hartley et al., 2013:41). Она изричито из своје примене искључује потрошачке уговоре, индивидуалне уговоре о раду, као и колективне уговоре о раду, лична стања и правну способност физичких лица, издржавање, друге породичне односе¹⁵, наслеђивање, стечајни поступак и принудно поравнање, арбитражу и судски поступак у вези са арбитражом, стварна права и права закупа на непокретностима, пуноважност, ништавост или престанак правних лица и пуноважност одлука њихових органа, пуноважност интелектуалне својине,¹⁶ пуноважност уписа у јавне регистре, вануговорну одговорност, уговоре за национални и међународни превоз путника или робе, одређене области из поморског права, право конкуренције и одговорност за нуклеарну штету.¹⁷ Закључак је да су из њене примене искључене одређене врсте споразума, односно одређена материја која је регулисана другим међународним уговорима или спада у искључиву надлежност држава уговорница (Brand et al., 2008:18). Ипак, искључиво изабрани суд, иако о наведеним питањима не може одлучивати као о главном предмету спора, задржава своју међународну надлежност уколико су она истакнута као претходна питања у конкретном спору.¹⁸

¹² Чл. 1, ст. (3) Конвенције 2005.

¹³ Спор државе признања је домаћи када странке имају боравиште у држави признања и сви релевантни елементи спора су у вези са државом признања.

¹⁴ Чл. 20 Конвенције 2005.

¹⁵ Други породични односе се на брачноимовинска и друга права и обавезе које произилазе из брака или из односа који су изједначени са браком. Чл. 2, ст. (2), тач. ц) Конвенције 2005.

¹⁶ Конвенција 2005 се примењује када су у питању ауторска и сродна права, као и уговори о правима интелектуалне својине. Hartley et al., 2013:45-47.

¹⁷ Чл. 2, ст. (1), (2) и (4) Конвенције 2005.

¹⁸ Чл. 2, ст. (3) Конвенција 2005.

Битно је напоменути да државе уговорнице могу сузити поље примене давањем изјаве,¹⁹ о томе да се неко питање (које је јасно дефинисано и од великог значаја за државу), искључи из примене Конвенције 2005.²⁰

Посебан вид искључења примене Конвенције 2005 постоји када је странка у поступку држава која врши *acta iure imperii*.²¹ У супротном, када држава врши комерцијалну делатност, Конвенција 2005 се примењује (Hartley et al., 2013:47-49).

2.1.2. Споразум о искључиво изабраном суду

Споразум о искључиво изабраном суду (у даљем тексту: искључиви споразум) се може закључити у виду споразума и у виду клаузуле.

Искључиви споразум подразумева уговаравање надлежности судова (једног или више њих) одређене државе уговорнице, за решавање већ насталих или евентуалних будућих спорова, ако су у вези са тим конкретним правним односом. Такође, искључива надлежност изабраног суда се претпоставља, уколико странке изричито не одреде другачије.²² Иако посебно не помиње боравиште странака, већ смо видели да конвенцијско одређење појма међународног елемента налаже да су боравишта странака у различитим државама уговорницама.

Формална пуноважност искључивог споразума условљена је писаном формом, са којом се изједначава и сваки други облик који обезбеђује трајност података.²³ Сврха форме је да докаже да постоји сагласност воља странака (Mammadzada, 2021:99). То значи да усмени искључиви споразум нема дејство, осим ако је касније документован у писаном облику (Long, 2019:55).

Одређивање меродавног права за материјалну пуноважност искључивог споразума препуштено је колизионој норми државе чији је суд

¹⁹ Државе уговорнице које су дале изјаве су: Уједињено Краљевство, Молдавија и државе чланице Европске уније (укључујући и Данску). Оне изјавама из примене Конвенције 2005 искључују уговоре о осигурању, уз навођење врсте осигурања на које се Конвенција 2005 примењује. Дате изјаве држава уговорница су доступне на Status Table за Конвенцију 2005 на сајту Хашке конференције, приступљено 09.04.2024.

²⁰ Чл. 21 Конвенције 2005.

²¹ Чл. 2, ст. 6 Конвенције 2005.

²² Чл. 3, тач. (а) и (б) Конвенције 2005.

²³ Чл. 3, тач. (ц) Конвенције 2005.

изабран.²⁴ Материјална непуноважност²⁵ искључивог споразума доводи до његове апсолутне ништавости.²⁶

Пророгациона клаузула независна је од основног уговора чији је део. У складу са тим, ништавост главног уговора не значи и ништавост пророгационе клаузуле.²⁷

2.2. Надлежност искључиво изабраног и конкурентног суда

Конвенција 2005 прописује да је искључиво изабрани суд надлежан да одлучује о спору, осим ако је искључив споразум апсолутно ништав.²⁸ Сврха ове одредбе је да се искључи примена доктрине *forum (non) conveniens*. (Brand et al., 2008:12). Стога, изабрани суд се не може огласити ненадлежним зато што би суд друге државе уговорнице био погоднији форум.²⁹ На тај начин се штити дејство искључивог споразума и његова предвидљивост (Brand et al., 2008:12).

Искључиво изабрани суд по приговору туженог или по службеној дужности утврђује да ли су странке пословно способне³⁰ да закључе искључив споразум и да ли је он формално и материјално пуноважан (Brand et al., 2008:79). Пословну способност странака утврђује у складу са правом на који упуту колизиона норма искључиво изабраног суда. Када искључиво изабрани суд утврди да је споразум апсолутно ништав, он се оглашава ненадлежним и одбацује тужбу. Битно је напоменути, да изабрани суд треба да је стварно и месно надлежан у складу са својим правом, како би одлучивао о спору.³¹

Када је реч о *међународној литиспенденцији*, Конвенција 2005 прописује да када се покрене поступак пред конкурентно надлежним судом

²⁴ Чл. 5 Конвенције 2005.

²⁵ Искључив споразум је апсолутно ништав када се заснива на мани воље, превари, грешци, погрешним подацима или када постоји изостанак пословне способности уговорне стране. Hartley et al., 2013:55.

²⁶ Чл. 5, ст. (1) Конвенције 2005.

²⁷ Чл. 3, тач. д) Конвенције 2005.

²⁸ Чл. 5 Конвенције 2005.

²⁹ Чл. 5, ст. (2) Конвенције 2005.

³⁰ Пословну способност странака оцењују и конкурентно надлежни суд и суд признања. У тим случајевима, она се цени и по праву на које упуту колизиона норма искључиво изабраног суда и по праву на које упуту колизиона норма конкурентно надлежног суда или суда признања. Hartley et al., 2013:55.

³¹ Чл. 5, ст. (3) Конвенције 2005.

друге државе уговорнице, тај суд је дужан да застане са поступком, док искључиво изабрани суд не одлучи о заснивању надлежности, као и да се огласи ненадлежним онда када се искључиво изабрани суд огласи надлежним.³² У вези са претходно наведеним, небитно је да ли је поступак пре или касније покренут пред искључиво изабраним судом.

Од овог правила постоји пет изузетака када конкурентно надлежни суд ипак може одлучивати о спору. Најпре, то је могуће ако је искључив споразум апсолутно ништав.³³ То значи да конкурентни суд примењује колизиону норму државе изабраног суда у циљу утврђивања апсолутне ништавости искључивог споразума. Ако утврди да је апсолутно ништав, наставља поступак, у супротном оглашава се ненадлежним. Затим, ако странка није пословно способна према праву на који упути колизиона норма државе конкурентног суда, искључиви споразум је апсолутно ништав.³⁴ Наиме, конкурентно надлежни суд утврђује пословну способност странака у складу са правом на који упути његова колзиона норма и колизиона норма искључиво изабраног суда (Hartley et al., 2013:61). Потом, конкурентно надлежни суд може одлучивати и онда када правно дејство искључивог споразума представља очигледну неправду³⁵ или је очигледно у супротности са јавним поредком³⁶ државе конкурентно надлежног суда,³⁷ будући да у неким државама правни стандард “очигледна неправда” није обухваћена јавним поретком. Наиме, јавни поредак је традиционално усмерен ка заштити општег интереса, а не интереса појединца (Hartley et al., 2013:61). Такође, надлежност овог суда постоји и када наступе ванредне околности³⁸ које онемогућавају извршење искључивог споразума.³⁹

³² Чл. 6 Конвенције 2005.

³³ Чл. 6, тач. а) Конвенције 2005.

³⁴ Чл. 6, тач. б) Конвенције 2005.

³⁵ Очигледна неправда постоји када једна од странака пред изабраним судом не би имала правично суђење, због пристрасности или корупције или не би могла остварити право на слободан приступ суду или када је споразум закључен са маном воље, нпр. преваром. Hartley et al., 2013:61.

³⁶ Очигледна супротност са јавним поредком се односи на повреду темељних норми и начела државе изабраног суда. Hartley et al., 2013:61.

³⁷ Чл. 6, тач. (ц) Конвенције 2005.

³⁸ Ванредне околности су објективне чињенице, на које странке не утичу, нпр. избио рат у држави искључиво изабраног суда и њени судови не раде. Hartley et al., 2013:61-63.

³⁹ Чл. 6, тач. д) Конвенције 2005.

Коначно, када искључиво изабрани суд одбије да одлучује о спору,⁴⁰ нпр. предмет спора је искључен из примене Конвенције 2005 (Brand et al., 2008:95).

2.3. Признање и извршење одлуке искључиво изабраног суда

Поступак признања и извршења одлуке искључиво изабраног суда (у даљем тексту: стране одлуке) пред судом друге државе уговорнице (у даљем тексту: суд признања) регулисан је правом државе признања, осим уколико није другачије предвиђено Конвенцијом 2005.⁴¹

Конвенција 2005 прописује да странка која тражи признање и извршење стране одлуке подноси документа,⁴² заједно са њиховим овереним преводом на службени језик суда признања, осим ако његовим правом није другачије прописано,⁴³ а која су ослобођена од легализације⁴⁴. Суд признања може захтевати додатна документа, у циљу провере испуњености прописаних услова одредбама Конвенције 2005, ако исте не може утврдити из достављене стране одлуке.⁴⁵

Даље, Конвенција 2005 уређује услове признања и извршења,⁴⁶ основе одбијања признања и извршења стране одлуке пред судом признања,⁴⁷ и посебна правила признања и извршења⁴⁸. Државе уговорнице могу давањем изјаве да прошире примену одредби признања и извршења и на одлуке неискључиво изабраних судова држава уговорница.⁴⁹

⁴⁰ Чл. 6, тач. е) Конвенције 2005.

⁴¹ Чл. 14 Конвенције 2005.

⁴² Странка доставља следећа документа, када тражи признање и извршење стране одлуке: оверену копију стране одлуке, оригинал или оверена копија искључивог споразума или други доказ о његовом постојању, ако је донета одлука због изостанка, оригинал или оверена копија документа којим се доказује да је тужба достављена туженом и документ којим се доказује да страна одлука производи дејство или да је извршива. Чл. 13, ст. (1), тач. а) – д) Конвенције 2005.

⁴³ Чл. 13, ст. (4) Конвенције 2005.

⁴⁴ Чл. 18 Конвенције 2005.

⁴⁵ Чл. 13, ст. (2) Конвенције 2005.

⁴⁶ Чл. 8 Конвенције 2005.

⁴⁷ Чл. 9 Конвенције 2005.

⁴⁸ Чл. 10 до 12 Конвенције 2005.

⁴⁹ Чл. 22 Конвенције 2005.

2.3.1. Услови признања и извршења стране одлуке

Конвенција 2005 даје аутономни појам судске одлуке за потребе признања и извршења. Према томе, то мора бити мериторна одлука,⁵⁰ без обзира на назив.⁵¹ Одлуке о привременим и заштитним мерама су искључене из примене Конвенције 2005.⁵² То значи да је њихово признање и извршење могуће у складу са правом државе признања (Hartley et al., 2013:63). Затим, одлука мора бити донета од стране искључиво изабраног суда државе уговорнице. Потом, одлука треба да производи правно дејство и да је извршна у складу са правом државе порекла.⁵³ Суд признања има дискреционо овлашћење да прекине поступак или одбије⁵⁴ признање и извршење, ако страна одлука још није постала правноснажна.⁵⁵ Када су испуњени претходно наведени услови суд признања признаје и извршава страну одлуку.

Правила признања и извршења примењују се и на стране одлуке суда државе уговорнице, који је одлучивао на основу уступања надлежности по службеној дужности.⁵⁶ Уколико је одлуку донео суд на основу уступања надлежности по дискреционој оцени искључиво изабраног суда, против странке која је изјавила приговор на уступање надлежности, признање и извршење се може, што значи на основу дискреционе оцене суда признања, одбити у односу на ту странку.⁵⁷

Суд признања не може испитивати меритум стране одлуке, осим када је то потребно у циљу примене релевантних одредаба Конвенције 2005, али је тада везан утврђеним чињеницама, на којима је суд порекла засновао своју надлежност, осим када је у питању одлука због изостанка.⁵⁸

2.3.2. Основи одбијања признања и извршења стране одлуке

Када постоји један или више основа за одбијање, суд признања *може* да одбије признање и извршење стране одлуке. Конвенција 2005 прописује

⁵⁰ Дефиниција одлуке обухвата одлуку о трошковима поступка, која се односи на одлуку о меритуму. Чл. 4, ст. (1) Конвенције 2005.

⁵¹ Чл. 4, ст. (1) Конвенције 2005.

⁵² Чл. 7 Конвенције 2005.

⁵³ Чл. 8, ст. (3) Конвенције 2005.

⁵⁴ Ако се одбије, то не спречава да се поново поднесе захтева за признање и извршење. Чл.8, ст. (4) Конвенције 2005.

⁵⁵ Чл. 8, ст. (4) Конвенције 2005.

⁵⁶ Чл. 5, ст. (3) Конвенције 2005.

⁵⁷ Чл. 8, ст. (5) Конвенције 2005.

⁵⁸ Чл. 8, ст.(2) Конвенције 2005. Више Hartley et al., 2013:65, Hartley, 2023:16.33.

следећих седам основа одбијања. Најпре, када је споразум апсолутно ништав на основу права државе изабраног суда, а изабрани суд није утврдио пуноважност искључивог споразума.⁵⁹ Уколико је изабрани суд утврдио пуноважност споразума, суд признања може преиспитати основаност заснивања надлежности, с тим што је везан утврђеним чињеницама, на којима је суд порекла засновао своју надлежност, осим када је у питању одлука због изостанка.⁶⁰ Затим, када странка нема пословну способност за закључење искључивог споразума на основу права на које упуту колизиона норма државе признања.⁶¹ Када је пословна способност обухваћена материјалном пуноважношћу искључивог споразума, суд признања, када искључиво изабрани суд није утврдио његову пуноважност, утврђује да ли она постоји у складу са правом на који упуту колизиона норма искључиво изабраног суда и суда признања. Уколико је странка пословна способна само по једном праву, признање и извршење се може одбити. Ако је искључиво изабрани суд утврдио пуноважност споразума, суд признања може одбити признање и извршење, ако странка нема пословну способност са аспекта свог права (Brand et al., 2008:112). Потом, када је повређено право на достављање тужбе или једнако значајног документа.⁶² Уколико је повређено право на достављање, а тужени се упусти у спор, без ишцања приговора повреде тог права и право искључиво изабраног суда дозвољава оспоравање тог права, он се не може позивати на ту повреду у поступку признања и извршења (Hartley et al., 2013:69). У супротном, ако право искључиво изабраног суда не дозвољава оспоравање повреде права на достављање, тужени се може позвати на његову повреду пред судом признања.⁶³ Такође, када је страна одлука заснована на превари, која је у вези са поступком.⁶⁴ Превара постоји када је страна одлука донета посредством корупције, нпр. судије или су странке намерно прикриле кључне доказе (Hartley et al., 2013:70). Затим, када би признање и извршење представљало очигледну повреду јавног поредка државе признања, односно када би била повређена фундаментална права државе признања.⁶⁵ Потом, да је страна одлука у супротности са раније или касније (Van Loon, 2016:23) донетом одлуком државе

⁵⁹ Чл. 9, тач. а) Конвенције 2005.

⁶⁰ Чл. 8, ст. (2), Конвенције 2005.

⁶¹ Чл. 9, тач. б) Конвенције 2005.

⁶² Чл. 9, тач. ц) Конвенције 2005.

⁶³ Више Brand et al., 2008:115.

⁶⁴ Чл. 9, тач. д) Конвенције 2005.

⁶⁵ Чл. 9, тач. е) Конвенције 2005.

признања између истих странака.⁶⁶ Коначно, да је страна одлука у супротности са раније донетом одлуком суда друге државе уговорнице између истих странка у истој правној ствари, а која испуњава услове да буде призната и извршена у држави признања.⁶⁷

Претпоследњи и последњи основи одбијања признања и извршења постоје када је пред судом државе признања или судом друге државе уговорнице покренут паралелни поступак, а судови су утврдили да има основа заснивања конкурентне надлежности и одлучили пре искључиво изабраног суда. Спорна ситуација која може настати је када конкурентно надлежни судови заснују надлежност, с обзиром да су утврдили да је искључиви споразум апсолутно ништав. Тада је упитно да ли су ти судови исправно применили право искључиво изабраног суда. У вези са претходно наведеним, поставља се питање стварне заштите правног дејства искључивог споразума, узимајући у обзир чињеницу да повреда искључивог споразума није заштићена на терену признања и извршења.

Посебан основ одбијања признања и извршења стране одлуке постоји када држава уговорница да изјаву да њени судови могу одбити признање и извршење стране одлуке, када је домаћи спор државе признања.⁶⁸ До сада ниједна држава уговорница није дала изјаву.⁶⁹

2.3.3. Посебна правила признања и извршења

Посебна правила признања и извршења се односе на следеће случајеве. Најпре, на признање и извршење стране одлуке која се темељи на одлуци о претходном питању у вези предметне материје која је искључена⁷⁰ из примене Конвенције 2005. Тада суд признања има дискреционо овлашћење, што значи да може одбити страну одлуку, у мери, у којој се она темељи на одлуци о претходном питању, осим када се ради о одлуци о пуноважности права интелектуалне својине, када морају бити испуњени одређени услови.⁷¹

⁶⁶ Чл. 9, тач. ф) Конвенције 2005.

⁶⁷ Чл. 9, тач. г) Конвенције 2005. Више Brand et al., 2008:122.

⁶⁸ Чл. 20 Конвенције 2005. Видети Yekini, 2021:165, Hartley et al., 2013: 81-83.

⁶⁹ Изјаве држава уговорница су доступне на Status Table за Конвенцију 2005 на сајту Хашке конференције, приступљено 09.04.2024.

⁷⁰ Чл. 2, ст. (2) Конвенције 2005. Такође, у складу са чланом 21 Конвенције 2005, држава уговорница може изјавом искључити из њене примене одређену материју.

⁷¹ Чл. 10 Конвенције 2005. Више Hartley et al., 2013:71-73.

Када је у питању признање и извршење стране одлуке о накнади штете, суд признања, на основу дискреционог овлашћења, може одбити одлуку у мери којом се додељује накнада штете која је очигледно већа од стварног губитка или претплене штете или накнада са циљем кажњавања.⁷²

Судско поравнање које је одобрио искључиво изабрани суд државе уговорнице или које је склопљено пред истим током поступка и које је извршено у складу са правом државе порекла, извршава се, као и судска одлука, у другој држави уговорници.⁷³

2.3.4. Признање и извршење одлуке неискључиво изабраног суда

Државе уговорнице могу дати изјаву да се поступак признања и извршења односи и на одлуку неискључиво изабраног суда државе уговорнице у вези са предметном материјом Конвенције 2005.⁷⁴ До сада ниједна држава уговорница није дала изјаву.⁷⁵

Споразум о неискључиво изабраном суду (у даљем тексту: неискључиви споразум)⁷⁶ је споразум закључен између две или више страна у форми прописаној Конвенцијом 2005, којим се уговара надлежност суда или судова једне или више држава уговорница да одлучују у споровима, који су настали или би могли настати, у вези са њиховим одређеним правним односом.⁷⁷

Неискључиви споразум може бити закључен без ограничења и са ограничењем. Најпре, неискључивим споразумом без ограничења уговара се надлежност суда или судова једне или више држава уговорница, с тим што се не спречава покретање поступка пред конкурентно надлежним судом друге државе уговорнице (Hartley et al., 2013:85). С друге стране, неискључивим споразумом са ограничењем се уговара надлежност суда или судова двеју или више држава уговорница, с тим што се искључује покретање поступка пред конкурентно надлежним судом друге државе уговорнице (Hartley et al., 2013:85). У вези са претходно наведеним,

⁷² Чл. 11 Конвенције 2005.

⁷³ Чл. 12 Конвенције 2005. Више Hartley et al., 2013:75-77.

⁷⁴ Чл. 22 Конвенције 2005.

⁷⁵ Изјаве држава уговорница су доступне на Status Table за Конвенцију 2005 на сајту Хашке конференције, приступљено 09.04.2024.

⁷⁶ Споразуми о избору неискључиво надлежног суда или судова државе уговорнице су искључени из примене Конвенције 2005, с обзиром да би то захтевало и регулисање међународне литиспенденције, а што би довело до њене комплексности. Van Loon, 2016:18.

⁷⁷ Чл. 22, ст. (1) Конвенције 2005.

битна разлика у односу на искључиви споразум је та што се поступак може покренути пред конкурентно надлежним судом друге државе уговорнице, односно може се уговорати надлежност суда или судова двеју или више држава уговорница.

Неискључиви споразум обухвата и *асиметричан споразум*, који је искључив за слабију уговорну страну, односно неискључив за јачу уговорну страну. То значи да слабија уговорна страна може покренути поступак само пред искључиво изабраним судом државе уговорнице. Јача уговорна страна може покренути поступак или пред искључиво изабраним или пред конкурентно надлежним судом државе уговорнице (Hartley et al., 2013:85).

Признање и извршење одлуке неискључиво изабраног суда вишеструко је условљено. Најпре, потребно је да су дате реципрочне изјаве, односно да су држава порекла и држава признања дале изјаве о неискључивим споразумима, које су ступиле на снагу за обе државе (Hartley et al., 2013:87). Затим, неопходно је да је неискључиво изабрани суд донео одлуку.⁷⁸ Такође, услов је и да се не води поступак између истих странака поводом истог спора пред другим судом државе уговорнице, у складу са неискључивим споразумом, или да тај суд није донео одлуку.⁷⁹ Ако није испуњен претходни услов, онда да је поступак првобитно покренут пред неискључиво изабраним судом (Hartley et al., 2013:87).⁸⁰ Конвенција 2005 не уређује питање покретања поступка, већ се примењује право државе суда признања (Brand et al., 2008:157).

3. Судска пракса

До сада најзначајније дилеме које су настале у практичној примени Конвенције, разматране су у поступцима пред судом у Манчестеру и Сингапуру. Одлука Вишег суда у Манчестеру,⁸¹ која се тиче надлежности надлежних органа да одлучују о привременој мери и њеном извршењу, када је искључивим споразумом уговорена надлежност суда друге државе уговорнице и одлука Вишег суда у Сингапуру,⁸² која се тиче признања и извршења стране одлуке.

⁷⁸ Чл. 22, ст. (2), тач. а) Конвенције 2005.

⁷⁹ Чл. 22, ст. (2), тач. б) Конвенције 2005.

⁸⁰ Чл. 22, ст. (2), тач. ц) Конвенције 2005.

⁸¹ Motacus Constructions Ltd v Paolo Castelli SpA [2021] EWHC 356 (TCC).

⁸² Ermgassen & Co Ltd v Sixcap Financials Pte Ltd, [2018] SGHCR 8.

3.1. Одлука Вишег суда у Манчестеру

Предмет поступка пред Вишим судом у Манчестеру је био да ли уговори о грађењу, који се извршавају на територији Уједињеног Краљевства, а који садрже клаузулу о искључивој надлежности суда у Паризу, искључују надлежност органа Уједињеног Краљевства да одлучују о привременој мери и надлежност суда да одлучује о извршењу те мере доношењем одлуке у сумарном поступку.

Наиме, у Уједињеном Краљевству се на уговоре о грађењу примењује домаћи закон,⁸³ који прописује да уговорне стране, у случају неизвршења уговорних обавеза, могу покренути спор пред надлежним органом. У вези са тим, уговор о грађењу мора предвиђати да одлука донета од стране надлежног органа обавезује уговорне стране, све док се главни спор не оконча пред судом, арбитром или странке, пак, не закључе споразум о поравнању. Уколико уговор о грађењу не садржи такву одредбу (што је овде и био случај), примењује се Шема за уговоре о грађењу⁸⁴. Наиме, она исто, као и домаћи закон, прописује да уговор о грађењу мора да предвиђа да одлука донета од стране надлежног органа обавезује уговорне стране, све док се главни спор не оконча пред судом, арбитром или странке не закључе споразум о поравнању.

Због неизвршења уговорних обавеза, тужилац је покренуо поступак пред надлежним органом, који је донео одлуку којом се налаже туженом да плати одређени новчани износ.

Вишем суду у Манчестеру поднет је захтев за извршење одлуке надлежног органа, на основу којег доноси одлуку у сумарном поступку. У току поступка, тужени је истакао приговор ненадлежности, односно да је повређена искључива надлежност суда у Паризу. Тужилац је истакао да је Виши суд у Манчестеру надлежан да одлучује о захтеву, с обзиром да клаузула искључиве надлежности представља очигледну неправду или је у очигледној супротности са јавним поредком Уједињеног Краљевства.⁸⁵ Потом, да извршење одлуке надлежног органа

⁸³ Закон Уједињеног Краљевства о грађевинским радовима из 1996. године прописује, да када се радови изводе на територији Уједињеног Краљевства, примењују се његове одредбе на уговоре о грађењу, без обзира које је право уговорено као меродавно. То значи да његове одредбе представљају норме непосредне примене у области грађевинарства. *Motacus Constructions Ltd v Paolo Castelli SpA* [2021] EWHC 356 (TCC). Параграф 3.

⁸⁴ *Motacus Constructions Ltd v Paolo Castelli SpA* [2021] EWHC 356 (TCC). Параграф 6.

⁸⁵ Чл. 6, тач. ц) Конвенције 2005.

представља извршење привремене мере, која је искључена из примене Конвенције 2005.⁸⁶

Виши суд у Манчестеру је истакао да није изнето довољно доказа, на основу којих би се сматрало, да је уговорена клаузула очигледно неправедна или у очигледној супротности са јавним поредком Уједињеног Краљевства. Такође, истакао је да уколико се желела дати посебна заштита овој врсти уговора, Уједињено Краљевство би дало изјаву, којом искључује примену Конвенције 2005 у споровима који проистичу из уговора о грађењу. Последица такве изјаве би била да надлежни органи у Уједињеном Краљевству могу одлучивати о привременој мери и њеном извршењу.

У погледу правне природе поступка пред надлежним органом, Виши суд у Манчестеру је истакао да је његова сврха брзо и привремено решавање спора проистеклог из уговора о грађењу, посредством привремених мера надлежног органа. Те привремене мере су обавезујуће, извршне и примењују се, све док се не оконча главни спор пред судом или арбитражом или странке не закључе судско поравнање. У вези са тим, одлука надлежног органа потпада под дефиницију привремених мера из разлога што се њоме не одлучује у меритуму, односно није коначна и обавезујућа за странке. Њена функција је да заштити привремено једну странку, док се чека окончање поступка.

На основу претходно наведеног, Виши суд у Манчестеру је донео одлуку у сумарном поступку, у циљу извршења одлуке надлежног органа, која представља привремену меру. То значи да нема повреде искључивог споразума и да уговорне стране могу покренути поступак у вези са неизвршењем уговорних обавеза пред искључиво изабраним судом.

3.2. Одлука Вишег суда у Сингапуру

Пред Вишим судом у Сингапуру поднет је захтев за признање и извршење одлуке суда Уједињеног Краљевства донете у сумарном поступку. Суд признања је прво утврдио испуњеност основних услова везаних за страну одлуку. Најпре је утврдио да је реч о мериторној одлуци. Затим, да постоји међународни елемент, односно да се ради о одлуци суда друге државе уговорнице. Потом, да је суд порекла засновао надлежност у складу са пуноважним искључивим споразумом. Такође, да је страна одлука донета у спору из трговинске материје, односно спору у вези са неплаћеним рачунима за пружене финансијске услуге.

⁸⁶ Чл. 7 Конвенције 2005.

Коначно, да је искључиви споразум закључен после ступања на снагу Конвенције 2005 у Уједињеном Краљевству

У вези са другим релевантним условима поступка признања и извршења, суд признања је утврдио да иако је реч о одлуци због изостанка, из ње произилази да је у питању мериторна одлука, с обзиром да је донета након саслушања заступника тужиоца. Тиме је испуњен услов који се тиче претпоставке да је извршена достава захтева за доношење одлуке у сумарном поступку.⁸⁷ Затим, испуњен је услов достављања релевантних докумената у циљу признања и извршења, с обзиром да су достављени захтев за доношење одлуке у сумарном поступку, одлука донета у сумарном поступку, потврда о њеној извршности и захтев за извршење.⁸⁸

Суд признања је у погледу испуњености услова у вези са достављањем целе и оверене копије стране одлуке,⁸⁹ утврђивао да ли изостанак достављања оверене копије аргумената изложених на саслушању пре доношења одлуке у сумарном поступку, представља недостатак који је од великог утицаја за поступак. Утврдио је да такав недостатак није од великог утицаја за поступак, с обзиром да је исти надомештен достављањем додатних докумената. Наиме, у захтеву за извршење су наведене следеће релевантне чињенице: тужба је достављена туженом, тужени није истакао приговор ненадлежности, о тужби је одлучено одлуком, која је достављена туженом, није изјављена жалба, нити је поднет захтев за стављање ван снаге одлуке, извршење одлуке није одложено, време за спровођење извршења и даље тече и одлука је извршена у Уједињеном Краљевству. У складу са претходним наводима суд признања је одлучио да усвоји захтев за признање и извршење. Овај пример судске праксе представља приказ чињеница које суд признања мора да утврди да би одлучио о признању и извршењу стране одлуке. Најпре, се утврђују чињенице у вези са самом страном одлуком, а онда чињенице у вези са самим поступком.

4. Закључак

Значај уговорне међународне надлежности огледа се у томе што субјекти правног односа бирају суд државе за који сматрају да ће ефикасније решити њихов спор у односу на конкурентно надлежни суд. На

⁸⁷ Чл. 13, ст. (1), тач. ц) Конвенције 2005.

⁸⁸ Чл. 13, ст. (1) и (3) Конвенције 2005.

⁸⁹ Чл. 13, ст. (1), тач. а) Конвенције 2005.

тај начин они утичу на ток поступка и мериторни исход, с обзиром да изабрани суд примењују своје процесне и колизионе норме.

Иако је аутономија воље препозната и у домену избора међународно надлежног суда, у упоредном међународном приватном праву ипак постоје одређене разлике у уређењу других важних питања о домашају ове тачке везивања у сфери међународне надлежности (нпр. врсте спорова у којима се може уговорити међународна надлежност, различита ограничења уговорања међународно надлежног суда, услови за пуноважност споразума о избору међународно надлежног суда, правне последице у односу на међународну литиспенденцију и признање и извршење одлука изабраних судова).

У циљу отклањања неуједначеног регулисања аутономије воље, у домену избора међународно надлежног суда, Конвенција 2005, тежи унификацији правила које се тичу уговарања међународне надлежности, посебног правила међународне литиспенденције, те признању и извршењу страних одлука. На тај начин се остварује предвидљивост самог поступка и заштита правног дејства искључивог споразума.

Значај Конвенције 2005 се огледа у широкој предметној материји на коју се примењује, што за последицу има њену атрактивност за ратификацију од стране држава. То нарочито важи за државе, које уговарање међународне надлежности дозвољавају у малобројним врстама спорова.

Предност Конвенције 2005 се огледа у посебном правилу међународне литиспенденције, које даје заштиту правног дејства искључивог споразума, када су покренути паралелни поступци. То значи да конкурентно надлежни суд застаје са поступком, без обзира да ли је поступак прво или касније покренут пред искључиво изабраним судом. Такво решење је различито од општег правила међународне литиспенденције, које предвиђа да суд пред којим је касније поступак покренут застаје са поступком. То значи да када је поступак касније покренут пред искључиво изабраним судом, он застаје са поступком. У том случају нема заштите дејства искључивог споразума, чиме се обесмишљава његово закључење.

У погледу признања и извршења стране одлуке, атрактивност Конвенције 2005 се огледа у уређењу услова и основа одбијања признања и извршења. Тиме се омогућава заштита правног дејства искључивог споразума и на терену признања и извршења страних одлука. Треба имати у виду да већина држава не прописују посебне услове признања

и извршења одлука изабраних судова, већ се примењују општи услови признања и извршења страних одлука.

Значај ове Конвенције огледа се и у томе што је њоме обавезана и Европска унија (укључујући и Данску), што значи да се непосредно примењује од стране држава чланица према трећим државама и представља део *acquis communautaire*.

Литература

Brand, R. Herrup, P. (2008). *The 2005 Hague Convention on Choice of Court Agreements*. Cambridge: Cambridge University Press;

Hartly, T. (2017). *Civil jurisdiction and judgments in Europe: the Brussels Regulation, the Lugano Convention, and the Hague Choice of Court Convention*. Oxford: Oxford University Press;

Hartley, T. Dogauchi, M. (2013). *Explanatory Report on the 2005 HCCH Choice of Court Agreements Convention*. The Hague: Permanent Bureau of the Hague Conference on private international law;

Long, J. (2019) *Choice of court agreements in international civil and commercial law: a comparative study of Chinese law, the 2005 Hague Choice of Court Convention and the Brussels I Recast Regulation*. Glasgow: University of Glasgow;

Mammadzada, A. (2021). *Enhancing Party Autonomy under the Hague Convention on Choice of Court Agreements 2005: Comparative Analysis with the 2012 EU Brussels Recast Regulation and 1958 New York Arbitration Convention*. Southampton: University of Southampton;

Станивуковић, М. (2012). Хашка конвенција о избору надлежног суда-критичка процена. *Зборник радова Правног факултета Нови Сад* 46(3). 121-140;

Van Loon, H. (2016). The 2005 Hague Convention on choice of court agreements - An introduction. *Anali Pravnog fakulteta u Zenici*. Br. 18. 11-29;

Yekini, A. (2021). *The Hague Judgments Convention and Commonwealth Model Law: A Pragmatic Perspective*. Oxford. Hart Publishing;

Правни акти

Конвенција о споразумима о избору надлежног суда (Convention on Choice of Court Agreements), <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=98> (приступљено 09.04.2024).

Судске одлуке

Motacus Constructions Ltd v Paolo Castelli SpA [2021] EWHC 356 (TCC)

Ermgassen & Co Ltd v Sixcap Financials Pte Ltd, [2018] SGHCR 8

Sanja Stanković Debeljački, LL.M.,
PhD student,
Faculty of Law, University of Niš

CENTRAL PROVISIONS OF THE HAGUE CONVENTION ON CHOICE OF COURT AGREEMENTS

Summary

In comparative Private International Law, although the autonomy of will is recognized in the domain of the choice of an internationally competent court, there are nevertheless certain differences in the regulation of other important issues pertaining to its scope in the sphere of international jurisdiction. In this regard, the Convention on Choice of Court Agreements was adopted in 2005, under the auspices of the Hague Conference, with the aim of removing the indiscriminate regulation of the autonomy of will in the domain of the choice of internationally competent court. The Convention 2005 unifies the provisions regulating the choice of exclusive court, international *lis pendens*, and the recognition and enforcement of foreign judgments. Thus, it has provided for the predictability of the procedure and the protection of the legal effect of the exclusive agreement. It also obliges the European Union (including Denmark), meaning that it is directly applied by member states to third states and is part of the *acquis communautaire*.

Keywords: exclusive choice of court agreements, Hague Convention on choice of court agreements (2005), recognition and enforcement of exclusive court judgment, non-exclusive choice of court agreements and recognition and enforcement of non-exclusive court judgment.