

MIRELA ŽUPAN*

MARTINA DRVENTIĆ**

PREKOGRANIČNE GRAĐANSKOPRAVNE OTMICE DJECE

1. UVODNE NAPOMENE

Temelj pravnog okvira za situacije prekograničnog građanskog odvođenja ili zadržavanja djeteta čine:

- Haška konvencija od 25. listopada 1980. o građanskopravnim vidovima međunarodne otmice djece (Haška konvencija o otmici)¹
- Zakon o provedbi konvencije o građanskopravnim vidovima međunarodne otmice djece (Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici)²
- Uredba Vijeća br. 2201/2003 o nadležnosti i priznanju i ovrsi odluka u bračnim predmetima te pitanjima roditeljske odgovornosti, kojom se ukida Uredba br. 1347/2000 (Uredba Brussels II *bis*)³
- Uredba Vijeća (EU) 2019/1111 od 25. lipnja 2019. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju odluka u bračnim sporovima i u stvarima povezanim s roditeljskom odgovornošću te o međunarodnoj otmici djece (Preinaka)⁴

* Dr. sc. Mirela Župan, izvanredna profesorica, Katedra za međunarodno javno i privatno pravo, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Pravni fakultet Osijek.

** Martina Drventić, mag. iur., doktorandica Hrvatske zaklade za znanost, Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Pravni fakultet Osijek.

Rad doktorandice Martine Drventić financiran je iz "Projekta razvoja karijera mladih istraživača – izobrazba novih doktora znanosti" Hrvatske zaklade za znanost.

¹ Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 8/2018. Konvencija je stupila na snagu 1. prosinca 1983. godine. Republika Hrvatska postala je strankom ugovornicom notifikacijom o sukcesiji od 1994. godine, Narodne novine, broj 4/1994.

² Narodne novine, broj 99/2018.

³ SL EU L338/1.

⁴ SL EU L178/1.

- Zakon o provedbi Uredbe Vijeća (EZ) br. Brussels II *bis* o području nadležnosti, priznanja i izvršenja sudskih odluka u bračnim sporovima i u stvarima povezanim s roditeljskom skrbi.⁵

Supsidijarna primjena međunarodnih i nacionalnih propisa moguća je u odnosu na određena pitanja te u obzir dolaze:

- Haška konvencija od 19. listopada 1996. o nadležnosti, mjerodavnom pravu, priznanju, ovrsi i suradnji u odnosu na roditeljsku odgovornost i o mjerama za zaštitu (Haška konvencija o mjerama za zaštitu djece)⁶
- Konvencija o pravima djeteta iz 1989.⁷
- Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda iz 1950. (EKLJP)⁸
- Povelja Europske unije o temeljnim pravima iz 2000. (Povelja o temeljnim pravima)⁹
- Zakon o međunarodnom privatnom pravu (ZMPP)¹⁰
- Zakon o parničnom postupku (ZPP)¹¹
- Obiteljski zakon¹²
- Ovršni zakon (OZ).¹³

Odluke europskih sudova:

- Suda pravde Europske unije (Sud EU-a),
- Europskog suda za ljudska prava (ESLJP).

⁵ Narodne novine, broj 127/2013.

⁶ Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 5/2009. Republika Hrvatska ugovornica je Konvencije od 1. siječnja 2010. godine.

⁷ 1577 UNTS 3, Službeni list SFRJ, Međunarodni ugovori, broj 15/1990, Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj, 12/1993, 20/1997.

⁸ ETS 5, Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 18/1997, 6/1999, 14/2002, 13/2003, 9/2005.

⁹ 2010/C 83/02.

¹⁰ Narodne novine, broj 101/2017.

¹¹ Narodne novine, broj 53/1991, 91/1992, 58/1993, 112/1999, 88/2001, 117/2003, 88/2005, 2/2007, 84/2008, 123/2008, 57/2011, 148/2011, 25/2003, 89/2014.

¹² Narodne novine, broj 103/2015.

¹³ Narodne novine, broj 112/2012, 25/2013, 93/2014, 55/2016, 73/2017.

2. PROŽIMANJE MEĐUNARODNIH I IZVORA EUROPSKE UNIJE

Intenzivne prekogranične migracije, novi oblici životnih zajednica i neriješeni pravni odnosi roditelja/skrbnika i djece doprinose rastućem broju prekograničnih otmica djece. Međunarodna otmica djece definirana je kao nezakonito odvođenje ili zadržavanje djeteta u državi drugoj od one njegova uobičajenog boravišta. Takvo odvođenje temelji se na jednostranoj odluci jednog od roditelja, bez pristanka ili odobrenja drugog roditelja. Zadržavanje djeteta izvan okvira dogovorenih uvjeta, u državi u koju je zakonito odvedeno, izjednačava se s protupravnim zadržavanjem. Isto tako, ako roditelj ostvaruje svoje pravo na kontakte s djetetom u inozemstvu i ne vrati dijete u državu uobičajenog boravište na dogovoreni datum, smatra se da je taj roditelj počinio otmicu djeteta. Prekogranična otmica djeteta štetno utječe na dobrobit djeteta. Ona podrazumijeva naglu promjenu djetetove okoline koja narušava stabilnost te ga otuđuje od roditelja s kojim je živjelo prije otmice.¹⁴

Prekogranične otmice djece složeni su pravni problem, reguliran na međunarodnoj i europskoj razini, kao i nacionalnim zakonima.¹⁵ U postupanju u predmetima otmice djece, hrvatska nadležna tijeka vezana su međunarodnim konvencijama: Haškom konvencijom o otmici, Haškom konvencijom o mjerama za zaštitu djece, Konvencijom o pravima djeteta kao i EKLJP-om. Slijedom punopravnog članstva u Europskoj uniji (EU) od 1. srpnja 2013. za Republiku Hrvatsku postaje relevantan i pripadajući pravni okvir. EU je u području normiranja građanske otmice djece prisutna dvojako. Ostvarujući svoje unutrašnje ovlasti u Uredbu Brussels II *bis*, odnosno Preinaku, integrirala je odredbe koji se tiču prekogranične otmice djece. Na taj se način stvara sinergija europskih sekundarnih propisa s drugim pravnim izvorima u ovom području. Uredba je svojim odredbama dopunila postojeći režim haških konvencija te u određenim aspektima postrožila postupanja u slučajevima građanskih otmica unutar EU-a.¹⁶ Pravni okvir koji uvodi Haška konvencija o otmici Uredbom je nadjačan u određenim segmentima koji će vrijediti samo za interne – otmice u EU-u. Stoga je važno pojmiti da za sve situacije koje Uredba nije dodatno propisala, vrijede i za otmice u EU-u pravila Haške konvencija o otmici.

Koristeći svoje vanjske ovlasti EU je 2007. godine postala punopravna članica Haške konferencije za međunarodno privatno pravo.¹⁷ Tim činom u isključivu nadležnost EU-a prelazi pitanje odobrenja pristupanja novih (trećih) država Haškoj konvenciji o otmici.¹⁸ Dakle, prostorno područje primjene Haške konvencije o otmici ovisi o prihvatu novih

¹⁴ González Beilfuss (2017) 298.–300.

¹⁵ Kruger (2011) 1.–15.

¹⁶ Vidjeti Uredba Brussels II *bis*, čl. 10. i 11.; Preinaka, Poglavlje III. čl. 22.–29.

¹⁷ Odluka Vijeća od 5. listopada 2006. o pristupanju Zajednice Haškoj konferenciji o međunarodnom privatnom pravu [2006] SL EU L 297.

¹⁸ Mišljenje Suda 1/13 od 14. listopada 2014., ECLI:EU:C:2014:2303.

ugovornica o kojima odlučuju institucije EU-a, a ne samostalno nacionalne države.¹⁹ Popis svih ugovornica može se u svakom trenutku provjeriti na mrežnim stranicama Haške konferencije za međunarodno privatno pravo.²⁰

Pitanja pravne zaštite djeteta isprepleću se s onima promicanja ljudskih prava. Zaštitom ljudskih prava bave se brojne međunarodne organizacije, ali primarno mjesto u europskom kontekstu zauzima Vijeće Europe. Tako EKLJP predstavlja korektiv pravnih pravila svih ugovornica. Dodatno se, u okvirima EU-a, ljudska prava ozbiljnije pozicioniraju od 2000. godine.²¹ Integracijom Povelje o temeljnim pravima u korpus obvezujuće pravne stečevine, Ugovor iz Lisabona pred svaku je politiku EU-a postavio test ljudskih prava. Zaštita ljudskih prava dodatno utječe na obiteljske odnose, tuzemne pa i prekogranične, u kontekstu tumačenja prava na obiteljski život iz čl. 8 EKLJP-a (istovjetan je čl. 7. Povelje) te čl. 24. Povelje o temeljnim pravima.

Na primjenu navedenih pravnih instrumenata naslanja se primjena nacionalnih pravnih propisa, ponajprije ZMPP-a, koji se počeo primjenjivati 29. siječnja 2019. godine. Iako je prekogranična otmica djeteta specifično pitanje međunarodnog privatnog obiteljskog prava, uz nju vežemo i primjenu Obiteljskog zakona i ZPP-a. Slijedeći sudsku praksu ESLJP-a koja je ukazala na neučinkovitost postupanja hrvatskih nadležnih tijela u slučajevima otmice djece,²² usvojen je Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici, koji se primjenjuje od 1. siječnja 2019.

3. POSTULATI POSTUPANJA U SLUČAJEVIMA PREKOGRANIČNE GRAĐANSKOPRAVNE OTMICE DJECE

3.1. Uspostavljanje *statusa quo*

Najvažniji međunarodni instrument koji uređuje prekograničnu otmicu djece jest Haška konvencija o otmici koja je usvojena 25. listopada 1980. Haška konvencija o otmici na snazi je u Republici Hrvatskoj od 8. listopada 1991.

Cilj je Haške konvencije o otmici postizanje *statusa quo* kroz hitni povratak djeteta koje je nezakonito odvedeno ili zadržano u nekoj državi ugovornici u državu njegova uobičajenog boravišta.²³ Konvencija smjera osigurati da se sva prava na skrb i kontakte

¹⁹ Vidjeti Haška konvencija o otmici, čl. 38. st. 3.

²⁰ <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=24>.

²¹ O razvoju zaštite ljudskih prava u području obiteljskog prava EU-a vidjeti Župan (2008) 141.–155.

²² *Karadžić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 35030/04, presuda od 5. prosinca 2005., *Adžić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 22643/14, presuda od 12. ožujka 2015.

²³ Pérez-Vera (1982) para 16.

s djetetom koja proizlaze iz zakona jedne ugovornice, ostvaruju u drugoj ugovornici.²⁴ Rigorozni rokovi i malobrojne iznimke trebale bi se dosljedno primjenjivati u svim ugovornicama, kako bi obeshrabrile roditelje od poduzimanje jednostranog preseljenja djeteta. Naime, situacije roditeljske otmice nerijetko karakterizira činjenica kako roditelj koji protupravno odvede dijete tvrdi da je njegova radnja počinjena zakonito i to pokušava potvrditi ishodom odluke tijela države u koju je dijete protupravno odvedeno. Haška konvencija o otmici tijelima države otmice daje nadležnost samo za odlučivanje o zahtjevu za povrat djeteta u državu njegova uobičajenog boravišta. Mehanizam hitnog povrata zapravo jamči da će o svim relevantnim meritornim pitanjima vezanim uz dijete odlučivati sud njegova uobičajenog boravišta.

Ni Haška konvencija o otmici ni Uredba Brussels II *bis* odnosno Preinaka, ne daju definiciju činjeničnog pojma “uobičajenog boravišta djeteta”.²⁵ Koncept “uobičajenog boravišta” atraktivan je upravo zbog činjenice što ne predstavlja kruti pravni koncept, nego fleksibilni činjenični koncept koji može zadovoljiti svaku situaciju. Određivanje ovog pojma, kvalitativno i/ili kvantitativno, u bilo kojoj konvenciji dovelo bi u pitanje sva tumačenja tog izraza u mnogim drugim konvencijama u kojima se upotrebljava. Ipak, u suvremenoj se literaturi uobičajeno boravište označava kao mješavina pravnog i činjeničnog koncepta, osobito kada je riječ o malenoj djeci. Očita potreba za dodatnim pojašnjenjem koncepta “uobičajenog boravišta” jasno je izražena u predmetima zaštite prava djece, gdje su u velikom broju predmeta nacionalni sudovi zatražili pojašnjenje koncepta “uobičajenog boravišta djeteta” od Suda EU-a.²⁶ Iz interpretacije Suda proizlazi kako pojam uobičajenog boravišta djeteta ima svoje osobitosti, koje postoje kako bi primarno služile zaštititi potreba djeteta u pitanju.²⁷ U predmetu C–523/07 *A* Sud EU-a utvrdio je okolnosti koje se imaju smatrati relevantnima pri određivanju uobičajenog boravišta djeteta. Tako je Sud istaknuo da se uobičajeno boravište mora tumačiti na način da odgovara mjestu koje odražava određeni stupanj integracije djeteta u društvenu i obiteljsku sredinu. U tu svrhu posebno ističe trajanje, pravilnost, uvjete i razloge boravka na teritoriju države članice, zatim državljanstvo djeteta, pohađanje škole, jezik kojim djeca govore i općenito socijalnu integraciju djeteta u sredini.²⁸

²⁴ Schuz (2002) 398.

²⁵ Vidjeti Dutta (2017) 560.; Vidjeti Kunda ovdje.

²⁶ Predmet C–523/07 *A* [2009] ECLI:EU:C:2009:225; Predmet C–497/10 *PPU Mercredi* [2010] ECLI:EU:C:2010:829; Predmet C–376/14 *PPU C* [2014] ECLI:EU:C:2014:2268; Predmet C–499/15 *W and V* [2017] ECLI:EU:C:2017:118; Predmet C–111/17 *PPU OL* [2017] ECLI:EU:C:2017:436; Predmet C–512/17 *HR* [2018] ECLI:EU:C:2018:513; Predmet C–393/18 *PPU UD* [2018] ECLI:EU:C:2018:835.

²⁷ Župan (2016) 144., Župan (2017a) 221.

²⁸ Predmet C–523/07 *A* [2009] ECLI:EU:C:2009:225. Vidjeti više: Kunda, Uobičajeno boravište djeteta.

3.2. Žurnost u postupanju

Prema čl. 11. Haške konvencije o otmici sud u predmetima otmice treba postupati žurno. Žurnost je potrebno dodatno osigurati nacionalnim provedbenim propisima.²⁹ Haška konvencija o otmici traži da se sudski postupak okonča brzo, odnosno da se dijete vrati u državu iz koje je protupravno odvedeno u roku od šest tjedana od pokretanja postupka. To znači da vlasti moraju koristiti najbrže postupke iz svog pravnog sustava i moraju dati prioritet zahtjevima za povrat djeteta.³⁰ Isti je vremenski okvir postupanja za otmice u EU-u potvrđen u kontekstu primjene Uredbe Brussels II *bis* te rok od šest tjedana podrazumijeva i postupak izvršenja odluke.³¹ Međutim, Preinaka Uredbe Brussels II *bis* ublažuje ovo pravilo uvođenjem roka od šest tjedana za postupanje u svakoj instanci te roka od šest tjedana za izvršenje odluke, što daje sveukupni rok za postupanje od 18 tjedana.³²

Prekorači li se predviđeni rok za postupanje, sud će na zahtjev podnositelja zahtjeva ili središnjeg tijela morati dati obrazloženje za tu odgodu. Ni Haška konvencija o otmici, a ni Uredba ne sadrže sankcije za kršenje ovog uvjeta. Ipak, u slučajevima vezanim s EU-om, država bi mogla biti odgovorna za štetu u skladu s pravom EU-a.³³

Pitanje trajanja postupka prema zahtjevu za povratkom djeteta razmatrao je i ESLJP upravo u odnosu na Hrvatsku. U predmetu *Karadžić protiv Republike Hrvatske*³⁴ donio je odluku kojom je utvrdio povredu ljudskih prava od strane Republike Hrvatske i to prava na poštovanje privatnog i obiteljskog života podnositeljice, sukladno čl. 8. EKLJP-a. Povreda je utvrđena zbog predugog trajanja postupka za povrat protupravno odvedenog i zadržanog djeteta majci, koji se na temelju Haške konvencija o otmici vodio u Republici Hrvatskoj. Podnositeljica zahtjeva je državljanka Bosne i Hercegovine, rođena i živjela je u Njemačkoj. U skladu s njemačkim pravom imala je isključivo skrbništvo nad maloljetnim sinom rođenim u izvanbračnoj zajednici. Otac djeteta boravio je u Hrvatskoj, gdje su ga podnositeljica i dijete posjećivali. Tijekom jednog od posjeta u svibnju 2000. godine, otac je odbio vratiti dijete. Nakon što ga je majka uspjela vratiti u Njemačku, otac ga je ubrzo oteo na ulici u njemačkom gradu Kehl u odveo u Hrvatsku. Majka se 25. travnja 2001. obratila njemačkom Središnjem tijelu sa zahtjevom za povratkom djeteta. Dana 21. listopada 2001. godine Centar za socijalnu skrb u Poreču pokrenuo je postupak za vraćanje djeteta pred Općinskim sudom u Poreču, koji je 6. svibnja 2002. godine naredio povratak djeteta u Njemačku. Odluku je 18. svibnja 2003. godine potvrdio i Županijski sud u Puli.

²⁹ Vidjeti preporuke Župan (2015) 17.–36.

³⁰ Vera Perez (1982) 104.

³¹ Praktični priručnik za primjenu Uredbe Bruxelles II.a (2015) 56, <https://publications.europa.eu/hr/publication-detail/-/publication/f7d39509-3f10-4ae2-b993-53ac6b9f93ed>.

³² Preinaka, čl. 24. i čl. 28.

³³ UFEU, čl. 3. st. 4. Craig; de Búrca (2015) 251.–265.

³⁴ *Karadžić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 35030/04, presuda od 5. prosinca 2005.

Na zahtjev podnositeljice 29. rujna 2003. Općinski sud u Poreču izdao je rješenje o ovrsi, određujući žurno izvršenje presude. Nakon više neuspješnih pokušaja izvršenja presude, 2. veljače 2005. godine podnositeljčin odvjetnik obavijestio je prvostupanjski sud da je dijete vraćeno majci, nakon čega je sud proglasio ovršni postupak dovršenim. Podnositeljica nije podnijela žalbu protiv navedene odluke, iako je tvrdila da joj dijete nikada nije vraćeno te da odvjetniku nije dala nikakav naputak da izjavi da joj je dijete vraćeno. ESLJP je razmatrao postupak do trenutka donošenja odluke o okončanju ovršnog postupka, na koju se podnositeljica nije žalila. Sud je utvrdio kako je bilo više zastoja od strane hrvatskih tijela u postupku u povodu zahtjeva za povratkom djeteta te u žalbenom postupku. Utvrdio je kako hrvatska tijela nisu iznijela uvjerljiva obrazloženja o razlozima svoje dugotrajne neaktivnosti.³⁵ Sud je razmatrao i trajanje žalbenog postupka, smatrajući kako u kontekstu svrhe i cilja Konvencije o otmici djece čl. 11. treba tumačiti tako da obuhvaća sve postupke koji su poduzeti s ciljem osiguranja brzog povratka djeteta, uključujući žalbeni postupak. Analizirajući učinkovitost i napore hrvatskih nadležnih tijela, ESLJP je zaključio kako nisu poduzela potrebne napore za pronalazak djeteta te da su općenito propustila uložiti odgovarajuće i učinkovite napore da ponovno spoje podnositeljicu zahtjeva sa sinom.

Isti kritiku ESLJP uputio je i u predmetu *Adžić protiv Hrvatske*³⁶ od 12. ožujka 2015., kojom je utvrdio da je podnositelju g. Miomiru Adžiću povrijeđeno pravo na poštovanje obiteljskog života, zbog nedovoljno učinkovitog i žurnog postupanja Općinskog građanskog suda u Zagrebu i Županijskog suda u Zagrebu u postupku radi vraćanja djeteta na temelju Haške konvencije o otmici. Podnositelj se dana 7. rujna 2011. godine obratio nadležnim domaćim tijelima tražeći vraćanje njegovog sina u SAD, gdje je obitelj živjela prije nego što je majka otela dijete. ESLJP je utvrdio da su hrvatski sudovi u predmetu donijeli pravomoćnu odluku tek nakon tri godine, čime su prekoračili šestotjedni rok iz Haške konvencije o otmici za 151 tjedan. Iako je navedeni rok instruktivan, ESLJP drži kako postupanje hrvatskih tijela ne može smatrati poštovanjem obveze na učinkovito i žurno odlučivanje u postupcima radi vraćanja djeteta. Utvrdio je da vrijeme koje je bilo potrebno hrvatskim sudovima za donošenje odluke nije odgovaralo hitnosti situacije.

Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici detaljnije uređuje postupanje suda. Uz to što implementira postojeći rok od šest tjedana, Zakon uređuje i pojedina procesna pitanja.³⁷ Među ostalim, isključuje mogućnost podnošenja zahtjeva za povratom u prijašnje stanje, određuje kako sud u ovom postupku može donijeti odluku bez održavanja usmene rasprave te kako odluku o zahtjevu za povratak protupravno odvedenog ili zadržanog djeteta sud može donijeti i bez nazočnosti podnositelja zahtjeva ili njegova opunomoćenika, ako ocijeni da njihova nazočnost nije nužna.

³⁵ Postupanje od podnošenja zahtjeva do donošenja konačne odluke o povratu djeteta trajalo 112 tjedana.

³⁶ *Adžić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 22643/14, 12. ožujka 2015.

³⁷ Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici, čl. 17. i 18.

3.3. Zadržavanje nadležnosti sudova države uobičajenog boravišta

Pravna pravila koja preveniraju otmicu te promiču povratak djeteta u državu njegova uobičajenog boravišta prije otmice, pravila su kojima se zapravo štiti nadležnost države uobičajenog boravišta pred čijim se tijelima može ishoditi, odnosno izmijeniti meritor-na odluka o roditeljskoj odgovornosti i kontaktima. Uredba Brussels II *bis*, kao i njezina Preinaka, normirala je međunarodnu nadležnost u slučajevima prekogranične građanske otmice. Time je uvela iznimku od pravila opće nadležnosti kod spora o roditeljskoj odgovornosti, a ujedno je i nadogradila sustav Haške konvencije o otmici. U cilju sprječavanja otmica između država članica, Uredba svojom odredbom (čl. 10., novi čl. 22.) osigurava da sudovi države članice u kojoj je dijete imalo uobičajeno boravište prije nezakonitog odvođenja ili zadržavanja zadržavaju nadležnost za odlučivanje o meritumu predmeta i nakon toga.³⁸

Sudovi države članice otmice mogu dobiti nadležnost za meritum samo pod strogim uvjetima u dvije Uredbom predviđene situacije: kada je dijete steklo uobičajeno boravište u zamoljenoj državi članici i sve osobe koje imaju skrbništvo pristale su na otmicu, odnosno dijete je steklo uobičajeno boravište u zamoljenoj državi članici i živjelo je u toj državi članici najmanje godinu dana nakon što su svi koji imaju pravo na skrb saznali ili trebali saznati gdje se dijete nalazi i dijete se smjestilo u novoj okolini. Druga situacija uvjetovana je ispunjenjem jednog od sljedećih uvjeta:

- u roku od godine dana nakon što je ostavljeni roditelj saznao ili trebao saznati gdje se dijete nalazi, nije predan nikakav zahtjev za predaju
- zahtjev za predaju je povučen, a nikakav novi zahtjev nije podnesen u toj godini
- zaključen je predmet pred sudom države članice u kojoj je dijete imalo uobičajeno boravište neposredno prije nezakonitog odvođenja ili zadržavanja
- donesena je sudska odluka o skrbi koja ne podrazumijeva predaju djeteta, i to na sudovima države članice u kojoj je dijete imalo uobičajeno boravište neposredno prije njegova nezakonitog odvođenja ili zadržavanja.

Sud EU-a je u predmetu C-211/10 PPU *Povse*³⁹ dao svoje strogo tumačenje odluke iz posljednjeg uvjeta, navodeći da je takva pravomoćna odluka, donesena slijedom potpunog razmatranja svih relevantnih činjenica te da odluke kojom se izriče privremena ili zaštitna mjera ne ispunjavaju navedeni uvjet, odnosno takvom mjerom ne može se nadležnost prenijeti na sudove države članice u koju je dijete odvedeno.⁴⁰

³⁸ Vidjeti Frąckowiak-Adamska (2017) 761.

³⁹ Predmet C-211/10 PPU *Povse* [2010] ECLI:EU:C:2010:400.

⁴⁰ *Ibid.*, para 50.

3.4. Odvojenost od meritornog postupka

Haška konvencija o otmici jasno je odvojila postupke prema ovoj Konvenciji od ikakvih meritornih postupaka. Shodno, odluka o povratku djeteta na temelju ove Konvencije ne smatra se odlukom o biti bilo kojeg pitanja prava na skrb (čl. 19.). Jednako je tako Konvencija ograničila postupanja prema drugim meritornim zahtjevima u državi otmice. Sukladno čl. 16., po dobivanju obavijesti o nezakonitom odvođenju ili zadržavanju, ugovornica u koju je dijete odvedeno ili zadržano ne može donositi meritornu odluku o pravu na skrb sve dok se ne utvrdi da se dijete neće vratiti na temelju ove Konvencije ili ako u razumnom razdoblju nakon dobivanja obavijesti nije podnesen zahtjev na temelju ove Konvencije. Određena razlika postoji kad su posrijedi postupanja prema Uredbi Brussels II *bis*. Prema Uredbi nadležnost za postupke po otmici djeteta utvrđena je jasno čl. 10. i 11., odnosno čl. 22. i dalje Preinake. Paralelni meritorni postupci također nisu dopušteni u državi otmice jer je ona nadležna samo za odlučivanje o povratu, a ne i meritumu za koji je nadležnost propisana odredbama čl. 8.–15. Uredbe, odnosno čl. 7.–16. Preinake.⁴¹

3.5. Mogućnost izricanja privremenih mjera

U odnosu na privremene mjere Konvencija, odnosno Uredba nema posebnih pravila za postupke odlučivanja o povratu djeteta. To znači da su hitne privremene mjere moguće, ako su predviđene drugim konvencijama, uredbama ili nacionalnim pravom.⁴² S obzirom na izostanak uređenja privremenih mjera u Haškoj konvenciji o otmici, dodatna se pojašnjenja mogu pronaći u njezinim popratnim dokumentima. Pojašnjavajuće izvješće uz Konvenciju o otmici djece objašnjava kako će se mogućnosti središnjeg tijela za djelovanje razlikovati od države ugovornice do države ugovornice te kako su privremene mjere osobito kreirane kako bi se njima spriječila ponovna otmica djeteta.⁴³ Vodič za dobru primjenu, tematski vezan isključivo za postupanja Središnjih tijela, detaljnije razrađuje ovu posebnu zadaću. Navodi kako središnje tijelo, s obzirom na različit stupanj ograničenosti djelovanja, treba barem imati mogućnosti upozoriti ostale institucije za zaštitu djece kada je dijete izloženo riziku, kako bi te institucije poduzele odgovarajuće zaštitne mjere.⁴⁴ Zaključak je posebne komisije za primjenu Haške konvencije o otmici kako države ugovornice trebaju osigurati dostupnost učinkovitih postupaka koji će prevenirati bilo koju od stranaka za daljnjim odvođenjem djeteta prije nego što odluka o vraćanju bude

⁴¹ Župan; Drventić, *Parallel proceedings* (u postupku objave).

⁴² Vidjeti Župan; Ledić; Drventić (2019) 9.–31.

⁴³ Pérez-Vera (1982) para 91.

⁴⁴ Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part I – Central Authority Practice Part I, (2003) 52, <https://assets.hcch.net/upload/abdguide-e.pdf>.

donesena.⁴⁵ Osnova za izricanje privremenih mjera u predmetima otmice pronalazi se u čl. 11. Haške konvencije o mjerama za zaštitu djece i čl. 20. Uredbe Brussels II *bis*.

Čl. 11. Haške konvencije o mjerama za zaštitu djece propisuje kako su tijela bilo koje države ugovornice na čijem se državnom području nalazi dijete ili imovina koja pripada tom djetetu, nadležna za poduzimanje hitnih zaštitnih mjera, pod uvjetom da je riječ o žurnom slučaju te uz ograničenje važenja tih mjera do trenutka kada tijela države uobičajenog boravišta djeteta ne poduzmu odgovarajuće mjere. Gotovo ista odredbu postoji i u Uredbi Brussels II *bis* u čl. 20. U tom je članku predviđena mogućnost izricanja privremenih i zaštitnih mjera koje u žurnim predmetima mogu poduzeti sudovi države članice u odnosu na osobe i imovinu u toj državi. Njihovo važenje ograničeno je do trenutka kada sud države članice koji je stvarno nadležan, u skladu s Uredbom Brussels II *bis*, poduzme mjere koje se smatraju prikladnima. Sukladno tumačenju Suda EU-a u predmetu *A*, privremenim mjerama u smislu čl. 20. Uredbe Brussels II *bis* smatraju se samo one mjere kod kojih su ispunjena tri kumulativna uvjeta: mjere moraju biti hitne, trebaju se odnositi na osobe i imovinu koja se nalazi u državi foruma i imati privremeni karakter.⁴⁶

Odnos općeg pravila nadležnosti koji se temelji na djetetovu uobičajenom boravištu te posebnog ovlaštenja za donošenjem privremenih mjera iz čl. 20. Uredba Brussels II *bis* problematiziran je u nacionalnoj praksi.⁴⁷ Pravilo dopunjuje Sud EU-a svojim tumačenjem u predmetu C-403/09 PPU *Detiček protiv Sgueglia*, postupajući prema zahtjevu za prethodnim pitanjem Višeg suda u Mariboru.⁴⁸ Odluka je vezana uz spor gđe Detiček i g. Sgueglia glede roditeljske odgovornosti nad maloljetnom kćeri Antonellom. U lipnju 2007. godine nadležni sud u Tivoliju (Italija), pred kojim je u tijeku bio postupak razvoda braka među strankama, donio je privremenu mjeru kojom je roditeljsku odgovornost nad djetetom dodijelio ocu te odredio privremeni smještaj djeteta u dom za djecu u Rimu. Na dan donošenja odluke majka s djetetom napušta Italiju i odlazi u Sloveniju. Nedugo nakon toga, g. Sgueglia zatražio je pred slovenskim nadležnim tijelima priznanje i proglašenje izvršivom odluke talijanskog suda, što je nadležni sud u Sloveniji, u skladu s Uredbom Brussels II *bis* i učinio. Odlukom Okružnog suda u Mariboru iz studenog 2007. godine, presuda suda u Tivoliju proglašena je izvršivom na području Slovenije, što je i potvrđeno odlukom Vrhovnog suda Slovenije iz listopada 2008. U međuvremenu, gđa Detiček podnijela je zahtjev Sudu u Mariboru za donošenjem privremene mjere kojom će se njoj dodijeliti skrb nad djetetom. Odlukom iz prosinca 2008. godine Okružni sud u Mariboru prihvatio je njezin zahtjev i dodijelio joj privremeno skrbništvo nad djetetom. Svoju odlu-

⁴⁵ Conclusions and Recommendations of the Fourth Meeting of the Special Commission to Review the Operation of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction (2001), Zaključak 1.12., <https://assets.hcch.net/upload/concl28sc4-e.pdf>.

⁴⁶ Predmet C-523/07 *A* [2009] ECLI:EU:C:2009:225, para 47.

⁴⁷ Župan; Šego; Poretti; Drventić (2019) 14.

⁴⁸ Predmet C-403/09 PPU *Detiček* [2009] ECLI:EU:C:2009:810.

ku temeljio je na čl. 20. Uredbe Brussels II *bis*, u vezi s čl. 13. Haške konvencije o otmici, na osnovi promjene u okolnostima slučaja i najboljem interesu djeteta. G. Sguiglia žalio se protiv te odluke istom Sudu koji je odbio njegovu žalbu u lipnju 2009. godine, a potom i Višem sudu. Viši sud odlučio je zastati s postupkom i obratiti se Sudu EU-a sa zahtjevom za prethodno pitanje koji se odnosilo na to je li sud u Sloveniji, sukladno čl. 20. Uredbe Brussels II *bis*, nadležan za donošenje privremenih i zaštitnih mjera, ako je sud druge države članice, nadležan za odlučivanje u glavnoj stvari, već donio odluku o privremenim mjerama, koja je u Sloveniji proglašena izvršivom. Sud EU-a u svojoj odluci objašnjava kako je čl. 20. izuzetak od općeg pravila nadležnosti, utvrđenog u čl. 8. Uredbe Brussels II *bis*, koji treba tumačiti restriktivno. Sud određuje kako čl. 20. Uredbe Brussels II *bis* ne može služiti kao sredstvo roditelju koji je oteo dijete da prolongira situaciju nastalu otmičom djeteta ili ozakoni posljedice tog odvođenja⁴⁹ te donosi odluku kako čl. 20. ne dopušta, u okolnostima jednakima kao u glavnom postupku, sudu države članice donošenje privremenih mjera o roditeljskoj odgovornosti dajući pravo na roditeljsku odgovornost nad djetetom koje je na području države članice jednom roditelju, ako je sud države članice, koji je nadležan za odlučivanje o meritumu stvari, već donio privremenu mjeru kojom dodjeljuje roditeljsku odgovornost drugom roditelju i ta je privremena mjera proglašena izvršivom na području druge države članice.

Ipak, valja imati na umu da mjere iz čl. 20. ne uživaju nesmetano automatsko priznanje koje Uredba predviđa za meritorne odluke. Pravilo o privremenim i zaštitnim mjerama iz čl. 20. Uredbe Brussels II *bis*, ograničeno je kad je posrijedi pitanje priznanja i ovrhe. Ono, za razliku od čl. 11. Haške konvencije o mjerama za zaštitu djece, ne predstavlja pravilo nadležnosti, nego je sadržano u poglavlju o zajedničkim odredbama, iz čega proizlazi kako se na njega ne primjenjuju pravila o priznanju i izvršenju odluka iz Uredbe Brussels II *bis*.⁵⁰ Detaljnije tumačenje ovog pitanja dao je Sud EU-a u predmetu C-256/09 *Purrucker*,⁵¹ postupajući prema zahtjevu za prethodno pitanje njemačkog Saveznog suda. Odluka se odnosila na spor gđe Purrucker i g. Vallés Péreza. Sredinom 2005. godine gđa Purrucker otišla je u Španjolsku živjeti s g. Vallés Pérezom. U svibnju 2006. godine prijevremeno je rodila blizance. Dječak Merlin napustio je bolnicu u rujnu 2006. godine, dok je djevojčica Samira, nakon komplikacija, bolnicu napustila u ožujku 2007. godine. Za to vrijeme odnos stranaka se pogoršao te gđa Purrucker odlazi s Merlinom, dok je, sukladno njezinoj izjavi u postupku, i njezina kći trebala doći u Njemačku nakon što napusti bolnicu. G. Vallés Pérez u lipnju 2007. godine podnosi zahtjev pred španjolskim sudom prvog stupnja za donošenjem privremene mjere kojom će mu se dodijeliti roditeljska skrb nad Samirom i Merlinom. Odlukom iz studenog 2007. godine španjolski je sud donio privremenu mjeru kojom je ocu dodijelio skrb nad oboje djece, dok je majci naloženo da

⁴⁹ *Ibid.*, para. 57.

⁵⁰ Beaumont; Walker; Holliday (2016b) 307.–318.

⁵¹ Predmet C-256/09 *Purrucker* [2009] ECLI:EU:C:2010:437.

vрати Merlina u Španjolsku te joj se dopuštaju kontakti s djecom kad god poželi. U siječnju 2008. godine španjolski je sud izdao certifikat iz čl. 39. Uredbe Brussels II *bis*. Gospodin Vallés Pérez, osim što je tražio vraćanje Merlina u Španjolsku, u Njemačkoj je i pokrenuo postupak za izvršenjem odluke o privremenoj mjeru suda u San Lorenzu de El Escorialu. Okružni sud u Stuttgartu je 3. srpnja 2008., naredio izvršenje odluke španjolskog suda, što je i potvrđeno odlukom Višeg regionalnog suda u Stuttgartu od 22. rujna 2008. godine. Gđa Purrucker žalila se Saveznom sudu na odluku Višeg regionalnog suda u Stuttgartu od 22. rujna 2008. U tom postupku Savezni sud odlučio je zastati s postupkom te podnijeti zahtjev za prethodno pitanje Sudu EU-a. Postavlja pitanje odnose li se odredbe čl. 21. *et seq.* Uredbe Brussels II *bis*, glede priznanja i izvršenja odluka drugih država članica na izvršive privremene mjere donesene u smislu čl. 20. Uredbe Brussels II *bis*, a tiču se roditeljske skrbi nad djetetom.⁵² Sud EU-a na samom početku propituje relevantnost postavljenog pitanje. Objašnjava kako privremena mjera donesena u predmetu *Purrucker* ne potpada pod područje primjene čl. 20. Uredbe Brussels II *bis*, s obzirom na to da ju je donio sud koji je imao nadležnost za donošenje odluke o meritumu. Štoviše, čak i ako se pretpostavi da taj sud nije bio nadležan za meritum, ona ni u kojem slučaju ne bi mogla potpasti pod čl. 20. u odnosu na Merlina, s obzirom na to da se on nije nalazio u Španjolskoj kada je sud u San Lorenzu de El Escorialu donio privremenu mjeru.⁵³ Nadalje, Sud EU-a objašnjava kako čl. 20. ne predstavlja pravilo nadležnosti, što je vidljivo i iz njegove pozicije u samoj Uredbi.⁵⁴ Objašnjava kako pozicija odredbe čl. 20. u Uredbi te njezin sadržaj i sadržaj recitala 16. pokazuju kako privremene, uključujući zaštitne mjere, iz čl. 20. ne potpadaju pod kategoriju odluka koje su donesene sukladno pravilima o nadležnosti utvrđenim Uredbom Brussels II *bis*, stoga ni pod sustav priznanja i izvršenja utvrđen Uredbom.⁵⁵ Činjenica kako privremene mjere iz čl. 20. Uredbe ne potpadaju pod pravila o priznanju i izvršenju propisana Uredbom neće utjecati na mogućnost njihova priznanja i izvršenja u državama članicama sukladno drugim međunarodnim instrumentima, sve dok su u skladu s Uredbom.⁵⁶

⁵² Sud se u odluci nije složio s mišljenjem nezavisne odvjetnice Sharpstone, prema kojem se privremene mjere koje je donio nadležni sud na temelju odredbi Uredbe Brussels II *bis* mogu priznati i izvršiti u drugim državama članicama na isti način kao bilo koja druga odluka donesena na temelju istih činjenica, u skladu s čl. 21. Uredbe Brussels II *bis*. Više Predmet C–256/09 Opinion of Advocate General Sharpston delivered on 20 May 2010. ECLI:EU:C:2010:296.

⁵³ Predmet C–256/09 *Purrucker*, para. 58.

⁵⁴ *Ibid.*, para. 60.–61.

⁵⁵ *Ibid.*, para. 87.

⁵⁶ *Ibid.*, para. 92.

4. POSTUPANJA KOJA PRETHODE SUDSKOM POSTUPKU ZA VRAĆANJE DJETETA

4.1. Značaj uspostavljenog sustava središnjih tijela

Haška konvencija o otmici primjenjuje se u svim situacijama u kojima je dijete odvedeno ili zadržano bez suglasnosti ili protivno volji nositelja roditeljske odgovornosti. U takvoj situaciji osoba ili institucija kojoj je dijete odvedeno pokreće mehanizam hitnog povrata djeteta koji predviđa Haška konvencija o otmici. Zahtjev se prema čl. 8. Haške konvencije o otmici podnosi središnjem tijelu, čije je ustrojavanje predviđeno Konvencijom. Svaka država odredit će jedno ili, kad su posrijedi države s federalnim sustavom uređenja, više središnjih tijela koja vrše propisane zadaće. Središnja tijela trebaju surađivati i promicati suradnju između nadležnih tijela u svojim državama kako bi osigurala brz povratak djece. Funkcije središnjeg tijela opisane su u čl. 7. Konvencije, među ostalim, uključuju pomoć pri pronalaženju nezakonito odvedene ili zadržane djece, sprječavanje daljnje opasnosti za dijete poduzimanjem ili iniciranjem privremenih mjera, osiguranje dobrovoljnog povratka djeteta, odnosno mirno rješenje spora. Ako dobrovoljni povratak nije moguć, središnje tijelo pruža pomoć u pokretanju sudskih ili upravnih postupaka radi osiguranja povratka djeteta, odnosno ostvarivanja kontakata s djetetom. Takav postupak može pokrenuti i sam nositelj roditeljske odgovornosti. Sustav središnjeg tijela iz Uredbe Brussels II *bis* paralelan je u odnosu na postupke iz Haške konvencije o otmici. Uredba ga propisuje odredbama čl. 53.–55., odnosno čl. 76.–84. Preinake.

Upravo se u predmetima prekograničnih otmica središnjim tijelima nameću brojna postupanja. Osim već navedenih postupanja koja uključuju zaprimanje i prosljeđivanje zahtjeva, pronalaženje djeteta i protustranke te iniciranje dobrovoljnog rješavanja spora, zadaće mogu obuhvaćati i niz drugih postupanja. Zadaća središnjeg tijela može biti i davanje prijedloga odvjetnika ili samo imenovanje odvjetnika, ovisno o nacionalnim propisima. Tijekom sudskog postupka odlučivanja o zahtjevu za vraćanjem, preko središnjeg tijela može se zatražiti dostava socio-ekonomskog izvješća o djetetu u državi njegova uobičajenog boravišta ili pak informacije koje govore o situaciji podnositelja zahtjeva.⁵⁷ Ako trajanje postupka premašuje predviđeni rok od šest tjedana, središnje tijelo može zatražiti informacije o statusu sudskog postupka u državi postupka te objašnjenje o razlozima premašivanja roka.

Iako funkcije središnjih tijela propisane Uredbom Brussels II *bis* odnosno Preinakom odgovaraju onima propisanim Haškom konvencijom o otmici, neka dodatna postupanja središnjih tijela očituju se u posebnim pravilima Uredbe koja uređuju predaju djeteta. Ako sud inicira mjere osiguranja iz čl. 11. str. 4., odnosno čl. 27. st. 3 i 5. Preinake, središnje će tijelo provjeravati je li osigurana alternativna zaštita ili skrb te primjereni smještaj u državi

⁵⁷ Župan; Drventić; Kruger (2019).

povratka. Dodatno, u slučaju odbijanja zahtjeva za povratom djeteta, središnje će tijelo pružiti potporu u prosljeđivanju odluke i prateće dokumentacije nadležnom tijelu države uobičajenog boravišta djeteta. Isto tako, ako je sukladno čl. 11. st. 8. odnosno čl. 29. st. 6. Preinake, odluka kojom se odbija povrat nadjačana odlukom donesenom u državi uobičajenog boravišta, središnje tijelo pružit će potporu u njezinu izvršavanju, sukladno čl. 42. odnosno poglavlju IV. Preinake.⁵⁸

4.2. Zaprimanje zahtjeva za vraćanjem u središnje tijelo

Prva radnja koju poduzima podnositelj zahtjeva za povratom je obraćanje središnjem tijelu. Treba razlikovati izlazne i ulazne i zahtjeve. U odnosu na prvonavedene govorimo o situaciji u kojoj središnje tijelo zaprimi zahtjev za povrat djeteta u RH. Ono komunicira s njegovim podnositeljem, prema potrebi traži dopunu dokumentacije, prema potrebi izrađuje prijevode te u konačnici kompletirani zahtjev prosljeđuje središnjem tijelu države u koju je dijete odvedeno. Nekada se kontakt podnositelja zahtjeva te središnjeg tijela ostvaruje i prije podnošenja zahtjeva; tada središnje tijelo daje uputu o mogućnosti i načinu postupanja koje može uključivati dostavljanje obrasca za vraćanje te informacije o potrebnoj dokumentaciji i njezinu prijevodu.

Ulazni zahtjev za povratkom djeteta iz RH pristize u naše Središnje tijelo te ono provjerava dokumentaciju, prema potrebi traži dopunu. Iz same Konvencije nije jasno ima li središnje tijelo diskrecijsko pravo odbaciti zahtjev ili ga ono samo administrativno obrađuje ne ulazeći u sadržaj i ne provjeravajući ni temeljne formalne uvjete za primjenu. Hrvatski Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici Središnjem tijelu daje ovlast odbijanja zahtjeva ako je očigledno da uvjeti iz Konvencije nisu ispunjeni.⁵⁹ Kada se u obzir uzmu odredbe Haške konvencije o otmici, postupanje prema zahtjevu moglo bi se odbiti u nekoliko situacija:

- ako zahtjev dolazi iz države koja nije ugovornica Haške konvencije o otmici u odnosu na RH,
- zahtjev se odnosi na dijete starije od 16 godina (čl. 4. Haške konvencije o otmici),
- ako se dijete ne nalazi na području RH.

4.3. Otkrivanje mjesta gdje se nalazi dijete

U odnosu na lociranje djeteta središnje tijelo surađuje s nadležnim tijelom unutarnjih poslova radi utvrđivanja činjenice da se ono nalazi na području RH. U tim slučajevima naš Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici određuje i obveze ministarstva nadležnog za

⁵⁸ Župan (2017b) 265.–313.

⁵⁹ Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici, čl. 9. st. 7.

unutarnje poslove. Ono je dužno u roku od 48 sati od saznanja izvijestiti središnje tijelo o utvrđenom mjestu gdje se nalazi dijete, kao i o pribavljenim podacima i obavijestima. Ako pri tom postupanju uoče kako postoji neodgodiva potreba zaštite prava i dobrobiti djeteta, policijski službenici odmah će izvijestiti nadležni centar za socijalnu skrb radi poduzimanja odgovarajućih mjera, odnosno nadležno državno odvjetništvo ako postoji sumnja na počinjenje kaznenog djela te će o poduzetim mjerama izvijestiti središnje tijelo.⁶⁰

Podnositelj zahtjeva može biti i u dvojbi oko države u koju je dijete odvedeno te u takvoj situaciji upućuje zahtjeve središnjim tijelima država za koje podnositelj pretpostavlja da bi mogle biti utočište. Moguća je i situacija u kojoj je dijete protupravno dovedeno u RH, ali je do podnošenja zahtjeva/pokretanja postupka ono već napustilo teritorij RH. U bilo kojoj situaciji u kojoj središnje tijelo RH ne bi moglo utvrditi da se dijete nalazi na području RH, ono o tome obavještava središnje tijelo koje je zahtjev uputilo, kao i o eventualno poznatim okolnostima i državi u koju je dijete naknadno odvedeno.

4.4. Dobrovoljno rješavanje spora i medijacija

U svim ostalim okolnostima središnje tijelo postupaju prema zahtjevu na način da prvo pokušava osigurati dobrovoljan povrat djeteta.⁶¹ Haška konferencija za međunarodno privatno pravo promiče poduzimanje svih odgovarajućih koraka kako bi se stranke u prekograničnom obiteljskom sporu u vezi s djecom potaknule na pronalaženje sporazumnog rješenja spora.⁶² Prednosti medijacije u postupcima otmice djece uglavnom se odnose na ublažavanje konflikta i postizanje sporazumnog rješenja koje ima za cilj opći interes djeteta, poticanje autonomije stranaka, uštedu novca te odgađanje ili izbjegavanje parnice.⁶³ Ono što se može javiti kao zapreka za provođenje medijacije u predmetima otmice djeteta odnosi se na probleme koji proizlaze iz prirode međunarodne otmice, mogućih odgoda, pitanje izvršenja odluka donesenih u takvom postupku te teškoća vezanih uz saslušanje djeteta i postojanje obiteljskog nasilja.⁶⁴

Primarna pravna osnova za iniciranje sporazumnog rješenja spora koja obvezuje središnje tijelo RH je čl. 7. st. 2. c) te čl. 10. Haške konvencije o otmici. Uloga središnjeg tijela, kao i precizno uređenje postupka medijacije dodatno je uređeno Zakonom o provedbi Haške konvencije o otmici. Zakon određuje kako će središnje tijelo preko nadležnog cen-

⁶⁰ *Ibid.*, čl. 10.

⁶¹ Vidjeti Župan; Šego ovdje.

⁶² Hague Conference on Private International Law Permanent Bureau, Guide to Good Practice Mediation, <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=6475&dtid=52>, 21.

⁶³ Vigers (2011) 61.–75.

⁶⁴ Schuz (2002) 409.–416.

tra za socijalnu skrb obavijestiti osobu protiv koje je podnesen zahtjev za povratak djeteta o zaprimanju takvog zahtjeva i zatražiti njezino očitovanje o mogućnosti dobrovoljnog povratka djeteta, odnosno o ostvarivanju kontakata s djetetom.⁶⁵ Uz to, Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici propisuje i kako će središnje tijelo ili sud obavijestiti stranke o mogućnosti mirnog rješenja spora u postupku obiteljske medijacije. Određuje kako će se taj postupak voditi sukladno Obiteljskom zakonu, ali prethodno uređuje određena procesna pitanja. Uređuje kako pokretanje medijacije neće utjecati na pokretanje postupka pred sudom i kako ju provode obiteljski medijatori za prekogranične sporove upisani u registar obiteljskih medijatora. U postupku može sudjelovati dijete, ali se postupak može provesti i bez sudjelovanja djeteta. U svakom slučaju dijete mora, sukladno svojoj dobi i zrelosti, od strane stručnjaka biti upoznato sa svim bitnim činjenicama i imati mogućnost izraziti svoje mišljenje. U konačnici će sud utvrditi je li sporazum postignut u postupku medijacije u skladu s najboljim interesom djeteta te je li protivan pravnom poretku Republike Hrvatske ili javnom interesu, a o odobrenju sporazuma odlučit će rješenjem.⁶⁶

5. ODLUČIVANJE O ZAHTJEVU ZA VRAĆANJE

O zahtjevu za povrat u konačnici odlučuje sud ili administrativno tijelo ugovornice, ovisno o tome kako je unutrašnjim ustrojstvo predviđeno u kojoj ugovornici. U RH će središnje tijelo, ako dobrovoljan povrat ili medijacija nisu uspjele, zahtjev proslijediti na odlučivanje sudu. Prethodno donošenju Zakona o provedbi Haške konvencije o otmici o zahtjevu za vraćanje odlučivao je općinski sud mjesno nadležan za područje na koje je dijete protupravno odvedeno, njih sveukupno 23 za cijelo područje Hrvatske.⁶⁷ Za postupanje prema žalbama na rješenja donesena u tim postupcima bila su nadležna tri suda.⁶⁸ Takvo uređenje nije bilo sukladno prijedlozima Haške konferencije za međunarodno privatno pravo te doktrine koja je u predmetima prekograničnih otmica predlagala uvođenje koncentracije nadležnosti.⁶⁹ Argumentaciju u korist koncentrirane nadležnosti lako je naći u činjenici specijalizacije te ubrzanje postupka odlučivanja o povratu kao i samom povratu djeteta. Stoga je Zakonom o provedbi Haške konvencije o otmici uvedena koncentracija nadležnosti te o zahtjevu za povrat sada odlučuje samo jedan sud u RH – Općinski građanski sud u Zagrebu, dok o žalbama odlučuje Županijski sud u Zagrebu, u vijeću sastav-

⁶⁵ Zakon o provedi Haške konvencije o otmici djece, čl. 9. st. 5.

⁶⁶ *Ibid.*, čl. 12.

⁶⁷ Vidjeti Župan; Hoško (2015) 228.

⁶⁸ Župan; Medić; Poretti; Lucić; Drventić (2016).

⁶⁹ Župan; Poretti (2015).

ljenom od tri suca.⁷⁰ Sud o zahtjevu za povratkom odlučuje u izvanparničnom postupku.⁷¹ Sud pri tom primjenjuje Hašku konvenciju o otmici određenom sistematikom. Sud prvo treba ispitati je li zahtjev dopušten s obzirom na ograničeno područje primjene Haške konvencije o otmici. Materijalno područje primjene propisuje nekoliko odredbi Haške konvencije o otmici. Sud treba provjeriti je li riječ o

- nezakonitom odvođenju u smislu čl. 3. Haške konvencije o otmici
- je li od protupravnog odvođenja do podnošenja zahtjeva proteklo manje od godinu dana.

Sud u svakom trenutku treba voditi računa o tome nalazi li se dijete na području RH. Ako je dijete odvedeno u neku drugu državu, sud može obustaviti postupak ili odbaciti zahtjev za povratak djeteta.

Ako je sud ispitao sve navedene okolnosti, hitno će narediti povrat djeteta. Sud će iznimno moći odbiti povrat djeteta ako su ispunjeni određeni uvjeti:⁷²

- protekao je rok od godine dana od podnošenja zahtjeva i dijete se prilagodilo novoj sredini (čl. 12. st. 2.)
- ako osoba, institucija ili drugo tijelo koje se suprotstavlja njegovu povratku dokaže da osoba, institucija ili drugo tijelo koje se brine o личности djeteta nije stvarno ostvarivalo pravo na skrb u vrijeme odvođenja ili zadržavanja ili da se suglasilo ili naknadno pristalo na odvođenje ili zadržavanje (čl. 13. st. 1.a)
- ako osoba, institucija ili drugo tijelo koje se suprotstavlja njegovu povratku dokaže da postoji ozbiljna opasnost da bi povratak izložio dijete fizičkoj opasnosti ili psihičkoj traumi ili na drugi način doveo dijete u nepovoljan položaj (čl. 13. st. 1.b)
- ako sud utvrdi da se dijete suprotstavlja povratku i da je ono napunilo godine i steklo stupanj zrelosti zbog čega je primjereno uzeti u obzir njegovo mišljenje (čl. 13. st. 2.)
- ako utvrdi da bi naređivanje povratka djeteta predstavljamo kršenje temeljnih načela zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda države kojoj je zahtjev upućen (čl. 20.).

Protupravnost odvođenja djeteta

Odvođenje ili zadržavanje djeteta smatra se prema Haškoj konvenciji o otmici nezakonitim ulazi li u domašaj iz čl. 3. i čl. 5.

⁷⁰ Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici, čl. 14.

⁷¹ *Ibid.*, čl. 15.

⁷² Vidjeti Trimmings (2013) 25.–46.

- a) ako predstavlja povredu prava na skrb što ga je dobila osoba, institucija ili bilo koje drugo tijelo, kolektivno ili pojedinačno, po zakonu države u kojoj je dijete imalo redovno boravište neposredno prije odvođenja ili zadržavanja
- b) ako su se u vrijeme odvođenja ili zadržavanja ta prava ostvarivala kolektivno ili pojedinačno, ili bi se bila ostvarivala da nije došlo do odvođenja ili zadržavanja.

Prava na skrb spomenuta u točki a) stava 1. mogu se steći, prije svega, ex lege ili na temelju sudske ili upravne odluke, ili na temelju sporazuma koji ima pravni učinak po zakonu dotične države.

Protupravnost odvođenja djeteta u kontekstu otmica u EU-u bila je definirana nešto drukčije prema čl. 2. točka. 11. Uredbe Brussels II bis, dok je u Preinaci ta razlika uklonjena.⁷³

Pri utvrđivanju protupravnosti odvođenja ili zadržavanja djeteta nadležno tijelo mora voditi računa o više aspekata. Podnositelj zahtjeva može biti fizička osoba ili institucija. Ukoliko su djeca našega državljanstva bila institucionalizirana u inozemstvu, gdje su pretihodno uobičajeno boravila, zahtjev je takve institucije kojoj su djeca povjereni na skrb u polju primjene Haške konvencije o otmici.

Za određivanje prava na skrb nije odlučan sadržaj svih prava koje nositelj prava na skrb može imati prema pravu odnosne države. Prema Haškoj konvenciji o otmici propisano je da "pravo na skrb" uključuje prava koja se odnose na brigu o ličnosti djeteta, osobito pravo na određivanje mjesta boravka djeteta. Pravilo međunarodnog privatnog prava u ovim situacijama upućuje na primjenu materijalnog prava države u kojoj je dijete uobičajeno boravilo prije protupravnog odvođenja. Prema tom pravu treba utvrditi jesu li oba roditelja ujedno i nositelji roditeljske odgovornosti. Ovdje dakle dolazi do primjene stranog obiteljskog prava. Sud može izbjeći potrebu utvrđivanja sadržaja stranog prava na način da prema čl. 15. Haške konvencije o otmici zatraži od podnositelja zahtjeva da pribavi od tijela države djetetova redovnog boravišta odluku ili drugo uvjerenje o tome da je odvođenje ili zadržavanje djeteta bilo nezakonito na temelju čl. 3. Konvencije, ako se takva odluka ili uvjerenje mogu dobiti u toj državi. Pri tome bi pomoć trebalo pružiti i središnje tijelo.⁷⁴

Treba imati na umu materijalno-pravna rješenja brojnih europskih država prema kojima je djetetu rođenom u izvanbračnoj zajednici po sili zakona jedini nositelj roditeljske odgovornosti majka. Takva situacija našla se pred Sudom EU-a u predmetu C-400/10 PPU *McB*,⁷⁵ u kojem se Sud EU-a odredio prema pitanju razmatranja odredbi Povelje EU-a o temeljnim pravima, odnosno njezina čl. 7. o pravu na poštovanje obiteljskog života, u odnosu na postojanje i ostvarivanje prava na skrb. Činjenice predmeta

⁷³ Usporediti čl. 2. st. 11. Uredbe i isti članak Preinake.

⁷⁴ Župan; Drventić (2018) 73.

⁷⁵ Predmet C-400/10 PPU *McB* [2010] ECLI:EU:C:2010:582.

odnosile su se na oca i majku troje djece, koji nisu bili vjenčani, i u skladu s pravom Republike Irske, u kojoj je bilo uobičajeno boravište djece, otac nije imao pravo na skrb bez sudske odluke ili sporazuma. Majka je, zbog narušenih obiteljskih odnosa, djecu odvela u Veliku Britaniju, a otac je zatražio njihov povrat u skladu s Haškom konvencijom o otmici i Uredbom Brussels II *bis*. Sud u Velikoj Britaniji odbacio je očev zahtjev s obrazloženjem kako odvođenje djece nije bilo protupravno u smislu Haške konvencije o otmici i Uredbe Brussels II *bis*. Slijedom očeve žalbe, Vrhovni sud u Velikoj Britaniji uputio je Sudu EU-a zahtjev za prethodnim pitanjem glede moguće primjene čl. 7. Povelje EU-a o temeljnim pravima pri određivanju postojanja prava na skrb, u cilju određivanja nezakonitosti odvođenja djeteta. Sud je dao odgovor kako odredbe Povelje obvezuju države članice samo kada provode pravo EU-a. Povelja ne uspostavlja nove ovlasti niti zadaće za EU niti se mijenjaju ovlasti i zadaće iz Ugovora. Povelja se treba uzimati u obzir samo radi tumačenja Uredbe Brussels II *bis*.⁷⁶ Sud EU-a smatrao je kako državi članici nije onemogućeno, na temelju čl. 7. Povelje, propisati u svojem nacionalnom pravu da neoženjeni otac, kako bi stekao pravo na skrb koja bi značila da je odvođenje djeteta iz države uobičajenog boravišta nezakonito za potrebe čl. 2. st. 11. Uredbe, mora prethodno dobiti sudsku odluku kojom mu se dodjeljuje pravo na skrb o predmetnom djetetu.⁷⁷

U predmetu C–111/17 PPU O. L.⁷⁸ Sud EU-a je utvrdio kako je za utvrđivanje protupravnosti odvođenje djeteta, odlučna i činjenica da je dijete fizički odvedeno iz države u koju se povratak traži, odnosno da za utvrđivanje nezakonitosti nije dovoljna namjera roditelja da uobičajeno boravište djeteta bude u državu u koju se povrat traži. O. L., talijanski državljanin, i P. Q., grčka državljanica, vjenčali su se i zajedno nastanili u Italiji. Kada je P. Q. bila u osmom mjesecu trudnoće, supružnici su se dogovorili kako će se dijete roditi Grčkoj, gdje će im, po rođenju djeteta, pomoći njezina obitelj. Dogovorili su se i kako će se nakon toga P. Q. s djetetom vratiti suprugu u Italiju. Po rođenju kćeri, O. L. se u svibnju 2016. vratio u Italiju gdje je očekivao povratak supruge s djetetom. U lipnju 2016. P. Q. ga je obavijestila kako namjerava s djetetom ostati u Grčkoj. O. L. je u listopadu 2016. pred Prvostupanjnskim sudom u Ateni podnio zahtjev za vraćanjem djeteta. Grčki sud smatrao je kako, iako dijete nije oteto iz jedne države u drugu u smislu čl. 11. st. 1. Uredbe Brussels II *bis* te čl. 3. Haške konvencije o otmici, njegova majka ga je ipak nezakonito zadržala u Grčkoj. Smatrao je kako situacije u kojima je dijete rođeno u mjestu koje nema nikakve veze s uobičajenim boravištem njegovih roditelja – primjerice, zbog slučaja ili više sile, kao što je to putovanje njegovih roditelja u stranu zemlju – te ga je nakon toga jedan od njih nezakonito odveo ili zadržao, dovodi do teških kršenja prava roditelja i do stvarnog udaljavanja djeteta od mjesta u kojem bi, prema redovnom tijeku stvari, imalo uobičajeno boravište. Grčki sud je smatrao kako zbog tih razloga takve situacije trebaju biti

⁷⁶ *Ibid.*, para 52.

⁷⁷ *Ibid.*, para 64.

⁷⁸ Predmet C–111/17 PPU OL [2017] ECLI:EU:C:2017:436.

obuhvaćene postupkom predaje predviđenim Haškom konvencijom o otmici i Uredbom Brussels II *bis*.⁷⁹ Ipak, Sud u Ateni odlučio je Sudu EU-a uputiti pitanje glede ispravnog tumačenja pojma uobičajenog boravišta, u smislu čl. 11. st. 1 Uredbe Brussels II *bis*. Sud EU-a je odgovorio kako upravo pojam “uobičajeno boravište” predstavlja središnji element za ocjenu osnovanosti zahtjeva za predaju. Zahtjev za predaju može se prihvatiti samo ako je dijete neposredno prije navodnog odvođenja ili zadržavanja imalo svoje uobičajeno boravište u državi članici u kojoj se predaja traži.⁸⁰ Odbijanje majke da se zajedno s djetetom vrati u tu državu ne može predstavljati “nezakonito odvođenje ili zadržavanje” djeteta u smislu navedene odredbe.

6. MOGUĆNOST ODBIJANJA POVRATA DJETETA

Haška konvencija o otmici osigurava pravni mehanizam za povrat djeteta u državu ranijeg uobičajenog boravišta, ali istom predviđa i određene iznimke. Država u koju je dijete nezakonito odvedeno može odbiti povrat djeteta primjenom odredbi čl. 12. st. 2., čl. 13. i čl. 20.

Navedeni čl. 12. st. 2. Haške konvencije o otmici propisuje da će sudsko ili upravno tijelo, čak i ako je pravni postupak pokrenut nakon proteka roka od godine dana iz st. 1. čl. 12., naložiti povratak djeteta, ako se ne dokaže da se dijete prilagodilo novoj okolini. Dakle, u toj situaciji neće se naložiti povratak djeteta makar je posrijedi nezakonito odvođenje ili zadržavanje. Na čl. 12. Haške konvencije o otmici nadovezuje se i čl. 20. koji omogućava odbijanje povratka djeteta ako bi to predstavljalo kršenje osnovnih načela zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda države kojoj je zahtjev poslan.

Tijela država ugovornica najčešće koriste iznimku povrata predviđenu u čl. 13. Haške konvencije o otmici.⁸¹ Prema čl. 13. st. 1.a Haške konvencije o otmici, sudsko ili upravno tijelo kojem se šalje zahtjev nije dužno narediti povratak djeteta ako osoba, institucija ili drugo tijelo koje se suprotstavlja njegovu povratku dokaže da osoba, institucija ili drugo tijelo koje se brine o ličnosti djeteta nije stvarno ostvarivalo pravo na brigu u vrijeme odvođenja ili zadržavanja ili da se bilo složilo ili naknadno pristalo na odvođenje ili zadržavanje. Nadalje, prema čl. 13. st. 1.b sudsko ili upravno tijelo države kojoj se šalje zahtjev nije dužno narediti povratak djeteta ako osoba, institucija ili drugo tijelo koje se suprotstavlja njegovu povratku dokaže da postoji ozbiljna opasnost da bi povratak izložio dijete fizičkoj opasnosti ili psihičkoj traumi ili na drugi način dovelo dijete u nepovoljan položaj.

⁷⁹ *Ibid.*, para. 22.

⁸⁰ *Ibid.*, para 38.

⁸¹ Vidjeti Marjanović; Živković ovdje.

Ako sudsko ili upravno tijelo utvrdi da se dijete suprotstavlja povratku i da je napunilo godine i steklo stupanj zrelosti zbog kojeg je potrebno uzeti u razmatranje i njegovo mišljenje, može odbiti zahtjev za povratak djeteta. Kod razmatranja okolnosti navedenih u čl. 13. Haške konvencije o otmici, sudsko ili upravno tijelo uzima u obzir podatke koji se odnose na socijalno podrijetlo djeteta dobivene od središnjeg tijela ili nekog drugog nadležnog tijela države u kojoj je mjesto redovitog boravišta djeteta. (vidjeti čl. 13. st. 3., čl. 14. i 17.).

Sud obvezno ispituje sve okolnosti slučaja te utvrđuje može li povrat djeteta dovesti do narušavanja njegove dobrobiti. Tragom toga učestala je praksa suda u traženju od centra za socijalnu skrb ili vještaka izrada socio-ekonomskih mišljenja vezano uz određene situacije u kojima se nalazi dijete, a nastavno na konkretan slučaj koji rješava. Treba obratiti pozornost na činjenicu da je funkcija socio-ekonomskog izvještaja kao i ispitivanja najboljeg interesa djeteta i njegove dobrobiti – u postupku otmice – vrlo ograničena te se ni u kojem slučaju ne može poistovjetiti s ovim radnjama u meritornim postupcima o roditeljskoj odgovornosti.

Standard najboljeg interesa djeteta u kontekstu je nezakonitog odvođenja ili zadržavanja djeteta praksom ESLJP-a dobio burni epilog. Naime, primjena općeg načela čl. 3. Konvencije o pravima djeteta u području Haške konvencije o otmici djece u doktrini je ranije bila vrlo jasno postavljena: sustav hitnog povrata djeteta u državu ranijeg uobičajenog boravišta sam je po sebi ostvarenje kolektivnog najboljeg interesa djeteta.⁸² Stoga je mehanizam povrata čista realizacija najboljeg interesa djeteta (u generalnom smislu) te je ono time ostvareno u svakom konkretnom pojedinačnom slučaju povrata djeteta.⁸³ Međutim, odnos kolektivnog i individualnog najboljeg interesa djeteta ESLJP stavlja pod povećalo u nizu predmeta. U predmetu *Neulinger i Shuruk protiv Švicarske*⁸⁴ ESLJP prvi je put propitivao odnos temeljnih prava jednih naprama drugima (odnos čl. 3. KPD-a naprama čl. 8. EKLJP-a),⁸⁵ ali i tumačenja standarda najboljeg interesa djeteta kao kolektivno ostvarivog principa naprama njegove uporabe u pojedinom slučaju. Isabelle Neulinger, državljanka Švicarske i Belgije, preselila se 1999. g. iz Švicarske u Izrael. Ondje je upoznala Shaia Shuruka, izraelskog državljanina, te su se ubrzo i vjenčali. Oboje su bili židovske vjeroispovijedi. Iako u vrijeme sklapanja braka nisu bili izrazito religiozni, ubrzo se Shuruk pridružio ultraortodoksoj židovskoj zajednici Lubavitch. Zbog majčina straha da će otac odvesti njihovo dijete rođeno 2003. na svojevrсну religijsku inicijaciju, zatražila je dozvolu odlaska u inozemstvo. Obiteljski sud Tel Aviva izdao je nalog o zabrani izlaska djeteta iz zemlje. Raspadom bračne zajednice Sud je dodijelio skrbništvo majci te odredio da otac može posjećivati dijete. Kako je izraelska socijalna služba prema nalogu suda podnijela

⁸² Beaumont; McElevay (1999).

⁸³ Schuz (2014) 355.

⁸⁴ *Neulinger i Shuruk protiv Švicarske*, Zahtjev br. 41615/07, presuda Velikog vijeća od 6. srpnja 2010.

⁸⁵ Trombetta-Panigadi (2013) 599.

izvješće u kojem je konstatirano da je otac verbalno vrijeđao majku te da je ona stalno izložena verbalnom i psihičkom nasilju, Sud je ograničio kontakte oca s djetetom i majkom. Unatoč zabrani odlaska iz države u lipnju 2005. majka je uspjela s djetetom otići u Švicarsku. Tek 2006. kreće haški postupak povrata, u kojem je švicarski sud u prvom stupnju odbio povrat djeteta (majka je dokazala da je u Izraelu sud ograničio očeva prava na dva sata na tjedan pod nadzorom socijalne službe; da otac ima iznimno male prihode i živi s cimerom u malom stanu; da se majka ne može vratiti u Izrael jer će biti optužena za otmicu i kazneno gonjena; da će dijete završiti u rukama religioznog kulta Lubavitch ako se nađe u Izraelu). Prema očevoj žalbi Viši sud (kantonski) u Švicarskoj naložio je pedijatru i dječjem psihologu da procjene posljedice eventualnog povratka djeteta u Izrael. U njihovu izvješću (koje je kasnilo sedam mjeseci) konstatirali su da bi djetetov i majčin povratak u Izrael prouzročilo velike traume kod djeteta i moguće posljedice na njegov psihološki razvoj. U međuvremenu su izraelske vlasti u odgovoru na zahtjev švicarskih vlasti i očeva odvjetnika obećale majci zaštitu (obustava kaznenog progona) ako vrati dijete u Izrael. U svibnju 2007. švicarski kantonski sud ipak je donio presudu kojom se odbija očev zahtjev za povratak djeteta u Izrael – sud se oslonio na mišljenje stručnjaka da bi to bilo štetno i za dijete i za majku a pogotovo ako bi se dijete vratilo bez majke u Izrael.

Otac je podnio žalbu na tu presudu Federalnom sudu Švicarske koji je ukinuo tu presudu i naredio vraćanje djeteta u Izrael. Utvrdio je da nije s dostatnom sigurnošću dokazano da bi djetetu povratak u Izrael prouzročio štetu, da nije dovoljno istraženo zašto se majka odbija vratiti u Izrael budući da joj je ondje obećana pomoć i zaštita nadležnih vlasti; nije dokazano da otac ne poštuje odluke izraelskog suda o viđanju s djetetom, što je potvrdila izraelska socijalna služba. Sud je presudio da se čl. 13. Haške konvencije ne bi smio olako primjenjivati te da se otmičaru ne bi smjelo dopuštati ovakvo nezakonito ponašanje.

Nakon što je iscrpila sva pravna sredstva pred švicarskim sudovima majka i dijete su podnijeli žalbu ESLJP-u. Majka tvrdi da je povrijeđen čl. 8. EKLJP-a koji jamči poštovanje privatnog i obiteljskog života. Majka je također zatražila od suda da naredi švicarskim vlasima da odgode povratak djeteta u Izrael dok presuda ne bude donesena – što je sud prihvatio. U siječnju 2009. ESLJP donio je prvu odluku u ovom slučaju. Većinom s četiri naprama tri ESLJP je presudio da švicarsko pravosuđe nije povrijedilo čl. 8. EKLJP-a. Majka se obraća žalbom Velikom vijeću, odgađajući povratak u Izrael za još 18 mjeseci. Veliko vijeće je donijelo presudu u lipnju 2010., s većinom 16 naprama jedan te zaključilo: švicarska naredba o povratku djeteta u Izrael bila je u skladu s Haškom konvencijom, ali sud nije uvjeren da bi povratak u Izrael bio u najboljem interesu djeteta! Sud je utvrdio da Noam ima švicarsko državljanstvo, stigao je u Švicarsku s dvije godine i otada živi ondje, ide u školu, govori francuski jezik i potpuno se prilagodio takvom načinu života te bi mu povratak u Izrael mogao ostaviti štetne posljedice. Kad je posrijedi podnositelj zahtjeva, Sud smatra da s obzirom na njegovu prošlost i financijske prilike nije u mogućnosti brinuti se za dijete. Otac se oženio po drugi put te se zatim razveo od svoje trudne žene i oženio se po treći put, a druga supruga ga je tužila jer ne plaća uzdržavanje svojoj drugoj kćeri.

Zanimljivo je da u ovoj odluci ESLJP izrijeком upućuje i na čl. 24. Povelje o temeljnim pravima te kako postoji konsenzus međunarodnih izvora o tome da treba staviti na prvo mjesto najbolji interes djeteta.⁸⁶

Ubrzo je pred ESLJP stigao i zahtjev u predmetu Šneersone i Campanella protiv Italije,⁸⁷ da bi konačno stajalište ESLJP-a u vezi s ovim pitanjem bilo utvrđeno odlukom Velikog vijeća u predmetu *X protiv Latvije*.⁸⁸ Zahtjev se odnosio na dijete koje je rođeno u veljači 2005. u Australiji. Djetetova majka je Latvijka, a otac Australac. Dolazi do pogoršanja odnosa među roditeljima i majka nastavlja živjeti u očevu stanu kao stanarka. Dana 17. srpnja 2008. majka je napustila Australiju s djetetom i vratila se u Latviju bez suglasnosti oca. Dana 22. rujna kod latvijskog središnjeg ureda podnesen je zahtjev za povratak djeteta. Iako u izvanbračnoj zajednici u kojoj su živjeli otac nije ranije ishodio odluku o roditeljskog odgovornosti, sada obiteljski sud u Australiji donosi odluku da su roditelji imali zajedničku roditeljsku odgovornost u odnosu na dijete. Majka se nije žalila na tu odluku. Uzimajući sve u obzir, sud u gradu Rigi naložio je povratak djeteta. Smatrali su da australaska odluka o očevoj roditeljskoj odgovornosti nije predmetom spora latvijskih sudova te odbacuju majčin stav da bi povratak u Australiju bio psihološki štetan za dijete. U žalbi se majka oslonila na izvještaj psihologa gdje je navedeno da bi dijete moglo stradati od psihološke traume kao rezultat odvojenosti od majke. Ona je tvrdila da je prema zakonu i u praksi ona bila jedini djetetov skrbnik dok nisu otišli iz Australije i navodila da se otac loše odnosio prema njima. Nadalje, majka je istaknula da je dijete išlo u vrtić u Latviji i da mu je materinski jezik latvijski. U Australiji bi majka bila nezaposlena i ne bi mogla uzdržavati ni sebe ni dijete. Dana 26. siječnja 2009. Regionalni sud Riga odbija majčinu žalbu. Smatrali su da nema dokaze koji bi potkrijepili njezine optužbe o očevu nasilju. Nadalje, s obzirom na to da je tužbeni zahtjev glasio na vraćanje djeteta prema Haškoj konvenciji, a ne na pravo skrbništva, sud je smatrao da nije potrebno utvrđivati rizik psihološkog utjecaja. Nije bilo dokaza koji bi sugerirali da bi vraćanje u Australiju prijetilo djetetovoj sigurnosti s obzirom na to da australsko zakonodavstvo regulira sigurnost djece i njihovu zaštitu od lošeg tretiranja u obitelji. Majka je podnijela zahtjev za odgodom provedbe naloga za povratak za šest do dvanaest mjeseci. U ožujku 2009. otac odlazi u Latviju da bi vidio dijete te je tada on sam izvršio nalog za povratak – vraća se s djetetom u Australiju! U rujnu 2009. sud u Australiji ocu dodjeljuje isključivo skrbništvo. Majci je bilo dopušteno posjećivati dijete pod nadzorom socijalnog radnika. Međutim, sud joj je zabranio da razgovara s djetetom na latvijskom jeziku i da do djetetova jedanaestog rođendana komunicira s bilo kakvom ustanovom, školom ili roditeljima djece koji pohađaju istu ustanovu. Pred ESLJP-om majka se žalila po čl. 6. EKLJP-a da postupci vođeni pred latvijskim sudovima nisu bili poštteni. Navodila je da su sudovi pogriješili u tumačenju i primjeni Haške konvencije.

⁸⁶ Para 56, para 135.

⁸⁷ *Šneersone i Campanella protiv Italije*, Zahtjev br. 14737/09, presuda od 12. srpnja 2011.

⁸⁸ *X protiv Latvije*, Zahtjev br. 27853/09, presuda Velikog vijeća od 23. studenog 2013.

Nadalje, da su zanemarili njezin dokaz o najboljim interesima djeteta i činjenici da je ona bila jedini skrbnik u vrijeme odlaska iz Australije. ESLJP je optužbe majke razmatrao u smislu čl. 8. EKLJP-a koji je štiti njezino pravo na poštovanje obiteljskog života.

ESLJP drži da je vraćanje djeteta u Australiju miješanje u majčin obiteljski život, pravo zaštićeno čl. 8. EKLJP-a. Takvo miješanje predstavljalo bi povredu čl. 8. st. 2., osim ako je mjera usvojena "u skladu sa zakonom" te slijedi pravni cilj koji se može smatrati "nužnim u demokratskom društvu". Sud je naveo da u skladu s njihovom sudskom praksom izraz "u skladu sa zakonom" zahtjeva da "sporna mjera treba imati određeno uporište u domaćem zakonu i da zakon koji je u pitanju treba biti dostupan osobi koje se tiče – a koja nadalje mora biti u mogućnosti da predvidi posljedice koji taj propis ima po njega ili nju – i da je u skladu s vladavinom prava". Sud nadalje navodi da su latvijski sudovi trebali odlučiti je li preseljenje bila protuzakonito i je li obavljeno u suprotnosti s pravima na skrbništvo koja su osobi dodijeljena u skladu s australskim zakonom, državom gdje je dijete redovno boravilo prije nego što je preseljeno. Sud je uzeo u obzir argumente latvijske Vlade da su prema odluci obiteljskog suda u Australiji očeva roditeljska prava bila samo potvrđena, ali ne i realizirana, kako je navela i majka. Nadalje, majka se nije žalila na australsku odluku niti je predložila dokaze vezane za djetetova oca. U smislu ovih argumenata, Sud je pretpostavio da je nalog za povrat od 19. studenog 2008. imao pravno uporište i da mu je namjera bila da se zaštite prava oca i djeteta, što je pravni cilj u smislu čl. 8. EKLJP-a. Pri odlučivanju je li mjera "nužna za demokratsko društvo", Sud je naglasio ulogu domaćih vlasti u osiguravanju ravnoteže među suprotstavljenim interesima djeteta i roditelja. Naveo je da se posebno treba uzeti u obzir interes djeteta koji, s obzirom na prirodu stvari i ozbiljnost, može biti važniji od interesa roditelja (*Sommerfeld protiv Njemačke*, br. 31871/96, (2004.) 38 E.H.R.R. 35). ESLJP je ipak utvrdio da su latvijski sudovi propustili uzeti u obzir niz čimbenika koje je navela majka u okviru argumenata da povratak u Australiju nije bio u najboljem interesu djeteta. Latvijski sudovi zanemarili su izvješće psihologa, očeve financijske probleme i dobrobit djeteta u Australiji. Latvijski sudovi su trebali barem razmotriti okolnosti u kojima bi (ne bi) majka mogla ići u Australiju zajedno s djetetom i održavati s njim kontakt. Ako majčin povratak u Australiju odnosno kontakt s djetetom nije bio moguć, latvijski sud je barem trebao uzeti u obzir rizik od psihološke štete koja bi nastala uslijed odvajanja majke od djeteta. ESLJP dvoji o ispravnosti zaključka latvijskih sudova da su izvješće psihologa mogli razmatrati jedino da se radilo o sporu o roditeljskoj odgovornosti. Naime, kako se radilo o postupku povratka prema Haškoj konvenciji o otmici, latvijski sudovi uopće nisu razmatrali izvješće psihologa. Latvijski sudovi oslonili su se na australski sustav socijalne skrbi a da nisu uzeli u obzir jesu li poduzete mjere zaštite kako bi povratak bio u najboljem interesu djeteta. ESLJP je zaključio da pristup latvijskih sudova pri donošenju naloga za povratak nije obuhvatio dovoljno dubljih analiza čitave obiteljske situacije, slijedom čega je došlo do povrede čl. 8. EKLJP-a.

Iako se u literaturi već argumentiralo da sam mehanizam Haške konvencije o otmici ostvaruje i osigurava najbolji interes djeteta, ESLJP je u navedenim predmetima ukazao

da sud koji odlučuje o povratu u svakom pojedinom slučaju mora uzimati u obzir i individualni interes djeteta – u kontekstu povrata. Na sudu je težak zadatak da oprezno ispita najbolji interes djeteta u kontekstu odluke o povratu, ne zalazeći pritom u ispitivanje najboljeg interesa djeteta koji bi se provodilo u kontekstu meritornog odlučivanja o roditeljskoj skrbi.

Analiza prakse država ugovornica Haške konvencije o otmici u području jugoistočne Europe ukazuje na učestalo korištenje iznimki kojima se odbija povrat djeteta.⁸⁹ Ono što se ističe kao problematično kod takvih postupanja jest činjenica kako se pri donošenju odluke u obzir ne uzima rizik koji potencijalno prijete u državi uobičajenog boravišta, nego se u obzir uzimaju činjenice koje govore o tome uz kojeg je roditelja dijete više vezano te bi li odvajanje djeteta od roditelja koji ga je oteo dovelo do ozbiljnog rizika od povrede. Međutim, činjenica odvajanja djeteta od roditelja koji ga je oteo ne bi se sama po sebi trebala smatrati činjenicom koja predstavlja ozbiljnu opasnost za ostvarenje najboljeg interesa djeteta.⁹⁰

7. POSTUPANJE SUDA U PRIMJENI UREDBE BRUSSELS II BIS, ODNOSNO PREINAKE

7.1. Mjere za zaštitu djeteta u postupku i nakon povratka

Sudovima koji odlučuju o zahtjevu za vraćanje, u cilju osiguranja brzog i sigurnog povratka djeteta, na raspolaganju stoje mogućnosti kao što su zrcalne odluke, tzv. *safe harbour* odluke te dobrovoljna jamstva (engl. *undertakings*), kod kojih uvijek ostaje nezvjesno pitanje mogućnosti izvršenja u državi u koju se dijete vraća. Pitanje hoće li donijeti kakvu mjeru i koje vrste, ovisi o posebnim okolnostima slučaja i nacionalnom pravu države. Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici, popisuje kako sud može prema prijedlogu stranaka, centra za socijalnu skrb ili po službenoj dužnosti u drugoj državi u kojoj je dijete imalo uobičajeno boravište neposredno prije protupravnog odvođenja ili zadržavanja zatražiti odgovarajuća jamstva, osobito ona koja se tiču: osobne sigurnosti djeteta i roditelja, zaštite života i zdravlja djeteta i roditelja te privremenog osiguranja odgovarajućih životnih uvjeta djetetu i roditelju.⁹¹

Iako Haška konvencija o otmici daje sudu mogućnost da odbije povrat djeteta, njegov je manevarski prostor u otmicama u EU-u, bitno sužen i uvjetovan upravo poduzimanjem adekvatnih mjera zaštite. Naime, prema Uredbi i Preinaci sud ne može odbiti predaju

⁸⁹ Župan (2015) 17.–36.

⁹⁰ Beaumont; McEleavy (1999) 145.

⁹¹ Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici, čl. 21.

djeteta na temelju čl. 13. st. 1.b Haške konvencije o otmici, ako su u državi uobičajenog boravišta djeteta poduzete sve potrebne mjere za zaštitu djeteta po njegovu povratku. Štoviše, sud otmice mora zatražiti poduzimanje adekvatnih zaštitnih mjera. Ova je odredba usuglašena s načelom međusobnog povjerenja između država članica te potiče dijalog sudaca te službenika država članica EU-a.⁹²

7.2. Saslušanje djeteta i podnositelja zahtjeva

Saslušanje djeteta predstavlja standard koji je uveden UN-ovom Konvencijom o pravima djeteta. Kao takav je postao dijelom Smjernica Vijeća Europe za 2010. godinu o pravosuđu prilagođenom djetetu⁹³ i Povelje o temeljnim pravima EU-a. Haška konvencija o otmici ne sadrži opću odredbu o saslušanju djeteta. Obveza nadležnih tijela da saslušaju dijete proizlazi iz čl. 13. koji određuje da sud može odbiti povrat u predmetu vezanom za otmicu djeteta ako mu se dijete protivi, pod uvjetom da je dijete u dobi i takvog stupnja zrelosti da bi bilo primjereno uzeti njegovo mišljenje u obzir.

Ova odredba dopunjena je kod otmica u EU-u odredbama Uredbe Brussels II *bis*, odnosno Preinake. Uredba 2201/2003 izričito je navodila da pri primjeni čl. 12. i 13. Konvencije o otmici djece treba dati priliku djetetu da bude saslušano. Preinaka u čl. 21. odnosno 26. govori o obvezi država članica u odnosu na pravo djeteta na izražavanje mišljenja općenito (čl. 21.), odnosno pravo djeteta na izražavanje mišljenja u postupcima povratka (čl. 26.).

Saslušanje djeteta odvija se prema nacionalnom postupku, pružajući “djetetu koje je u stanju oblikovati svoja mišljenja, stvarnu i učinkovitu mogućnost da izrazi svoja mišljenja, izravno ili preko zastupnika ili odgovarajućeg tijela”.⁹⁴ Sud djetetovo mišljenje uzima u obzir u skladu s njegovom dobi i zrelosti. Saslušanje djeteta u drugoj državi članici može se obaviti u skladu s pravilima Uredbe o izvođenju dokaza.⁹⁵

Obiteljski zakon obvezuje suce na saslušanje djece starije od četrnaest godina. Mlađa djeca mogu biti saslušana “sukladno svojoj dobi i zrelosti”, ako postoji potreba za procjenom njegove/njezine privrženosti prema osobi, uvjetima u kojima živi i drugim bitnim razlozima. Dijete mlađe od 14 godina može saslušati samo sudac ili sudac uz pomoć posebnog zastupnika ili druge kvalificirane osobe (obično osobe u centru za socijalnu skrb –

⁹² Beaumont; Walker; Holliday (2016) 221.

⁹³ Smjernice Odbora ministara Vijeća Europe o pravosuđu prilagođenom djeci, <https://rm.coe.int/16806a450a>.

⁹⁴ Čl. 21. Preinake.

⁹⁵ Uredba Vijeća (EZ) br. 1206/2001 od 28. svibnja 2001. o suradnji između sudova država članica u izvođenju dokaza u građanskim ili trgovačkim stvarima, SL EU L174/1.

socijalni radnik i/ili psiholog). Sudac odlučuje o tome je li dijete dovoljno zrelo i sposobno izraziti svoje mišljenje.⁹⁶

Zakon o provođenju Haške konvencije o otmici ne propisuje izričitu obvezu saslušanja djeteta, nego određuje kako dijete ima pravo na stručnu pomoć kako bi na prikladan način saznalo važne činjenice i okolnosti slučaja i izrazilo svoje mišljenje.⁹⁷

Saslušavanje podnositelja zahtjeva također nije izrijekom propisano Haškom konvencijom o otmici djece. Naprotiv, Uredba odnosno Preinaka drži da sud ne može odbiti povrat djeteta ako u postupku nije saslušan podnositelj zahtjeva.⁹⁸ Znakovito je da obveza saslušavanja podnositelja zahtjeva postaje obvezujuća i u globalnom kontekstu. To se nedvojbeno nameće s obzirom na odluku ESLJP-a u predmetu *Adžić (2) protiv Hrvatske*.⁹⁹ Propust nadležnih tijela da saslušaju podnositelja zahtjeva ESLJP ocijenio je povredom prava na pravično suđenje iz čl. 6. EKLJP-a.

7.3. Postupak koji slijedi nakon donošenju odluke o povratku na temelju čl. 13. st. 1.b

U primjeni Haške konvencije postupak se povrata okončava pravomoćnom odlukom suda otmice kojom se nalaže povrat djeteta ili se povrat odbija. Za razliku od toga, prema Uredbi Brussels II *bis*, odnosno Preinaci, postupak po otmici koji je završio odlukom o odbijanju povrata djeteta, a koja se temelji na iznimci predviđenoj u čl. 13. Haške konvencije o otmici, istom se automatski ne okončava.¹⁰⁰ Naime, u takvoj će situaciji sud odmah, bilo izravno ili preko svojega središnjega tijela, poslati presliku sudske odluke kojom je određeno da se dijete ne predaje i odgovarajuća pismena nadležnom sudu ili središnjem tijelu države članice u kojoj je dijete imalo uobičajeno boravište neposredno prije njegova nezakonitog odvođenja ili zadržavanja. Prema ocjeni suda ta će pismena uključivati prijepis zapisnika sa saslušanja pred sudom i druge dokaze. Sva navedena pismena sud mora primiti u roku od mjesec dana od datuma donošenja sudske odluke kojom je određeno da se dijete ne predaje. Sud države koji je i dalje prema Uredbi Brussels II *bis*, odnosno Preinaci, sud nadležan za meritum, o tim informacijama mora obavijestiti zainteresirane stranke te ih pozvati da u roku od tri mjeseca od datuma obavijesti podnesu tome sudu prijedloge za donošenje meritorne odluke. Ako bi taj sud zaprimio zahtjev te poslije u meritornom postupku odlučio da skrb ima roditelj od kojega je dijete nezakonito

⁹⁶ Obiteljski zakon, čl. 360.

⁹⁷ Zakon o provedbi Haške konvencije o otmici, čl. 7.

⁹⁸ Vidjeti čl. 11. st. 5. Uredbe, čl. 27. st. 1. Preinake.

⁹⁹ *Adžić protiv Hrvatske (2)*, Zahtjev br. 19601/16, presuda od 2. svibnja 2019.

¹⁰⁰ Vidjeti čl. 11. st. 6.–8. Uredbe, čl. 29. Preinake. Detaljno vidjeti Beaumont; Walker; Holliday (2016b) 211.–260.

odvedeno ili zadržano, takva se odluka kojom se zahtijeva predaja djeteta izvršava sukladno dijelu 4. poglavlja III. Konkretno, u tom je postupku ukinuta egzekvatura te ne postoji mogućnost odbijanja ovrhe ili protivljenja takvoj odluci, takva će odluka biti automatski ovršna te će nadjačati odluku o odbijanju povrata djeteta. Naravno, sud u tom postupku može zaključiti i da je ispravno postupio sud otmice kada je odbio vratiti dijete te donijeti meritornu odluku da dijete ostaje živjeti s roditeljem koji je dijete protupravno odveo – otada boravak u toj drugoj državi postaje zakonit. Ako u roku od tri mjeseca sud ne primi nikakve prijedloge za donošenje odluke o roditeljskoj skrbi, sud zaključuje predmet.

Sud EU-a razmatrao je mehanizam iz čl. 11. st. 6.–8. Uredbe Brussels II *bis* u kontekstu specijalizacije sudova u predmetu C–498/14 PPU *Bradbrooke*.¹⁰¹ U predmetu je majka odvela dijete iz Belgije u Poljsku, bez suglasnosti oca. Otac je potom 18. listopada 2013. pokrenuo postupak pred Sudom za mladež u Brusselsu u kojem je tražio donošenje odluke o načinima izvršavanja roditeljske skrbi i o smještaju djeteta. Istodobno s meritornim postupkom pred belgijskim sudovima, otac je 20. studenoga 2013. belgijskom središnjem tijelu podnio i zahtjev za vraćanje djeteta u skladu s Haškom konvencijom o otmici. Sud u Poljskoj donio je odluku kojom je utvrdio da je majka nezakonito odvela dijete, ali je odbio povrat na osnovi čl. 13. st. 1.b Haške konvencije o otmici. Belgijsko Središnje tijelo, koje je od poljskog Središnjeg tijela zaprimilo primjerak spomenute odluke o zadržavanju i relevantnu dokumentaciju, 10. travnja 2014. predalo je taj spis tajništvu Tribunala prvog stupnja u Brusselsu koji je zbog specijalizacije sudova bio različit od onog pred kojim je otac već pokrenuo meritorni postupak. Žalbeni sud postavio je pitanje je li protivno čl. 11. st. 7. i 8. Uredbe Brussels II *bis* u slučajevima otmice djeteta da država članica daje prednost specijalizaciji sudova za postupke predviđene tim odredbama, čak i ako je pred nekim sudom već pokrenut meritorni postupak o roditeljskoj odgovornosti. Sud je u odgovoru upozorio kako cilj Uredbe nije ujednačiti materijalna i postupovna pravna pravila različitih država članica. Međutim, primjena tih nacionalnih pravila ne smije narušavati njezin koristan učinak.¹⁰² O određivanju nacionalnog suda nadležnog za pitanja predaje djeteta ili skrbi nad djetetom u okviru postupka iz čl. 11. st. 6. do 8. Uredbe odlučuju države članice, čak i u slučaju kad je u trenutku dostave odluke o zadržavanju djeteta pred nekim sudom već pokrenut meritorni postupak o roditeljskoj odgovornosti prema tom djetetu.¹⁰³ U tom smislu Sud EU-a je odlučio kako nije protivno da država članica specijaliziranom sudu dodijeli nadležnost za pitanja predaje djeteta ili skrbi nad djetetom u okviru postupka predviđenog tim odredbama, čak i kad je pred nekim sudom već pokrenut meritorni postupak o roditeljskoj odgovornosti prema djetetu.¹⁰⁴

¹⁰¹ Predmet C–498/14 PPU *Bradbrooke* [2015] ECLI:EU:C:2015:3.

¹⁰² *Ibid.*, para 41.

¹⁰³ *Ibid.*, para 49.

¹⁰⁴ *Ibid.*, para 54.

7.4. Priznanje i proglašenje ovršnosti / ovrha odluke o predaji djeteta

Ukidanje egzekviture potpuno je nov pristup (priznanju) i ovrši odluka, a usvojena je kao "najvažnija inovacija" europske pravosudne suradnje u građanskim stvarima. Egzekvatura je u obiteljskopravnoj materiji prvo ukinuta za pitanja predaje nezakonito odvedenog ili zadržanog djeteta u slučaju da je došlo do primjene prevagujućeg mehanizma iz čl. 11. st. 6.–8. Odluke ovršne u državi članici porijekla izravno se mogu ovršiti u drugim državama članicama, bez potrebe priznanja i proglašenja ovršnom u državi članici u kojoj ovrhu treba provesti.

U predmetima otmice djece odluke o predaji djeteta priznaju se i ovršne su u drugoj državi članici bez potrebe pribavljanja potvrde ovršnosti i bez mogućnosti osporavanja njezina priznavanja ako je sudska odluka potvrđena u državi članici podrijetla. Sudac koji je donio sudska odluku o predaji djeteta izdaje potvrdu samo

- ako je djetetu omogućeno saslušanje, osim ako je saslušanje smatrano neprikladnim zbog njegove dobi ili stupnja zrelosti
- ako je strankama omogućeno saslušanje i
- ako je pri donošenju sudske odluke sud uzeo u obzir razloge i dokaze na temelju kojih se izdaje nalog u skladu s čla. 13. Haške konvencije o otmici.

Primjena Poglavlja III. Uredbe Brussels II *bis* nekoliko puta bila je predmet raspravljanja Suda EU-a. U predmetu C–195/08 PPU *Rinau*,¹⁰⁵ gđa Rinau, državljanka Litve, 2003. udala se za njemačkog državljanina g. Rinaua i dvije godine nakon vjenčanja dobili su kćer Luisu. Nekoliko mjeseci po rođenju djeteta, počinju živjeti odvojeno i pokreću brakorazvodnu parnicu pred sudom u Njemačkoj. Za to vrijeme Luisa živi s majkom. Gđa Rinau uz pristanak svoga supruga odlazi na dva tjedna na praznike u Litvu u lipnju 2006. i odlučuje ondje ostati. U kolovozu 2006. njemački sud, Okružni sud u Oranienburgu, dodijelio je privremeno pravo na skrbništvo ocu, a žalbeni sud to je potvrdio. Gospodin Rinau u listopadu 2006. podnosi zahtjev za vraćanjem sukladno Haškoj konvenciji o otmici i Uredbi Brussels II *bis* Okružnom sudu u Litvi. Litavski sud odbio je očev zahtjev. Odluka o odbijanju povratka preko njemačkog Središnjeg tijela dostavljena je Okružnom sudu u Oranienburgu. U međuvremenu žalbeni sud u Litvi preinačio je prvostupanjsku presudu o povratu i naredio vraćanje djeteta. Izvršenje odluke o povratku bilo je suspendirano više puta. U međuvremenu Okružni sud u Oranienburgu, slijedom odluke prema kojoj je bio odbijen povrat djeteta iz Litve, donio je odluku o razvodu braka te trajno pravo na skrb dodijelio g. Rinaua te naložio vraćanje djeteta. Istog dana Sud je izdao potvrdu iz čl. 42 Uredbe Brussels II *bis*. Žalbeni sud odbio je žalbu gđe Rinau protiv takve odluke, koja je odmah u Litvi podnijela zahtjev za nepriznavanjem odluke njemačkog Okružnog suda. Prvostupanjski sud takav je zahtjev proglasio nedopuštenim, smatrajući da njemačka odluka ispunjava uvjete za izvršenjem sukladno Poglavlju III. Uredbe Brussels II *bis*.

¹⁰⁵ Predmet C–195/08 PPU *Rinau* [2008] ECLI:EU:C:2008:406.

Kada se gđa Rinau žalila protiv takve odluke, litavski žalbeni sud zastao je s postupkom i Sudu EU-a postavio pitanje glede mogućnosti protivljenja izvršenju njemačke odluke o Litvi. Isto tako postavilo se pitanje je li njemačka odluka donesena u skladu s čl. 11. st. 6.–8., budući da je drugostupanjski sud u Litvi ipak naredio vraćanje djeteta. Sud EU-a u svom odgovoru ističe procesnu autonomiju čl. 11. st. 8., čl. 40. i čl. 42. koji prioritet daju nadležnosti suda države podrijetla.¹⁰⁶ Cilj je tih odredbi osigurati trenutačni povrat djeteta u državu svog uobičajenog boravišta, ali i omogućiti sudu države uobičajenog boravišta da preispita razloge donošenja odluke o odbijanju povrata. Sud EU-a je odlučio kako činjenica da je sud u Litvi u žalbenom postupku ipak preinačio odluku kojom se odbija povrat nije odlučna, s obzirom na to da do povratka djeteta zapravo nije došlo. S obzirom na to da je neupitno da je potvrda izdana u skladu s čl. 42. autentična, protivljenje priznanju odluke njemačkog suda nije dopušteno te je na sudu priznanja da odluku proglasi izvršivom i naredi hitan povratak djeteta.¹⁰⁷

Predmet C–491/10 *Joseba Andoni Aguirre Zarraga v. Simone Pelz*¹⁰⁸ odnosi se na njemačko-španjolski par, gdje je po okončanju brakorazvodne parnice pred španjolskim sudovima otac dobio privremeno pravo skrbništva nad kćeri. Majka se preselila u Njemačku i ondje nastanila. Nakon ljetnih praznika majka je kćer nezakonito zadržala u Njemačkoj. Španjolski sud naredio je povratak djeteta u Španjolsku. Nadležni njemački sud uputio je Sudu EU-a pitanje može li sud, u okolnostima poput onih u glavnom postupku, iznimno odbiti odluku i izvršenje presude kojom se nalaže povratak djeteta. Naime, presudu kojom je određen povratak djeteta španjolski je sud ovjerio na temelju čl. 42. Uredbe Brussels II *bis*, potvrđujući i navodeći da je ispunio svoju obvezu da sasluša dijete prije donošenja odluke o pravu na roditeljsku skrb. Njemački je sud tvrdio da se takvo saslušanje nije dogodio, čime se krši čl. 42. Uredbe Brussels II *bis* tumačene u skladu s čl. 24. Povelje. Sud EU-a morao je postaviti načelo uzajamnog povjerenja europskog pravosudnog prostora u odnos s konkretnom situacijom u kojoj jedna država članica ukazuje na neistinite navode sadržane u neposredno izvršivoj potvrdi iz priloga uredbe izdane u drugoj državi članici. Smjerajući zaštiti temeljnih postavki europskog pravosudnog prostora Sud EU-a zaključuje da se sud države izvršenja ne može protiviti presudi kojom se nalaže povratak i koja je neposredno izvršiva. Sud EU-a argumentira kako ni čl. 24. Povelje ni čl. 42. st. 2.a Uredbe ne postavljaju kao uvjet da sud države članice odluku pribavi mišljenje djeteta u svakom slučaju. Zahtjev je čl. 24. st. 1. Povelje da bi djeci trebalo omogućiti da izraze svoje mišljenje slobodno i da iznesena stajališta treba uzeti u obzir u skladu s njihovom dobi i zrelosti.

¹⁰⁶ *Ibid.*, para 63.

¹⁰⁷ *Ibid.*, para 64.

¹⁰⁸ Predmet C–491/10 *Aguirre Zarraga* [2010] ECLI:EU:C:2018:282.

Pred Sudom EU-a u predmetu C–325/18 PPU *C. E. i N. E.*¹⁰⁹ pojavilo se pitanje primjene poglavlja III., u slučajevima otmice djece u kojima nije podnesen zahtjev za vraćanje na temelju Haške konvencije o otmici. U predmetu su roditelji, kako bi izbjegli stavljanje pod skrb troje djece u Ujedinjenoj Kraljevini, otišli živjeti u Irsku. Neposredno nakon njihova odlaska, zbog zabrinutosti britanskih tijela za sigurnost djece, Visoki sud Engleske i Walesa donio je rješenje o stavljanju troje djece pod skrb i javnom tijelu Hampshire County Council dodijelilo skrb nad djecom. To rješenje sadržavalo je nalog za predaju djece. Britansko javno tijelo podnijelo je zahtjev za izvršenjem odluke o predaji te je Visoki sud u Irskoj donio *ex parte* rješenje u skladu s poglavljem III. Uredbe Brussels II *bis*. Istog dana troje je djece predano socijalnim radnicima i vraćeno u Ujedinjenu Kraljevinu. Nakon što su roditelji uložili žalbu protiv rješenja, irski Žalbeni sud obratio se Sudu EU-a s pitanjem može li se u slučaju otmice djece odluka kojom se nalaže povrat djece, koju je ishodilo javno tijelo u državi uobičajenog boravišta djece, izvršavati u skladu s odredbama poglavlja III. Uredbe Brussels II *bis*. Preciznije, irski Žalbeni sud zanimalo je je li britansko javno tijelo moralo iscrpiti mehanizme iz Haške konvencije o otmici, prije nego što je pokušao priznati i izvršiti rješenje o stavljanju pod skrbništvo na temelju poglavlja III. Uredbe Brussels II *bis*. Sud EU-a je odgovorio kako odredbe Uredbe Brussels II *bis* ne zahtijevaju, da se u slučajevima otmica, osoba ili javno tijelo oslone na Hašku konvenciju o otmici kako bi zahtijevali što hitniji povratak tog djeteta u državu njegova uobičajenog boravišta, što proizlazi i iz čl. 60. Uredbe Brussels II *bis*, iz kojeg proizlazi da ta uredba ima prednost pred Haškom konvencijom o otmici.¹¹⁰ Nositelj roditeljske odgovornosti stoga može zahtijevati, u skladu s odredbama poglavlja III. Uredbe Brussels II *bis*, priznanje i izvršenje odluke o roditeljskoj odgovornosti i predaji djece koju je donio sud nadležan u skladu s poglavljem II. odjeljkom 2. Uredbe Brussels II *bis*, čak i ako nije podnio zahtjev za predaju zasnovan na Haškoj konvenciji o otmici.¹¹¹

BIBLIOGRAFIJA

I. Knjige i članci

1. Beaumont, P.; McEleavy, P., *The Hague Convention on International Child Abduction*, Oxford University Press, Oxford, 1999.
2. Beaumont, P.; Walker, L.; Holliday, J., Parental responsibility and international child abduction in the proposed recast of Brussels IIa Regulation and the effect of Brexit on future child abduction proceedings, *International Family Law Journal*, 4 (2016a), str. 307.–318.

¹⁰⁹ Predmet C–325/18 PPU *C.E. i N.E.* [2018] ECLI:EU:C:2018:739.

¹¹⁰ *Ibid.*, para 51.

¹¹¹ *Ibid.*, para 62.

3. Beaumont, P.; Walker, L.; Holliday, J., *Conflicts of EU Courts on Child Abduction: The reality of Article 11(6)–(8) Brussels Iia proceedings across the EU*, Journal of Private International Law, 12:2 (2016b), str. 211.–260.
4. Frąckowiak-Adamska, A., No Deal Better than a Bad Deal – Child Abduction and the Brussels Iia Regulation, u: Beaumont, P.; Danov, M.; Trimmings, K.; Yüksel, B., *Cross-border Litigation in Europe*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2017., str. 755.–770.
5. González Beilfuss, C., Chapter C.8: Child abduction, in: Basedow, J.; Rühl, G.; Ferrari, F.; De Miguel Asensio, F. (ur.), *Encyclopedia of Private International Law*, Edward Elgar, Cheltenham, UK, Northampton MA, USA, 2017, 298.–300.
6. Kruger, T., *International Child Abduction: The Inadequacies of the Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2011.
7. Craig, P.; De Búrca, G., *EU Law: Text, Cases, and Materials*, Sixth Edition, Oxford University Press, Oxford, 2015.
8. Dutta, A., Chapter D.8: Domicile, habitual residence and establishment, u: Basedow, J., Rühl, G.; Ferrari, F.; De Miguel Asensio, F. (ur.), *Encyclopedia of Private International Law*, Edward Elgar, Cheltenham, UK, Northampton MA, USA, 2017, str. 555.–561.
9. Schuz, R., *The Hague Child Abduction Convention. A Critical Analysis*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2013.
10. Trimmings, K., *Child Abduction within the European Union*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2013.
11. Trombetta-Panigadi, F., The European Court of Human Rights and the Best Interest of the Child in the Recent Case Law on International Child Abduction, u: Boschiero, N.; Scovazzi, T.; Pitea, C.; Ragni, C. (ur.), *International Courts and the Development of International Law*, T.M.C. Asser Press, the Hague, 2013., str. 599.–609.
12. Vigers, S., *Mediating International Child Abduction Cases: The Hague Convention*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2011.
13. Župan, M., The concept of family in EC international family law: progressive change influenced by human rights?, *Pravni vjesnik*, 1 (2008), str. 141.–155.
14. Župan, M., Pravosudna suradnja u prekograničnim obiteljskim predmetima, u Župan, M. (ur.), *Pravni aspekti prekogranične suradnje i EU integracija: Mađarska – Hrvatska*, Osijek–Pécs, 2011., str. 591.–618.
15. Župan, M.; Poretti, P., Concentration of jurisdiction in cross-border family matters – child abduction at focus, u: Vinković, M. (ur.), *New developments in EU labour, equality and human rights law*, Pravni fakultet Osijek, Osijek, 2015., str. 341.–359.
16. Župan, M., Foreword, u: Župan, M. (ur.), *Private International Law in the Jurisprudence of European Courts - Family at Focus*, Pravni fakultet Osijek, Osijek, 2015., str. 17.–36.
17. Župan, M., Europski prekogranični obiteljski postupci, u: Petrašević, T., Vuletić, I. (ur.), *Procesno-pravni aspekti prava EU*, Pravni fakultet Osijek, Osijek, 2016., str. 125.–172.
18. Župan, M.; Medić, I.; Poretti, P.; Lucić, N.; Drventić, M., Croatian Practice in Cross-Border Family and Successions Matters, u Viarengo I., Villata F. (ur.): *Planning the future of cross-border families: a path through coordination*, Hart Law Publishing, (u postupku objave).
19. Župan, M., The Best Interest of the Child – A Guiding Principle in Administering Cross-Border Child Related Matters?, u: Liefgaard, T., Sloth-Nielsen, J. (ur.), *The United Nations Convention on the Rights of the Child. Taking Stock after 25 Years and Looking Ahead*, Brill Nijhoff, Leiden, 2017.a.

20. Župan, M., Chapter 1: Scope of application, definitions and relation to other instruments, u: Honorati, C. (ed.) *Jurisdiction in matrimonial matters, parental responsibility and abduction proceedings. A Handbook on the Application of Brussels Iia Regulation in National Courts*, Giappichelli – Peter Lang, Torino, 2017.b, str. 265.–313.
21. Župan, M.; Drventić, M., Kindesentführung vor kroatischen Gerichten mit besonderer Rücksicht auf die aus Deutschland kommenden Anträge, *Revija za evropsko pravo*, 20:1 (2018), str. 63.–83.
22. Župan, M.; Ledić, S.; Drventić, M., Provisional Measures and Child Abduction Proceedings, *Pravni vjesnik*, 35:1(2019), str. 9.–31.
23. Župan, M.; Drventić, M., Parallel proceedings, Viarengo I., Villata F. (ur.): *Planning the future of cross-border families: a path through coordination*, Hart Law Publishing (u postupku).
24. Župan, M.; Šego, M.; Poretti, P.; Drventić, M., EUFam's II Facilitating Cross-border Family Life: Towards a Common European Understanding, *Report in the Croatian Exchange Seminar* (2019), <http://www2.ipr.uni-heidelberg.de/eufams/index.php?site=projektberichte>.
25. Župan, M.; Drventić, M.; Kruger, T., Cross-border Removal and Retention of a Child – Croatian Practice and European Expectation, 2019. (u postupku objave).

II. Međunarodni izvori

1. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda iz 1950., ETS 5, Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 18/1997, 6/1999, 14/2002, 13/2003, 9/2005.
2. Konvencija o pravima djeteta iz 1989., 1577 UNTS 3, Službeni list SFRJ, Međunarodni ugovori, broj 15/1990, Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 12/1993, 20/1997.
3. Haška konvencija od 25. listopada 1980. o građanskopravnim vidovima međunarodne otmice djece, Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 8/2018.
4. Haška konvencija od 19. listopada 1996. o nadležnosti, mjerodavnom pravu, priznanju, ovrsci i suradnji u odnosu na roditeljsku odgovornost i o mjerama za zaštitu, Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 5/2009.
5. Smjernice Odbora ministara Vijeća Europe o pravosuđu prilagođenom djeci, <https://rm.coe.int/16806a450a>.

III. Propisi i ostali akti EU-a

1. Pročišćene verzije Ugovora o Europskoj uniji i Ugovora o funkcioniranju Europske unije, SL EU C202/1.
2. Povelja Europske unije o temeljnim pravima, SL EU C83/392.
3. Uredba Vijeća (EZ) br. 1206/2001 od 28. svibnja 2001. o suradnji između sudova država članica u izvođenju dokaza u građanskim ili trgovačkim stvarima, SL EU L174/1.
4. Uredba Vijeća broj 2201/2003. o nadležnosti i priznanju i ovrsci odluka u bračnim predmetima te pitanjima roditeljske odgovornosti, kojom se ukida Uredba broj 1347/2000, SL EU L338/1.
5. Odluka Vijeća od 5. listopada 2006. o pristupanju Zajednice Haškoj konferenciji o međunarodnom privatnom pravu [2006] SL EU L 297.
6. Uredba Vijeća (EU) 2019/1111 od 25. lipnja 2019. o nadležnosti, priznavanju i izvršenju odluka u bračnim sporovima i u stvarima povezanim s roditeljskom odgovornošću te o međunarodnoj otmici djece (preinaka), SL EU L178/1.

IV. Nacionalni propisi

1. Zakon o provedbi Uredbe Vijeća (EZ) br. Brussels II *bis* o području nadležnosti, priznanja i izvršenja sudskih odluka u bračnim sporovima i u stvarima povezanim s roditeljskom skrbi, Narodne novine, broj 127/2013.
2. Zakon o parničnom postupku (ZPP), Narodne novine, broj 53/1991, 91/1992, 58/1993, 112/1999, 88/2001, 117/2003, 88/2005, 2/2007, 84/2008, 123/2008, 57/2011, 148/2011, 25/2013, 89/2014.
3. Obiteljski zakon, Narodne novine, broj 103/2015.
4. Ovršni zakon, Narodne novine, broj 112/2012, 25/2013, 93/2014, 55/2016, 73/2017.
5. Zakon o međunarodnom privatnom pravu (ZMPP), Narodne novine, broj 101/2017.
6. Zakon o provedbi Konvencije o građanskopravnim vidovima međunarodne otmice djece, Narodne novine, broj 99/2018.

V. Praksa suda EU-a

1. Predmet C–195/08 PPU *Rinau* [2008] ECLI:EU:C:2008:406.
2. Predmet C–523/07 A [2009] ECLI:EU:C:2009:225.
3. Predmet C–403/09 PPU *Detiček* [2009] ECLI:EU:C:2009:810.
4. Predmet C–256/09 Opinion of Advocate General Sharpston delivered on 20 May 2010. ECLI:EU:C:2010:296.
5. Predmet C–497/10 PPU *Mercredi* [2010] ECLI:EU:C:2010:829.
6. Predmet C–211/10 PPU *Povse* [2010] ECLI:EU:C:2010:400.
7. Predmet C–491/10 PPU *Zarraga v Pelz* [2010] ECLI:EU:C:2010:282
8. Predmet C-400/10 PPU *McB* [2010] ECLI:EU:C:2010:582.
9. Predmet C–376/14 PPU *C* [2014] ECLI:EU:C:2014:2268.
10. Mišljenje Suda 1/13 od 14. listopada 2014, ECLI:EU:C:2014:2303.
11. Predmet C–498/14 PPU *Bradbrooke* [2015] ECLI:EU:C:2015:3.
12. Predmet C–499/15 *W i V* [2017] ECLI:EU:C:2017:118.
13. Predmet C–111/17 PPU *OL* [2017] ECLI:EU:C:2017:436.
14. Predmet C–512/17 *HR* [2018] ECLI:EU:C:2018:513.
15. Predmet C–393/18 PPU *UD* [2018] ECLI:EU:C:2018:835.
16. Predmet C–325/18 PPU *C.E. i N.E.* [2018] ECLI:EU:C:2018:739.

VI. Praksa suda ESLJP-a

1. *Karadžić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 35030/04, presuda od 5. prosinca 2005.
2. *Neulinger i Shuruk protiv Švicarske*, Zahtjev br. 41615/07, presuda Velikog vijeća od 6 srpnja 2010.
3. *Šneersoni i Campanella protiv Italije*, Zahtjev br. 14737/09, presuda od 12. srpnja 2011.
4. *X protiv Latvije*, Zahtjev br. 27853/09, presuda od 23. studenog 2013.
5. *Adžić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 22643/14, presuda od 12. ožujka 2015.
6. *Adžić protiv Hrvatske*, Zahtjev br. 19601/16, presuda od 2. svibnja 2019.

VI. Izvješća, studije i vodiči

1. E Pérez-Vera, 'Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention' (1982) para 19, available at www.hcch.net/upload/expl28.pdf.
2. HCCH, Conclusions and Recommendations of the Fourth Meeting of the Special Commission to Review the Operation of the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction (2001), <https://assets.hcch.net/upload/concl28sc4-pdf>.
3. HCCH, Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part I – Central Authority Practice Part I, (2003), <https://assets.hcch.net/upload/abdguid-e.pdf>.
4. HCCH, Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Mediation (2012), <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=6475&dtid=52>.
5. Praktični priručnik za primjenu Uredbe Bruxelles II.a (2015) 56, <https://publications.europa.eu/hr/publication-detail/-/publication/f7d39509-3f10-4ae2-b993-53ac6b9f93ed>.