

države. Seveda je razumljivo, da gre pri prehodnem sistemu zgolj za "zasilno rešitev", ki naj omogoči odpravo znotrajskupnostnih mejnih prehodov in mejnih kontrol, vendar ta obdavčitveni sistem kljub vsemu ne bi smel biti v nasprotju s pojmom notranjega trga po 14. členu PES, zasnovanem na zamisli prostora brez notranjih meja. V pogodbi o Evropski (gospodarski) skupnosti ni predvidena prehodna ureditev zgolj v obliki nekakšnega "navideznega" notranjega trga. Pripombe proti prehodni rešitvi se nanašajo tudi na to, da le-ta povečuje administrativne obremenitve gospodarstva in uprave. To se začneja že pri vstopnem DDV.⁶⁷ Res je, da imajo podjetja zaradi četrtletnih poročil o znotrajskupnostnih dobavah in tudi zaradi deloma zelo zapletenih pravil prehodnega sistema dodatne administrativne obveznosti. Po drugi strani pa zdaj ni več bremen v zvezi s čakanjem na meji in mejnimi kontrolami ter prejšnjimi carinskimi formalnostmi. Zato vsaj na začetku ni bilo mogoče dokončno oceniti, ali bo prehodni sistem res povečal administrativne stroške gospodarstva.

Kritika meri tudi na to, da se je s 1. januarjem 1993 povečalo tveganje jamstvenih odgovornosti, ker je na primer davčna oprostitvev znotrajskupnostnih dobav odvisna od tega, ali je kupec dejansko podjetnik. Rešitev za to dejansko problematično področje morajo poiskati nacionalni zakonodajalci. Nemško prometnodavčno pravo vsebuje določbo,⁶⁸ ki bi v tej zvezi lahko zadovoljila potrebo domačih podjetnikov po ustreznem varstvu. Ustrezno določbo pozna tudi avstrijski zakon o DDV.⁶⁹ Vsekakor pa je novi sistem obdavčitve tako za slovenske podjetnike kakor tudi za slovensko davčno upravo velik izziv.

⁶⁷ Sturm/Weizenböck; Geplante Änderungen beim Vorsteuerabzug; Zum Richtlinienvorschlag der EU-Kommission; SWK; Linde Verlag, Wien 1998, S 600.

⁶⁸ Četrty odstavek 6. a člena nemškega Zakona o prometnem davku iz leta 1993.

⁶⁹ Četrty odstavek 7. člena avstrijskega Zakona o prometnem davku.

Evropsko civilno procesno pravo

Danjan MOŽINA

magister pravnih znanosti
Pravna fakulteta v Ljubljani

1. UVOD

Pojem evropskega civilnega procesnega prava ni nov.¹ V preteklosti je bil predvsem sinonim za pravo zelo uspešne Konvencije o mednarodni pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju odločb v civilnih in gospodarskih zadevah iz leta 1968 (tako imenovane Bruselske konvencije, v nadaljevanju BK),² ki ureja nekatere procesne situacije v sporih z mednarodnim elementom.

Glede torej predvsem za mednarodno civilno procesno pravo, namenjeno tako imenovanim čezmejnim razmerjem in (še) ne za enoten evropski pravdni postopek, čeprav se razmišlja tudi o tem,³ pa tudi o širši harmonizaciji civilnega procesnega prava.⁴ Ob trajnem naraščanju čezmejne trgovine in migracij znotraj vedno bolj prepletenega evropskega skupnega trga je harmonizacija mednarodnega procesnega prava v ES pomembna, kajti za uresničevanje čezmejnih aktivnosti, ki jih zagotavljajo temeljne svoboščine skupnega trga, je potrebna tudi učinkovita procesna podpora, pri tem pa so enaki pogoji pravnega varstva prav tako pomembni kot izenačevanje materialnega prava.⁵

Na tem področju je ES z Amsterdamsko pogodbo⁶ dobila nove zakonodajne kompetence in v kratkem času izdala pet uredb, ki enotno urejajo mednarodno pristojnost ter

¹ Glej Rijavec, *Evropsko procesno pravo*, Pravnik 1993, št. 4-6, stran 149; glej tudi komentarje: Kropholler, *Europäisches Zivilprozessrecht*, 7. A., 2002; Schlosser, *EU-Zivilprozessrecht*, 2. A., 2002; Geimer/Schütze, *Europäisches Zivilverfahrensrecht*, 1997; O'Malley/Layton, *European Civil Practice*, 1989.

² *Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgements in Civil and Commercial Matters*, OJ L 1972/299, 32 (prvotna verzija, glej tudi OJ C 27/1998).

³ Komisija za evropski pravdni postopek pod vodstvom belgijskega procesualista Marcela Storma je preučevala možnosti za sprejem enotnega evropskega postopkovnika. Izdelala je osnutek ureditve nekaterih pomembnih posamičnih procesnih institutov (na primer zamuhe sodbe, sodne poravnave, umika in odpovedi zahtevka, postopek s plačilnim nalogom, listinskega dokaza, dokaza s pričami in.), ne pa tudi splošno priznanih temeljnih načel in zaokroženega sistema pravil. Tako imenovan Stormov Restatement je bil med drugim objavljen v ZZP 109 (1996), stran 345.

⁴ *American Law Institute* je skupaj z inštitutom UNIDROIT izdelal osnutek Transnacionalnih načel in pravil civilnega procesa, ki naj bi predvsem pripomogla k harmonizaciji procesnih prav tako imenovanih držav common-law, posebej ZDA, in tako imenovanih držav civil-law. Glej Rev. dr. unif. 2001, stran 735. Z izdelavo (svetovnega) sporazuma o mednarodni pristojnosti in priznavanju tujih odločb pa se ukvarja tudi Haaska konferenca o mednarodnem zasebnem pravu, glej www.hech.net.

⁵ Heß, *EJLR* 2002, stran 5; Koch, *JuS* 2/2003, stran 106.

⁶ Z dne 2. 10. 1997 (OJ C 340, 10. 11. 1997), velja od 1. 5. 1999.

priznavanje in izvrševanje odločb v civilnih in gospodarskih zadevah ter v zakonskih sporih, vročanje pisanj in izvajanje dokazov v tujini, pa tudi mednarodni insolvenčni postopek (slednji ne bo predmet obravnave).⁷ Pojem evropskega civilnega procesnega prava se tako iz okvirov BK širi na nova področja. Te uredbe bodo z dnem pristopa k ES dobile neposredno veljavo tudi v Sloveniji.

Pojem evropskega procesnega prava pa ne pomeni le tega, da so njegovi pravni viri v predpisih ES.⁸ Njegove značilnosti so se oblikovale ob sodni praksi Sodišča ES, tako glede BK kot tudi glede tržnih svoboščin in prepovedi diskriminacije, ta praksa pa je vplivala tudi na nacionalno procesno pravo.⁹

Prispevek podaja oris razvoja evropskega procesnega prava ter kratek pregled novosti, ki jih prinašajo nove uredbe. Poleg tega obravnava nekatera odprta vprašanja evropskega procesnega prava ter nakazuje bodoče integracijske ukrepe na tem področju, ki se nahaja v zelo dinamičnem obdobju.

2. RAZVOJ EVROPSKEGA MEDNARODNEGA CIVILNEGA PROCESNEGA PRAVA

Izhodišče evropskega civilnega procesnega prava (ECPP) je v 220. členu Pogodbe o Evropski gospodarski skupnosti (danes 293. člen PES), ki napotuje države članice na medsebojna pogajanja z namenom poenostavitve obličnosti za medsebojno priznavanje in izvrševanje sodnih in arbitražnih¹⁰ odločb. Na tej podlagi je bil izdelan osnutek sporazuma, ki poleg priznavanja in izvrševanja odločb ureja tudi mednarodno pristojnost (tako imenovana *convention double*). Ta, tako imenovana Bruseljska konvencija (BK), je začela veljati leta 1973 in se je izredno dobro uveljavila.¹¹

⁷ Uredba št. 1346/2000 z dne 29. 5. 2000 o insolventnem postopku na tem mestu ne bo predmet obravnave, ker gre za specialno področje. Glej Oberhammer, Domej: Podjetje in delo, št. 1/2003, stran 5.

⁸ Tukaj je treba poudariti, da posamezne procesne določbe vsebuje tudi vrsta aktov sekundarnega prava ES, predvsem glede varstva potrošnikov (v prvi vrsti direktiva 98/27/ES, ki zahteva od DČ vzpostavitev postopka za skupinsko tožbo), pa tudi glede industrijske lastnine (uredba o blagovni znamki z dne 20. 12. 1993).

⁹ Koch razume pojem evropeizacije civilnega procesnega prava široko: poleg tega, da pravila (mednarodnega) procesnega prava izvirajo v pravnih virih ES, sem sodi še vpliv na nacionalno procesno pravo, razmišljanje o poenotenju samega pravnega postopka in evropeizacija teorije civilnega procesnega prava (JuS 2/2003, stran 106); Heß govori o novem tipu postopka med nacionalnim in mednarodnim civilnim procesnim pravom: tako imenovani "Binnenmarkiprozeß" – mednarodno procesno pravo, ki pa ina določa posebnosti: nanj vpliva pravo ES, predvsem z ustrvarjanjem pravnih virov, pa tudi prek temeljnih svoboščin notranjega trga, predvsem pa s prepovedjo diskriminacije tujih strank (JZ 1998, stran 1021).

¹⁰ Glede arbitražnih odločb je bila kmalu zatem sklenjena Konvencija ZN o priznavanju in izvrševanju arbitražnih odločb (Newyorška konvencija). Zaradi njenega svetovnega uspeha ni bilo več potrebe po urejanju tega področja v okviru ES.

¹¹ Geimer, EJLR vol. 4 (2002), nr. 1, stran 30, isti avtor v IPRax 2002, stran 69, navaja štiri

Vzporedno z Bruseljsko konvencijo so leta 1988 (takratne) države EFTA podpisane tako imenovano Lugansko konvencijo, ki je vsebinsko v veliki meri skladna z BK.¹² Posledica tega, da je BK formalno mednarodna pogodba, je tudi izredno otežen postopek sprememb in ratifikacij ob pristopu novih članic.¹³

Da bi lahko o interpretaciji konvencije kot o predhodnih vprašanih odločalo Sodišče ES, je bil h konvenciji sklenjen dodatni protokol.¹⁴ Prav ta korak – vzpostavitev enotne interpretativne oblasti – se danes ocenjuje kot eden ključnih za uspeh konvencije¹⁵ in je pravzaprav bistven za vsako pravno harmonizacijo. Sodišče je BK večinoma razlagalo avtonomno, v skladu z njenimi nameni in neodvisno od pravnih redov držav članic (DČ) ter tako odločilno oblikovalo evropsko civilno procesno pravo.¹⁶ Sodišče je BK šlo tudi za del hierarhije pravnih aktov ES in pri njeni razlagi upoštevalo načela prava ES. Pri tem je dosledno prenašalo tržne svoboščine in prepovedi diskriminacije iz Pogodbe o ES na področje civilnega procesa.¹⁷ Nacionalno procesno pravo, nad katerim Skupnost načeloma nima pristojnosti, ne sme ovirati čezmejne pravne prometa na območju skupnega trga niti diskriminirati tujih strank na podlagi državljanstva – oblikovano mora biti tako, da zagotavlja varstvo posameznikov iz prava skupnosti.¹⁸ Civilno procesno pravo tako v Evropi že dolgo ni več vase zaprt sistem posamezne države, nanj vpliva praksa Sodišča ES,

competence indirecte – posredno pristojnost, kot pogoj za priznanje tuje odločbe, (2) BK se načeloma odpre (ponovnemu) preverjanju mednarodne pristojnosti v stadiju priznanja in izvršitve odločbe, (3) BK kot navezne okoliščine ne uporablja državljanstva strank, (4) pristojnost Sodišča ES za enotno interpretacijo BK.

¹² Luganska konvencija z dne 16. 9. 1988 (OJ L 319/9). S to razliko, da za njeno interpretacijo ni bilo pristojno Sodišče ES. O Luganski konvenciji glej: Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht (IZVR), 3. A, 2002, stran 54.; Kropholler, EZVR (op. št. 1), stran 43 in naslednje.

¹³ Glede na pristope novih članic obstajajo poleg izvirne konvencije še različne verzije, konvencija je bila tako širikrat spremenjena: ob pristopu Danske, Velike Britanije in Irsko (BK 1978), Grčije (BK 1982), Španije in Portugalske (BK 1989) ter Avstrije, Finske in Švedske (BK 1996). Glej pregled pri Kropholler, EZVR (op. št. 1), stran 25 in naslednje.

¹⁴ Podpisan 3. 6. 1971 v Luxemburgu. Bistvo protokola je v postopku predložitve vprašanih Sodišču ES po vzoru 177. člena Pogodbe o EGS (predhodna vprašanja). Če zadnjeinstančno sodišče v DČ meni, da je za odločitev v zadevi potreben odgovor Sodišča ES glede vprašanja interpretacije konvencije, potem mu vprašanje mora predložiti. Pritožbena sodišča tako vprašanje lahko predložijo, prvostopenjska sodišča pa predložitvene pobude nimajo (glej 2. in 3. člen Protokola).

¹⁵ Kerameus, Rabels Z 2002, stran 13; Geimer, EJLR 2002, stran 33.

¹⁶ O avtonomni razlagi glej Kropholler, EZVR (op. št. 1), stran 38; Gotwald v: Nagel/Gotwald, Internationales Zivilprozessrecht (IZPR), 5. A., 2002, stran 89.

¹⁷ Stadler v: FS 50 Jahre BGH, Festgabe aus der Wissenschaft, Bd. III, stran 646.

¹⁸ Glej na primer odločbo Sodišča ES v zadevi Data Delecta/MSL Dynamics (ECR 1996, I 4661), v kateri je sodišče spoznalo, da švedski predpis o varščini za pravne stroške, ki jo mora naložiti tuji tožnik, vpliva na trgovino znotraj Skupnosti in je na 6. (sedni 17.) členu PES

prepletena z načeli skupnega trga,¹⁹ pa tudi, čeprav v drugi institucionalni obliki, praksa evropskega Sodišča za človekove pravice glede 6. člena EKČP.²⁰

Z Amsterdamsko pogodbo se je neposredni vpliv ES na mednarodno procesno pravo temeljito spremenil. Z novim IV. naslovom PES (Vizum, azil, priseljevanje in druge politike v zvezi s prostim gibanjem oseb) naj bi se postopno oblikovalo "območje svobode, varnosti in prava". Medtem ko to področje do tedaj ni spadalo v neposredno pristojnost skupnosti, ampak pod tako imenovani treji steber konstrukcije EU in je bilo predmet meddržavne koordinacije, je skupnost po Amsterdamski pogodbi za področje pravosodnega sodelovanja v civilnih zadevah postala neposredno pristojna – postalo je tako imenovani prvi steber EU. Po 65. členu PES lahko skupnost na področju čezmejnega civilnega pravosodja sprejema harmonizacijske ukrepe na primeroma naštetih področjih:

- a) čezmejnega vročanja, izvajanja dokazov in priznavanja ter izvrševanja tujih odločb,
- b) izenačevanja kolizijskega prava in prava mednarodne pristojnosti in tudi
- c) splošnih ukrepov za izenačevanje civilnega procesnega prava v državah članicah.

Svojo pristojnost lahko ES izkoristi le pod pogojem, da harmonizacijski ukrepi služijo nemotenemu delovanju skupnega trga,²¹ seveda pa je omejena tudi s splošnimi načeli subsidiarnosti in sorazmernosti (5. člen PES).²² ES ima tako novo pristojnost za ustvarjanje nove vrste procesnega prava za spore z mednarodnim elementom znotraj skupnega trga. Evropski svet je oktobra 1999 sklenil v Tampereju okrepiti tako pravice posameznika kot tudi pravosodno sodelovanje v civilnih zadevah z izboljšanjem sistema priznavanja sodnih odločb.²³ Komisija ES je na poziv Sveta izdelala katalog ukrepov, iz katerega je mogoče povzeti smernice za razvoj nekaterih področij evropskega civilnega procesnega prava.²⁴ ES je svojo novo pristojnost v letih 2000 in 2001 izdatno uporabila s hitro izdajo uredb, obravnavanih v nadaljevanju, in tako že uresničila del zadanih ciljev. S tem so področja mednarodnega civilnega procesnega prava iz točk a in b 65. člena PES v EU že enotno urejena za vse DČ razen Danske, ki pri ukrepih iz IV. naslova PES ne sodeluje.²⁵

Harmonizacijski akti, izdani po 65. členu PES, so v polnem obsegu podvrženi sodni oblasti Sodišča ES, vendar pa zanje 68. člen PES pomembno spreminja postopek s

¹⁹ Koch, JuS 2/2002, stran 108, Heß, NJW 2000, stran 29 Stadler, (op. 17), stran 673.

²⁰ Glej na primer odločbo z dne 27. 10. 1993 Dombro Beheer B. V. v. Niederlande, NJW 1995, stran 1413.

²¹ O tem kritično Schack, ZEuP, 1999, stran 807.

²² Heß, NJW 2000, stran 27.

²³ Glej sklepe Evropskega sveta, obj. na http://europa.eu.int/council/officconcl/oct99/oct99_de.pdf.

²⁴ Glej: Draft programme of measures for implementation of the principle of mutual recognition of decisions in civil and commercial matters, OJ C 012, 15. 1. 2001, strani 1–9.

²⁵ Zaradi uvrstitve 65. člena v novi IV. naslov PES skupaj s politično občutljivim področjem "Viz. azila, priseljevanja in drugih politik prostega pretoka oseb" so Velika Britanija, Irska in Danska izrazile zadržke do sodelovanja pri tem integracijskem koraku, ki zato zanje ne velja. Medtem ko sta se prvi dve vseeno odločili za pristop k pravosodnemu sodelovanju v civilnih zadevah (glej inštr. 20. novembra k RI) so Dansko hrusiletsko in drugo sodelovanje v civilnih

predhodnimi vprašanji: le sodišča DČ, ki so v konkretnem primeru najvišja inštanca, so upravičena predložiti vprašanja Sodišču ES, ne pa tudi druga sodišča DČ. Z vidika možnosti Sodišča ES za razvoj ECPP to gotovo pomeni korak nazaj v primerjavi z BK.²⁶ Opozoriti je treba tudi na slabost sistema sodne oblasti, v katerem se posameznik s pritožbo ne more obrniti na Sodišče ES, kar še posebej velja za civilno-pravno področje, kjer je značilno individualno uveljavljanje pravic. Pojavljajo se mnjenja, da lahko nacionalni pravosodni sistemi z "evropsko" kontrolo dolgoročno združijo le, če so "evropska" pravna sredstva v dispoziciji strank.²⁷

3. PRISTOJNOST SODIŠČ IN PRIZNAVANJE TER IZVRŠEVANJE ODLOČB V CIVILNIH IN GOSPODARSKIH ZADEVAH

Čeprav je transformacija BK v pravno obliko uredbe ES prinesla tudi nekaj vsebinskih sprememb, ureditev po Uredbi št. 44/2001 o pristojnosti ter priznavanju in izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah²⁸ (tako imenovana Bruseljska uredba, skrajšano BU), ki velja od 1. marca 2002,²⁹ v veliki meri temelji na BK, zato je ob njej nastala sodna praksa in teorija še naprej uporabna. Uredba velja v vseh državah članicah (razen Danske) v civilnih in gospodarskih zadevah,³⁰ kolikor ne gre za področje, ki je izrecno izključeno iz veljave.³¹

3.1. Pristojnost

Sistem pristojnosti temelji na načelu varstva tožene stranke – ne glede na državljanstvo je splošno pristojno sodišče po prebivališču fizične osebe³²/sedežu pravne osebe³³ v DČ (*actor sequitur forum rei*) – 2. člen BU. Pristojnost po BU v njenem območju veljave ima prednost pred pristojnostjo po nacionalnem procesnem pravu –

²⁶ Takšna rešitev, ki jo je narekoval strah pred poplavo predhodnih vprašanj v azilnih zadevah, je naletela na ostre kritike, pomeni namreč zmanjšane možnosti Sodišča ES za oblikovanje enote sodne prakse, kar glede na BK pomeni korak nazaj. Glej Basedow, ZEuP, 1999, stran 439; Heß, NJW 2000, stran 28.

²⁷ Tako Koch, JuS 2/2003, stran 110.

²⁸ Council Regulation (EC) No. 44/2001 of 22. December 2001 on jurisdiction and recognition and enforcement of judgements in civil and commercial matters, OJ L 012, 16/01/2001.

²⁹ O časovni in prostorski razmejitvi veljave BU in BK glej Schoibl, JBl, 2003, stran 152.

³⁰ Sodišče ES je pojem "civilne zadeve" razlagalo široko in avtonomno. O razmejitvi od javnopravnih zadev glej odločbo "Eurocontrol", Sodišče ES 14. 10. 1976, ECR 1976, 1541; ter Kropholler, EZVR (op. št. 1), stran 82.

³¹ To so po 1. členu BU: davčne in carinske zadeve, status ter pravna in poslovna sposobnost, kot tudi zastopanje fizičnih oseb, premoženjska razmerja med zakonci, dedno pravo (vključno z oporočnim dedovanjem), stečaj, pristilne poravnave, socialna varnost, arbitraž.

³² Medtem ko so se po BK za določitev sedeža pravne osebe uporabljala kolizijska pravila foruma, BU avtonomno določa sedež pravne osebe na kraju njenega statutarnega sedeža, sedež pravne osebe pa na kraju njenega statutarnega sedeža.

slednje pride v poštev le, če tožence nima prebivališča v nobeni DČ, ampak v tretji državi. Med izbirnimi pristojnostmi, ki dopolnjujejo splošno pristojnost, je v gospodarski praksi najpomembnejša **pristojnost po kraju izpolnitve pogodbe** (1. točka 5. člena BU), kjer predstavlja novost avtonomna določitev kraja izpolnitve v BU.³⁴ Za **nepogodbeno odškodninsko odgovornost** (delikt) je pristojno sodišče po kraju škodnega dogodka,³⁵ kar po novem izrecno velja tudi za primer, ko nevarnost škodljive posledice šele grozi (3. točka 5. člena). Na področju **varstva potrošnikov** je prišlo glede na BK do spremembe, ki zadeva predvsem pogodbe, sklenjene prek interneta. Osnovni koncept je enak: za tožbe proti potrošniku je pristojno le sodišče države potrošnikovega prebivališča, on pa lahko ponudnika toži na njegovem sedežu ali pred sodiščem države svojega prebivališča – slednje je za uveljavljanje potrošniških pravic bistveno (kljub temu pa slovenski ZMZPP take določbe nima). BU tukaj nedvoumno zajame tudi pogodbe, sklenjene prek interneta, brez fizične navzočnosti ponudnika v državi.³⁶ Pristojnost v **individualnih delovnih sporih** je urejena v samostojnem 5. odseku (členi od 18 do 21 BU) po vzoru ureditve zavarovalnih in potrošniških pogodb, ki praviloma privilegirajo socialno in ekonomsko šibkejšo stranko.³⁷

Ena osrednjih določb BU (in BK) se nanaša na **visečnost pravde (litispendence)** v več DČ – 27. člen BU sodiščem nalaga, da po uradni dolžnosti upoštevajo prej

³⁴ Do sedaj je po sodni praksi Sodišča ES glede 1. točke 5. člena BK veljalo, da ima vsaka obveznost iz (dvostranske) pogodbe svoj kraj izpolnitve (Odločba v zadevi "De Bloos", 6. 10. 1976, ECR 1976, 1497), le tega pa sodišče izjemoma ni razlagalo avtonomno, ampak je njegovo določitev prepuščalo materialnemu pravu, ki ga je treba po kolizijskih normah foruma za razmerje uporabiti (*lex causae*) – tako imenovano "Tessili-pravilo" (Odločba v zadevi "Tessili/Dunlop", 6. 10. 1976, ECR 1976, 1472; potrjeno v odločbah "Custom Made Commercial Ltd./Stawa Metalbau", 29. 6. 1994, ECR 1994, I-2913, ter "Leatheretex/Bodetex", 5. 10. 1999, ECR 1999, I-6747). Razbijte obravnave enotnega pogodbenega razmerja na več forumov, kot tudi zapleteno in zaradi razlik v materialnem pravu DČ neenotno določanje kraja izpolnitve je teorija stro kritizirala (glej na primer Jayme, IPRax 1995, stran 1; Schlechtien: EuGH-EwR Art. 5 EuGVÜ 1995, 55, 56; Schack, ZEuP 1995, 655, 660; Kadner, Jura 1997, 240). V novi BU je zato določba spremenjena: pristojnost sodišča še vedno temelji na kraju izpolnitve pogodbe, le-tega pa uredba za primer, da ga ne dogovorita stranki, za dve najpomembnejši skupini pogodb določa avtonomno in enotno (za vse obveznosti iz pogodbenega razmerja) – za pogodbo o prodaji premičnih stvari je to kraj izročitve stvari, za pogodbo o opravljanju storitev pa kraj opravljanja storitev – torej po kraju karakteristične izpolnitve. Glej tudi Kropholler/von Hinden v: GS Lüderitz, 2000, stran 401, kritično Schack, IZVR (op. št. 12), stran 123.

³⁵ Locus delicti po razlagi Sodišča ES pomeni tako kraj, kjer je storilec deloval, kot tudi kraj, kjer je nastopila škodljiva posledica (odločba "Bier v. Mines de Potasse d'Alsace", 30. 11. 1976 – ECR 1976, 1735). Glej Možina, Pravnik, let. 57, št. 9/10 (2002) strani 509–532.

³⁶ Več o tem: Možina, Internet in varstvo potrošnikov v mednarodnem zasebnem pravu, Pravnik, 55 (2000), št. 4–5, stran 321.

³⁷ Delodajalec lahko delavca toži le pred sodiščem države delavčevega prebivališča, slednji pa lahko delodajalca toži na njegovem sedežu (prebivališču), podružnici ali drugičnem zastopstvu, ali pred sodiščem kraja, v katerem je običajno opravljal delo – če je takih krajev več.

začet postopek v drugi DČ glede istega zahtevka med istimi strankami. Ker BU zagotavlja priznanje kasnejše sodb, za upoštevanje tuje litispence ni potrebna, drugače kot po slovenskem ZMZPP (88. člen), prognoza kasnejšega priznanja. Pojem identitete zahtevka je Sodišče ES razlagalo avtonomno in tudi širše od klasične opredelitve kot "jedro vsakokratnega spora",³⁸ da bi tako v največji možni meri preprečilo nasprotujoče si odločbe v različnih DČ.³⁹ Določanje trenutka nastopa litispence je Sodišče ES do sedaj prepuščalo nacionalnim procesnim redom (*lex fori*),⁴⁰ ki pa se na tej točki razlikujejo (vročitev/vložitev). Zaradi težav z vročanjem v tujini je imela tožena stranka možnost, da prej vloženo tožbo, za katero je neformalno zvedela in ji še ni bila vročena, "prehit" z vložitvijo tožbe v drugi DČ, kjer je odločilen trenutek vložitve tožbe.⁴¹ Tovrstne zlorabe (tako imenovani forum-running) preprečuje novi 30. člen BU, ki avtonomno določa, da je postopek začel, ko je (1) tožba vložena pri sodišču ali (2) vročena službi za vročanje, pristojni za toženca, če je potrebno temu tožbo vročiti pred vložitvijo na sodišču, oboje pa pod pogojem, da je tožnik naredil vse, da bi dosegel vročitev tožencu.

Praktično pomembno področje **ukrepov začasnega sodnega varstva in zavarovanja**, ki je v določenih primerih (na primer v konkurenčnopравnih zadevah) za pravno varstvo celo ključnega pomena, v evropskem civilnem procesnem pravu pravzaprav ni poenoteno.⁴² Po težko razumljivi formulaciji 31. člena BU se lahko začasni ukrepi, predvideni po pravu DČ, kjer se zahtevajo, dovolijo tudi, če bi bilo po BU za odločitev v glavni stvari sicer pristojno sodišče druge DČ – pristojnost za začasne ukrepe je torej ločena od pristojnosti za glavno stvar.⁴³ Avtomatično priznavanje odločb iz drugih DČ, ki ga predvideva BU, se sicer nanaša tudi na začasne odredbe. Sodišče ES je to dolžnost omejilo na tiste odločbe, ki so izdane po zaslusanju nasprotne stranke.⁴⁴ Poleg tega je uporabo 31. člena (prej 24. člena BK) teleološko omejilo na primer, ko med ukrepom in nacionalno podlago pristojnosti obstaja "realna povezava".⁴⁵ Začasno varstvo je nekoliko okrepjeno tudi s 47. členom BU, po katerem lahko imetnik odločbe, ki jo je treba priznati v

³⁸ Sodišče ES v zadevi Gubisch v. Palumbo, 8. 12. 1987, ECR 1987, 4861, kjer je šlo za vprašanje identitete zahtevka na plačilo kupnine iz prodajne pogodbe in (kasnejšega) zahtevka na ugotovitev neveljavnosti pogodbe. Potrjeno v primeru Tairy v. Maciej Rataj, 6. 12. 1994, ECR 1994, I-5439.

³⁹ Schack, IZVR (op. št. 12), stran 331. Takšna sodna praksa tudi ni brez vpliva na nacionalne pravne rede – le ti morajo sodelovati, saj splošni interes zahteva koncentracijo postopkov in preprečevanje nasprotujočih si odločb, tako Koch, JUS 2/2002, stran 107.

⁴⁰ Sodišče ES v zadevi Zelger v. Saliniiri II, ECR 1984, 2397.

⁴¹ Gotwald (op. št. 17), stran 312.

⁴² Gotwald (op. št. 17), stran, 814, Schack (op. št. 12), stran 189, Geimer, EJLR 2002, stran 21.

⁴³ Upnik lahko izbira, ali bo uporabil pristojnost po BU ali po nacionalnem pravu – celo tiste določbe, ki jih BU znotraj skupnosti prepoveduje kot prekomerne, na primer pristojnost po legi premoženja.

⁴⁴ Sodišče ES v zadevi Van Uden, ECR 1998, I 7091, ter Mietz, ECR 1999, I 2277.

drugi DČ, zahteva začasno varstvo v vseh DČ, brez zahteve po ugotovitvi izvršljivosti odločbe.

3.2. Priznanje in izvršitev odločb

Da bi zagotovila prosto prehajanje sodb na območju skupnega trga, je že BK vzpostavila načelo avtomatičnega raztezanja učinka odločbe brez zahteve po posebnem, tako imenovanem delibacijskem postopku, v katerem se sodbi prizna učinek – sodišče ali drug organ lahko o priznanju odloči *incidenter*, tudi kot o predhodnem vprašanju.⁴⁶ Poseben postopek o ugotovitvi, ali je odločba sposobna za priznanje, je možen na zahtevo stranke (drugi odstavek 33. člena BU). Seveda v BU (34. in 35. člen) še vedno obstajajo razlogi, zaradi katerih se tuja odločba ne more priznati, vendar so v primerjavi z BK omejeni. Tako pride v poštev le še "očitna" kršitev javnega reda (*ordre public*), ki je po sodni praksi omejen tudi z načeli prava ES in tudi EKČP.⁴⁷ V praksi zelo pomemben razlog je tudi opustitev vročitve tožbe pri zamudni sodbi, zato je treba preveriti, ali je bila tožba tožencu vročena "tako pravočasno" in "na tak način", da je imel možnost pripraviti svojo obrambo. BU torej sama določa bistvene kriterije pravilne vročitve, ki je ključna za pravico do kontradiktornega postopka. Ta pa ni absolutna – tudi na nepravilno vročitev se ob priznavanju ni mogoče sklicevati, če tožena stranka proti odločbi ni vložila pravnega sredstva, čeprav je to možnost imela (2. točka 34. člena). Siceršnja razloga za zavrnitev priznanja sta še nezdružljivost z odločbo, ki je bila med istima strankama izdana v DČ, kjer se zahteva priznanje, ter nezdružljivost s prej izdano odločbo v drugi DČ ali tretji državi med istima strankama in v isti zadevi, če ta izpolnjuje pogoje za priznanje.

Za ugotovitev izvršljivosti tujih odločb (tako imenovana eksekvatura) BU predvideva enostranski postopek na prvi stopnji, ki je poenostavljen ter zaradi uvedbe ustreznih obrazcev tudi pospešen. Podlaga za ugotovitev izvršljivosti je poleg same odločbe tudi na novo uvedeni notni obrazec, ki vsebuje vse za izvršbo v drugi državi potrebne podatke.⁴⁸ Razlogi za zavrnitev iz 34. in 35. člena se ob formalnem preizkusu ne upoštevajo in šele, če katera od strank zoper odločbo o ugotovitvi izvršljivosti vložijo pravno sredstvo, jih preveri sodišče druge stopnje v kontraktornem postopku.⁴⁹ Proti odločbi o pravnem sredstvu je mogoče vložiti še eno pravno sredstvo, o katerem se odloči na zadnji instanci (44. člen). Tako drugo- kot tretjestopenjsko sodišče sta omejena na obravnavo razlogov za zavrnitev priznanja iz 34. in 35. člena, odločbo pa morata izdati nemudoma.

⁴⁶ Schack (op. št. 12), stran 378, Schlosser, op. št. 1, stran 216. Dokumentov, ki jih zahteva 53. člen in naslednji BU, v tem primeru ni treba predložiti.

⁴⁷ Določanje meja javnega reda po odločbi Sodišča ES v zadevi Krombach v. Bamberski, 28. 3. 2000 (glej tudi kasnejšo odločbo ESČP z dne 13. 2. 2001, NJW 2001, 238), ni več v celoti prepuščeno nacionalnemu sodišču – slednje mora upoštevati tudi pravo ES, predvsem temeljne svobodine notranjega trga, pa tudi človekove pravice po EKČP. Glej Gundel, EWS, 2000, stran 442.

⁴⁸ Schoibl, JBl, 2003, 171.

4. PRISTOJNOST IN PRIZNAVANJE TER IZVRŠEVANJE ODLOČB V ZAKONSKIH SPORIH IN POSTOPKIH GLEDE STARŠEVSKÉ SKRBI ZA SKUPNE OTROKE ZAKONCEV

Tako materialna kot procesna pravila glede prenehanja zakonske zveze se med državami članicami precej razlikujejo.⁵⁰ Ob vedno večji mobilnosti prebivalcev skupnega trga in naraščajočem številu "mešanih" zakonskih zvez lahko neusklajena pravila pristojnosti vodijo v paralelne postopke v več DČ in nasprotujoče si odločbe. Tako imenovane šepave zakonske zveze lahko povzročajo precejšnje zaplete, predvsem na področju družinskega in dednega prava, in s tem ogrozijo svobodno prehajanje oseb oziroma pomenijo oviro evropski integraciji.⁵¹ Evropska skupnost je zato izdala uredbo št. 1347/2000,⁵² s katero enotno ureja pristojnost in priznavanje odločb v zadevah zakoncev (zakonskih sporih)⁵³ ter v postopkih glede starševske skrbi za skupne otroke zakoncev, kadar se ti rešujejo skupaj z zakonskimi spori.⁵⁴

Vsebinska uredbe je v veliki meri povzeta iz Konvencije o pristojnosti in priznavanju odločb v zakonskih sporih⁵⁵ iz leta 1998, ki po vzoru BK le-to dopolnjuje. Uredba velja le za statusna vprašanja v zvezi s prenehanjem zakonske zveze, ne pa tudi glede premoženjskih posledic prenehanja zakonske zveze. Na področju pristojnosti za postopek prenehanja zakonske zveze (razveza, ločitev brez razveze in razveljavitev) Uredba predvideva kar 7 različnih možnosti in tako privilegira tistega zakonca, ki prenehanje zahteva.⁵⁶ Navedne okoliščine temeljijo predvsem na običajnem prebivališču in le še v ozkih okviri na državljanstvu strank.⁵⁷ Pogoj za veljavo pravil o pristojnosti je, da ima eden od zakoncev državljanstvo ali običajno prebivališče v

⁵⁰ Kohler, NJW 2001, 14.

⁵¹ O delovanju skupnega trga kot podlagi za pristojnost ES na področju družinskega prava kritično: Schack, EJLR, 2002, stran 40.

⁵² Council Regulation (EC) No 1347/2000 of 29 May 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and in matters of parental responsibility for children of both spouses (OJ L 160/19 z dne 30. 6. 2000), velja od 1. 3. 2001.

⁵³ "Matrimonial matters, Ehesachen" – pri nas: zakonski spori – postopki razveze in razveljavitve zakonske zveze.

⁵⁴ O delovanju skupnega trga kot podlagi za pristojnost ES na področju družinskega prava kritično Schack, EJLR 2002, stran 40.

⁵⁵ Convention on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters, 28. 5. 1998, ki pa ni stopila v veljavo. Ker se je sporazum sistematično v veliki meri naslanjal na BK in jo dopolnjeval na področju, ki je bilo izključeno iz njene veljave, se je za konvencijo uveljavilo ime II. Bruseljska konvencija (BK II), za uredbo pa se uporablja tudi izraz BU II.

⁵⁶ Koch, JuS, 2/2003, stran 107, Kohler, NJW 2001, stran 15. Nekateri kritizirajo uredbo, češ da z velikodušnimi pravili glede pristojnosti in priznavanja promovira prenehanje zakonske zveze in pravzaprav izhaja iz domneve, da je status poročenih oseb pravzaprav ovira za svobodno pretok oseb (Schack, EJLR 2002, stran 38). Poleg tega tudi ne upošteva drugih sodobnih oblik življenjskih skupnosti razno- in istospolnih oseb, ki so v Evropi vedno bolj deležne pozornosti zakonodajne in sodne oblasti.

eni od DČ (7. člen). Za postopek glede starševske skrbi⁵⁸ veljajo enake pristojnosti, s pogojem, da ima otrok svoje običajno prebivališče v državi foruma, lahko pa tudi v drugi državi (z dodatnimi pogoji – drugi odstavek 3. člena). Kompenzacija za široke možnosti glede pristojnosti je obvezno upoštevanje tuje litispendence (11. člen), ki je celo širše od BU.⁵⁹ Ureditev priznavanja in izvrševanja odločb se močno opira na BK (BU), s to razliko, da se priznavajo le (pozitivne) odločbe, s katerimi se status spreminja, ne pa tudi odločbe, s katerimi se zakonska zveza ohranja (13. člen).⁶⁰ Ukrepi začasnega sodnega varstva glede oseb se lahko v nujnih primerih izdajo po nacionalnem pravu – torej neodvisno od uredbe (12. člen).

5. VROČANJE SODNIH IN IZVENSODNIH PISANJ V CIVILNIH IN GOSPODARSKIH ZADEVAH

Težavno in zamudno vročanje pisanj v tujini je za mednarodni pravni promet velika ovira, saj lahko traja več mesecev ali celo več let.⁶¹ Uredba 1348/2000 o vročanju sodnih in izvensodnih pisanj v civilnih in gospodarskih zadevah⁶² (Uredba o vročanju – UV) zato enotno ureja nekatera vprašanja, povezana z vročanjem v tujini. UV temelji na Haški konvenciji o vročanju iz leta 1965,⁶³ h kateri je pristopila tudi Slovenija,⁶⁴ in kot osrednji način predvideva vročanje v okviru mednarodne pravne pomoči. Vsaka DČ mora ustanoviti urad za posredovanje in urad za sprejemanje pisanj (2. člen), zaprosilo za vročitev se vloži na (domačem) uradu za posredovanje, ki posreduje⁶⁵ pisanje, opremljeno z enotnim obrazcem, uradu za sprejem v drugi DČ (tako imenovani neposreden promet med uradi), ta pa potem poskrbi za vročitev naslovniku. Poleg pravne pomoči pa UV omogoča tudi neposredno vročanje v drugi DČ, in sicer predvsem – v praksi najpomembnejše – neposredno vročanje po pošti (14. člen), pa tudi vročanje po diplomatski ali konzularni poti, brez uporabe prisile

⁵⁸ Kaj vse sodi v pojem odločanja glede "starševske skrbi" ("elterliche Verantwortung" oziroma "parental responsibility") bo dokončno povedalo Sodišče ES. Teorija se večinoma zavzema za široko razlago – tako Heß, JZ 2001, 576. Schlosser (op. št. 1, stran 368) sem uvršča ugotavljanje, pri komu od staršev bo otrok v vzgoji in varstvu, pravico do stikov ter tudi izročitev otroka, nad katerim obstaja starševska skrb.

⁵⁹ Tako se razveza, ločitev brez razveze in razveljavitev upoštevajo kot "isti zahtevek" (drugi odstavek 11. člena). Taka rešitev, namenjena izključitvi paralelnih postopkov in koncentraciji postopka na prvopoklicano sodišče, lahko sproža tudi probleme. Glej Kohler, NJW 2002, stran 12.

⁶⁰ Gruber, FamRZ, 2000, stran 135; Schack, EJLR 2002, stran 49.

⁶¹ Heß, JZ 2001, stran 577.

⁶² Council regulation (EC) No. 1348/2000 of 29 May 2000 on the service in the Member States of judicial and extrajudicial documents in civil or commercial matters, OJ L 160 (30. 6. 2000), stran 37–52, velja od 31. 5. 2001.

⁶³ Gotwald (op. št. 17), stran 373.

⁶⁴ Zakon o ratifikaciji konvencije o vročitvi sodnih in zunajsodnih pisanj v civilnih ali gospodarskih zadevah v tujini, Uradni list RS-MP, št. 19/2000.

⁶⁵ Dopusten je kakršenkoli način prenosu, pod pogojem, da je prejeti dokument berljiv in vsebinsko identičen nasravnemu (drugi odstavek 4. člena). Uredba torej omejuje tudi uporabo

(13. člen), ter neposredno vročanje po sodnem izvršitelju oziroma drugi pristojni osebi v državi sprejema (15. člen).⁶⁶ UV tudi enotno določa, da lahko naslovnik sprejem pisanja odkloni, kadar ni v uradnem jeziku države sprejema ali v jeziku države izvora, ki ga naslovnik razume – o tej njegovi pravici ga mora sprejemni urad tudi poučiti (8. člen).⁶⁷ Datum vročitve se načeloma določa po pravu države sprejema, če pa je treba vročitev opraviti v okviru uvedbe ali poteka postopka v državi posredovanja (izvora), potem se v razmerju do vložnika trenutek vročitve določa po pravu države posredovanja (9. člen). Uredba pa se ne loteva določanja kraja vročitve, kroga oseb, ki so upravičene sprejeti pisanje, možnosti konvalidacije kršenih pravil obličnosti, niti zelo pomembnega vprašanja, ali in kako imajo DČ možnost uporabljati institut nadomestne vročitve (fikcije vročitve) – ki je tesno povezan z vprašanjem skladnosti s pravico do konradiktornosti oziroma poštenega sojenja (6. člen EKČP),⁶⁸ pa tudi s prepovedjo diskriminacije po državljanstvu (12. člen PES).⁶⁹ Poleg tega teorija kritizira njeno (zastarelo) izhodišče, da je vročanje oblastveni akt oziroma izraz suverenosti, ne pa institut, ki naj služi predvsem informiranju naslovnika o pisanju.⁷⁰

6. IZVAJANJE DOKAZOV V TUJINI

Tako kot vročanje je tudi pridobivanje oziroma izvajanje dokazov po sodišču izraz državne oblasti, oblastveno delovanje sodišča na območju druge države pa načeloma posega v njeno suverenost, zato je izvajanje dokazov v tujini načeloma mogoče opravljati le v okviru mednarodne pravne pomoči.⁷¹ Da bi čezmejno izvajanje dokazov izboljšala, poenostavila in pospešila (2. točka preambule), je ES izdala Uredbo št. 1206/2001 o sodelovanju med sodišči DČ na področju izvajanja dokazov v civilnih in gospodarskih zadevah⁷² (v nadaljevanju UD: Uredba o dokazih), ki bo v večjem delu začela veljati 1. januarja 2004. UD v dobri meri temelji na Haški

⁶⁶ Glede diplomatske poti ter neposrednega vročanja po izvršitelju UV dopušča, da DČ izjavijo pridržek, glede zelo praktične neposredne vročitve po pošti pa le, da objavijo pogoje, pod katerimi tako vročanje dopuščajo.

⁶⁷ O težavah pri razlagi pojma jezika, ki ga naslovnik "razume", glej Lindacher, ZJP 114(2001), stran 187.

⁶⁸ Glej Bayons, v: FS Schülze, 1999, stran 49.

⁶⁹ Lindacher, ZJP 114 (2001), stran 193.

⁷⁰ V tem kontekstu je zanimiv institut "remise au parquet", ki izvira iz francoskega prava. Zanj je značilno, da šteje vročitev tujemu tožencu za opravičeno, s tem ko je pisanje vročeno državnemu tožilstvu, naslovnik pa je o tem zgolj obveščen. Tak postopek je lahko v nasprotju z zahtevami poštenega sojenja iz 6. člena EMRK, pa tudi s prepovedjo diskriminacije po državljanstvu iz 12. člena PES, saj njegove neugodne posledice praviloma zadanejo tožence, ki so tuji državljani.

⁷¹ Heß, JZ 2001, stran 577. Uredba po vzoru mednarodnih konvencij ob ključnih vprašanjih dopušča DČ, da izrazijo pridržke.

⁷² Berger, IPRAx, 2001, stran 522; Gotwald (op. št. 17), stran 414.

⁷³ Council Regulation (EC) No 1206/2001 of 28 May 2001 on cooperation between the courts of the Member States in civil or commercial matters, OJ L 160 (30. 6. 2000), stran 37–52, velja od 31. 5. 2001.

konvenciji o izvajanju dokazov v tujini iz leta 1970, h kateri je pristopila tudi Slovenija.⁷³ UD predvideva izvajanje dokazov v okviru klasične pravne pomoči in tudi neposredno izvajanje dokazov v drugi DČ po domačem sodišču. Kot osrednji način je predvidena pravna pomoč na podlagi zaprosil, ki pa bo zaradi standardiziranih obrazcev potekala hitreje, predvsem pa (drugače kot po Haški konvenciji) ne prek centralnih uradov, temveč na podlagi neposredne komunikacije med sodiščem, ki zaproša, in zaprosenim sodiščem (2. člen). Zaprošilo bo treba izvršiti nemudoma, najkasneje pa v 90 dneh od prejema (10. člen). Izvajanje dokazov poteka po pravu zaprosene države, stranke in sodišče, ki zaproša, pa imajo pravico pri tem sodelovati in postavljati vprašanja – s tem sta okrepljeni načeli neposrednosti in kontradiktornosti. UD poleg tega pri komunikaciji med sodišči tudi spodbuja uporabo sodobnih tehnologij – izrecno omenja video- in telekonferenco (četrty odstavek 10. člena). Bistvena novost je razširjena možnost, da sodeče sodišče samo ali po imenovanemu izvedencu neposredno izvede dokaze v drugi DČ po svojem procesnem pravu. Tako izvajanje dokazov lahko poteka le na prostovoljni osnovi in brez uporabe prisile ter po odobritvi centralnega organa, ki pa jo sme ta zavrniti le v ozkih okvirih.⁷⁴ Zaradi tega se Uredbo o dokazih ocenjuje kot precej bolj napredno od UV.⁷⁵ UD pa ne vsebuje določb o spornem vprašanju "transferja" dokaznih sredstev, ki so v tuji državi, pred domače sodišče mimo konvencij oziroma UD.⁷⁶ Večinsko mnenje v tem, da sodišče neformalno povabi tujo pričo ali izvedenca (brez grožnje s prisilo), ne vidi kršitve tuje suverenosti,⁷⁷ bolj konzervativni pogledi pa tudi v neformalni prošnji tuji priči za sodelovanje vidijo dejavnost sodišča, ki lahko poteka le po poti pravne pomoči.⁷⁸

7. DOSTOP DO SODIŠČA (ACCESS TO JUSTICE)

Kljub nediskriminatornemu pravnemu obravnavanju se stranke pri nastopanju pred sodišči v tujini soočajo s celo vrsto ovir, ki lahko dejansko preprečijo uveljavitev pravice. V želji, da bi imeli vsi prebivalci Skupnosti enake možnosti dostopa do sodišča v sporih, nastalih pri uresničevanju tržnih svoboščin,⁷⁹ je Svet 27. januarja 2003 izdal Direktivo št. 2002/8/ES o izboljšanju dostopa do sodišča v čezmejnih sporih z vzpostavitvijo enotnih minimalnih standardov za brezplačno pravno pomoč v teh sporih.⁸⁰ Direktiva nalaga DČ, da zagotovijo osebam (fizičnim osebam –

⁷³ Zakon o ratifikaciji Konvencije o pridobivanju dokazov v civilnih ali gospodarskih zadevah v tujini, Uradni list RS-MP, št. 19/2000.

⁷⁴ Centralni organ lahko zavrne odobritev: če zaprosilo ne spada v območje veljave te uredbe, če nima vseh obveznih sestavin in če bi zaproseno neposredno izvajanje dokazov nasprotovalo temeljnim pravnim načelom te DČ (v slednjem primeru gre torej za ordre public).

⁷⁵ Koch, JuS 2/2003, stran 108; Schack, IZVR (op. št. 12), stran 313; Heß, JZ 2001, stran 580.

⁷⁶ Berger, IPRax 2001, stran 526.

⁷⁷ Schlosser (op. št. 1), stran 560; Geimer, Internationales Zivilprozessrecht, 4. A., 2001, stran 729; Schack, IZVR (op. št. 12), stran 312; Berger, IPRax 2001, stran 527.

⁷⁸ Stadler (op. št. 17), stran 657.

⁷⁹ Glej Green paper: Legal Aid in civil matters – The problems confronting the cross-border litigant, 9. 2. 2000, obj. na http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/gpr/2000/com_051en01.pdf.

⁸⁰ Čilič, 21. 1. 2003, strani 41–47. DČ morajo vsakim direktive mletiti v svoje pravne rede

državljanom DČ in tudi tretjim, ki tam zakonito prebivajo), ki nimajo dovolj sredstev, pravico do brezplačne pravne pomoči v čezmejnih civilnih in gospodarskih sporih, kadar je taka pomoč potrebna, da se omogoči učinkovit dostop do sodišča. Obsegala naj bi pokrije stroškov, ki so neposredno povezani s čezmejno naravo spora – plačilo oziroma zagotovitev odvetniških storitev, oprostitve sodnih stroškov, pod določenimi pogoji pa tudi pokrivanje drugih stroškov, povezanih s postopki v tujini (prevodi, potovanja itn.). Določitev meje, pri kateri se domneva, da osebe lahko same krijejo stroške, je prepuščena DČ, ki imajo tudi možnost zavrniti pomoč v očitno neutemeljenih postopkih ali postopkih s pičlimi obeti za uspeh.

Nadaljnji korak v oblikovanju "procesnega prava skupnega trga" je tudi "mreža pravosodnega sodelovanja v civilnih in gospodarskih zadevah", ki jo je Svet vzpostavil z odločbo z dne 28. maja 2001.⁸¹ V te mreži naj bi se izvajali neformalni ukrepi za pomoč in podporo čezmejnemu pravosodnemu sodelovanju. Predvidena je med drugim vzpostavitev informacijskega portala, namenjenega državljanom EU,⁸² ter redna srečanja predstavnikov DČ, namenjena izgradnji medsebojnega zaupanja in reševanju težav.

8. NADALJNJE ZAKONODAJNE NAMERE ES

Izvršljivost tuje odločbe se po BU ugotovi v enostranskem formalnem postopku (tako imenovani eksekvaturi)⁸³ in jo lahko nasprotna stranka izpodbija šele s pritožbo. Ta vmesni postopek pa je še vedno ovira za prosto prehajanje odločb na skupnem trgu. Zdi se, da ES stremi k njegovi postopni odpravi, namesto njega pa naj bi se popolnoma uveljavil koncept vzajemnega priznavanja.⁸⁴ Ta korak teorija primerja z vpeljavo načela dežele izvora na področje procesnega prava,⁸⁵ kajti odločbe, izdane v eni DČ, bi bile avtomatično izvršljive na celotnem območju skupnosti. Pilotski projekt in prvi korak na tem področju naj bi bil "evropski izvršilni naslov za neprerekanе zahteve", kjer je v postopku že predlog uredbe.⁸⁶ Gre za situacije, ko je upnik pridobil izvršilni naslov zoper dolžnika, ki

⁸¹ Council Decision of 28 May 2001 establishing a European Judicial Network in civil and commercial matters (2001/470/EC), OJ. Ustanovitev je predvidel že Evropski svet v Tampereju, glej sklep št. 29, op. št. 22.

⁸² Glej: http://europa.eu.int/comm/justice/home/ejn/index_en.htm.

⁸³ Eksekvaturni postopek ima dve funkciji: v njem se po eni strani ugotavlja, ali je tuj procesni akt sposoben za izvršbo, po drugi strani pa se tuja sodba implementira v domač postopek (Heß, JZ 2001, stran 582).

⁸⁴ Glej sklep št. 34 iz Tampereja (op. št. 23). Glej tudi Jayme/Kohler, IPRax 2001, stran 501.

⁸⁵ Heß, EJLR 2002, stran 7. Načelo države izvora je bilo razvito skupaj s prošim pretokom blaga in pomeni, da morajo biti blago in storitve, ki so bile sprejete v promet v eni DČ, obravnavane enako kot primerljivo blago in storitve v ciljni državi, v kateri ponovni administrativni postopek za dovolitev ni dovoljen. Vendar lahko ciljna država uporabi zaščitne ukrepe, če usredujejo tako imenovani formuli Cassis-de-Dijon, to je, da služijo priznanim temeljnim interesom (na primer varstvu potrošnikov, varstvu okolja) in se ne uporabljajo diskriminatorno ali nesorazmerno.

se postopka ni udeležil oziroma je zahtevek pripoznal. Da v takih primerih eksekvaturni postopek zavlačuje izvršbo, je pravzaprav protislovno, zato je primerno, da se njegova odprava začne na tem področju.⁸⁷ Vendar taka odprava vsakršnih varovalk (tudi ordre public) zahteva poprejšnjo harmonizacijo pravnih področij v skupnosti, kajti sicer lahko pride do distorzij.⁸⁸ Teorija pri tem opozarja tudi na potrebo po harmonizaciji minimalnih procesnih standardov ter standardizacijo tožbenih obrazcev in pravnih izrazov, da jih bo lahko razumel vsak izvršitelj v "evropskem pravosodnem prostoru".⁸⁹

V zakonodajnem postopku pa je tudi **predlog uredbe o pristojnosti, priznavanju in izvrševanju odločb v zakonskih sporih in zadevah starševske odgovornosti**, ki naj bi nadomestila nedavno sprejeto Uredbo 1347/2000 in dopolnila BU (44/2001).⁹⁰ Namen naj bi bil razširitev pravil Uredbe 1347/2000 na vse zadeve v zvezi s starševsko skrbjo (vzpostavitev enakopravnosti vseh otrok), zagotovitev neposredne izvršljivosti odločbe o pravici do stikov (brez eksekvature) ter izboljšanje pravil o ugrabitvi in vrnitvi otrok znotraj skupnosti.

9. SKLEP

Skupni evropski trg zahteva in omogoča tudi določeno stopnjo harmonizacije procesnega prava. Tudi način uveljavljanja pravic namreč lahko predstavlja oviro za nemoteno delovanje trga. Evropske procesne norme so namenjene predvsem čezmejnim situacijam, vendar pa skozi prakso Sodišča ES vplivajo tudi na nacionalno procesno pravo. V zadnjem času je ES z izdajo aktov na podlagi 65. člena PES prevzela vajeti razvoja evropskega civilnega procesnega prava v svoje roke. Bistven del mednarodnega procesnega prava je tako že enotno urejen. Vsebinsko gre večinoma za preoblikovanje ureditev iz mednarodnih sporazumov v pravno obliko uredb, vendar so že opazne določene kvalitativne razlike. Možno je skleniti, da se evropsko civilno procesno pravo nahaja v nekakšnem vmesnem obdobju. Novi uredbi o vročanju in izvajanju dokazov v tujini v določenem smislu nakazujeta to razpotje: na eni strani klasične oblike mednarodne pravne pomoči, na drugi pa že obrisi nove faze – enotnega evropskega pravosodnega prostora, v katerem je suverenost držav članic v smislu njihove sodne oblasti omejena. To pot zarisujejo tudi načrti ES, iz katerih je moč povzeti, da je osrednja vloga namenjena uresničevanju načela vzajemnega priznavanja sodnih odločb, s čimer bo zmanjšan pomen mednarodnega zasebnega prava⁹¹ in povečan pritisk na poenotenje materialnega prava. Predvidena je odprava eksekvaturnega postopka in s tem neposredno raztezanje veljavnosti procesnih aktov ene države članice na celotno območje Skupnosti, kar utegne v le deloma harmoniziranim pravnem prostoru in brez nadzora prek *ordre public* omogočiti tudi zlorabe. Gre za daljnosežen

⁸⁷ Glej Wagner, IPRax, 2002, stran 75.

⁸⁸ Glej Green Paper, obj. http://europa.eu.int/eur-lex/en/cont/gpr/2002/com2002_0746en01.pdf

⁸⁹ Heß, JZ 2001, 581.

⁹⁰ OJ C 332 E, 27. 11. 2001, strani 269–274.

integracijski korak, ki odpira številna vprašanja, tako glede prihodnje podobe evropskega pravosodnega prostora in nacionalnih pravnih redov, potrebne harmonizacije kolizijskega, pa tudi materialnega prava, kot tudi glede zaupanja v pravosodne sisteme drugih držav članic. Slednje raste gotovo počasneje od hitrega uresničevanja ambicioznih načrtov ES.⁹² Te pa je mogoče razložiti s pomembnim integracijskim učinkom, ki se pripisuje harmonizaciji evropskega procesnega prava.