



## Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA  
MACIEJA SZPUNARJA,  
predstavljeni 30. januarja 2018<sup>1</sup>

### Zadeva C-83/17

KP, ki ga zastopa mati,  
**proti**  
**LO**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe,  
ki ga je vložilo Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija))

„Predhodno odločanje – Pravosodno sodelovanje v civilnih zadevah – Preživninska obveznost – Nemožnost pridobitve preživnine od zavezanca – Sprememba države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče – Uporaba *legis fori*“

### I. Uvod

1. V okviru tega postopka Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija) Sodišče prosi za razlago določb Haaškega protokola iz leta 2007<sup>2</sup>, v okviru zadeve, ki je pri predložitvenem sodišču vzbudila dvom glede prava, ki se uporablja za preživninske obveznosti.

2. V zadnjem času je Sodišče že nekajkrat odgovorilo na vprašanja za predhodno odločanje, ki so jih nacionalna sodišča postavila v zvezi z zadevami, ki se nanašajo na preživninske obveznosti na podlagi Uredbe (ES) št. 4/2009<sup>3</sup>. Ti predlogi za sprejetje predhodne odločbe so se nanašali bodisi na pravila o pristojnosti<sup>4</sup> bodisi na pravila za izvrševanje odločb<sup>5</sup>.

3. Vendar se do zdaj vloženi predlogi za sprejetje predhodne odločbe niso neposredno nanašali niti na določbe Haaškega protokola iz leta 2007 niti na člen 15 Uredbe št. 4/2009, ki glede vprašanj, povezanih s pravom, ki se uporablja, napotuje na ta protokol. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe je tako prvi, v katerem nacionalno sodišče sprašuje Sodišče o razlagi kolizijskih pravil iz Haaškega protokola iz leta 2007.

1 Jezik izvirnika: poljščina.

2 Protokol je v Prilogi k Sklepu Sveta 2009/941/ES z dne 30. novembra 2009 o sklenitvi, s strani Evropske skupnosti, Haaškega protokola z dne 23. novembra 2007 o pravu, ki se uporablja za preživninske obveznosti (UL 2009, L 331, str. 17, v nadaljevanju: Haaški protokol iz leta 2007).

3 Uredba Sveta (ES) št. 4/2009 z dne 18. decembra 2008 o pristojnosti, pravu, ki se uporablja, priznavanju in izvrševanju sodnih odločb ter sodelovanju v preživninskih zadevah (UL 2009, L 7, str. 1, in popravek v UL 2011, L 131, str. 26).

4 Glej sodbi z dne 18. decembra 2014, Sanders in Huber (C-400/13 in C-408/13, EU:C:2014:2461), in z dne 16. julija 2015, A (C-184/14, EU:C:2015:479). Glej tudi sodbo z dne 15. februarja 2017, W in V (C-499/15, EU:C:2017:118).

5 Sodba z dne 9. februarja 2017, S. (C-283/16, EU:C:2017:104).

## II. Pravni okvir

### A. Pravo Unije

#### 1. Uredba št. 4/2009

4. Določbe v zvezi z mednarodno pristojnostjo v zadevah, ki se nanašajo na preživninske obveznosti, so v poglavju II („Sodna pristojnost“) Uredbe št. 4/2009. Vodilno vlogo med njimi ima člen 3 te uredbe, naslovljen „Splošna sodna pristojnost“, ki določa:

„V državah članicah ima sodno pristojnost v preživninskih zadevah:

- (a) sodišče kraja, kjer ima tožena stranka običajno prebivališče, ali
- (b) sodišče kraja, kjer ima upravičenec običajno prebivališče, ali
- (c) sodišče, ki je po svojem pravu pristojno za postopke v zvezi s statusom osebe, če je zahtevek glede preživnine povezan s tem postopkom, razen če ta pristojnost temelji izključno na državljanstvu ene izmed strank, ali
- (d) sodišče, ki je po svojem pravu pristojno za postopke v zvezi s starševsko odgovornostjo, če je zahtevek glede preživnine povezan s tem postopkom, razen če ta pristojnost temelji izključno na državljanstvu ene izmed strank.“

5. Člen 15 Uredbe št. 4/2009 z naslovom „Določitev prava, ki se uporablja“, ki je v poglavju III te uredbe, naslovljenem „Pravo, ki se uporablja“, določa:

„Pravo, ki se uporablja za preživninske obveznosti, se določi v skladu s Haaškim protokolom [iz leta] 2007 [...] v državah članicah, ki jih ta instrument zavezuje“.

#### 2. Haaški protokol iz leta 2007

6. Člen 3, člen 4(1)(a) in člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 določata:

„Člen 3

Splošno pravilo glede prava, ki se uporablja

1. Preživninske obveznosti ureja pravo države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče, razen če ta protokol določa drugače.
2. Če se običajno prebivališče upravičenca spremeni, se od trenutka spremembe uporablja pravo države, v kateri ima upravičenec novo običajno prebivališče.

Člen 4

Posebna pravila, ki omogočajo prednost določenim upravičencem

1. Naslednje določbe se uporabljajo za preživninske obveznosti:

- (a) staršev do njihovih otrok;

[...];

2. Če upravičenec v skladu s pravom iz člena 3 od zavezanca ne more dobiti preživnine, se uporablja pravo sodišča.

[...]“

## **B. Nemško pravo**

7. V nemškem pravu je bilo vprašanje pridobitve preživnine za nazaj urejeno v členu 1613 Bürgerliches Gesetzbuch (nemški civilni zakonik, v nadaljevanju: BGB). Ta člen v prvem odstavku določa:

„Upravičenec lahko za nazaj zahteva izpolnitev ali odškodnino zaradi neizpolnitve le od tedaj, ko je bil zavezanec zaradi uveljavljanja preživninskega zahtevka pozvan, naj sporoči podatke o svojih dohodkih in premoženju, [ali do tedaj,] ko je zavezanec prišel v zamudo ali je v zvezi s preživninskim zahtevkom nastopila litispendenca. [...]“

## **C. Avstrijsko pravo:**

8. V predlogu za sprejetje predhodne odločbe predložitveno sodišče pojasnjuje, da se na podlagi avstrijskega prava preživninski zahtevki lahko uveljavljajo za tri leta nazaj. V skladu z ustaljeno avstrijsko sodno prakso poziv zavezancu k plačilu ni pogoj za to, da bi se lahko ugodilo preživninskemu zahtevku za otroka za nazaj.

## **III. Dejansko stanje v sporu o glavni stvari**

9. KP, mladoletnik, zaradi katerega se vodi postopek v glavni stvari, je do 27. maja 2015 s starši prebival v Nemčiji. Mladoletnik se je 28. maja 2015 skupaj z materjo preselil v Avstrijo. Od takrat imata v tej državi članici običajno prebivališče.

10. Mladoletnik je 18. maja 2015 na avstrijsko sodišče proti svojemu očetu, LO, vložil preživninski zahtevek. Nato je mladoletnik z vlogo z dne 18. maja 2016 zahtevek razširil tako, da je od svojega očeta zahteval preživnino za nazaj, za čas pred vložitvijo tega zahtevka, in sicer od 1. junija 2013 do 31. maja 2015.

11. Mladoletnik v postopku v glavni stvari trdi, da se na podlagi člena 3(1) Haaškega protokola iz leta 2007 za preživninske obveznosti, na podlagi katerih mu pripada preživnina za obdobje, v katerem je imel običajno prebivališče v Nemčiji, uporablja nemško pravo. Vendar naj mladoletnik od svojega očeta ne bi mogel dobiti preživnine, ker pogoji za uveljavljanje preživnine za nazaj iz člena 1613 BGB niso izpolnjeni. Tako naj bi bilo treba v skladu s členom 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 za presojo preživninskih obveznosti za to obdobje uporabiti avstrijsko pravo, ki za mladoletnika ne določa tovrstnih pogojev.

12. Po drugi strani oče mladoletnika navaja zlasti, da bi bila subsidiarna uporaba prava sodišča, ki je pristojno na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007, mogoča le, če bi postopek začel zavezanec ali če bi bil organ, ki je pristojen za odločanje, organ države, v kateri niti upravičenec niti zavezanec nimata običajnega prebivališča. Poleg tega naj se člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 ne bi uporabljal, če upravičenec, ki je spremenil običajno prebivališče, uveljavlja preživnino za nazaj.

13. Sodišče, ki je zadevo obravnavalo na prvi stopnji, je zahtevek za plačilo preživnine za nazaj zavrnilo. To sodišče je ugotovilo, da je na podlagi člena 3 Haaškega protokola iz leta 2007 za preživninske obveznosti očeta v razmerju do mladoletnika v obdobju, preden je mladoletnik spremenil prebivališče, treba uporabiti nemško pravo. Člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 pa naj se ne bi mogel uporabiti za preživnine za nazaj. Poleg tega naj bi bilo treba preživnino, ki se nanaša na obdobje, preden je upravičenec spremenil običajno prebivališče, presoјati na podlagi člena 3(1) Haaškega protokola iz leta 2007, če je glede tega obdobja sploh obstajala sodna pristojnost v smislu člena 3 Uredbe št. 4/2009.

14. Pritožbeno sodišče je to odločbo potrdilo in se strinjalo z obrazložitvijo prvostopenjskega sodišča.

15. Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče) obravnava pravno sredstvo, ki ga je mladoletnik vložil zoper odločitev o preživnini za nazaj.

#### **IV. Vprašnji za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem**

16. V teh okoliščinah je Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašnji:

„1. Ali je treba določbo o subsidiarnosti iz člena 4(2) [Haaškega protokola iz leta 2007] razlagati tako, da se ta uporabi le, če se vloga, s katero se postopek, ki se nanaša na preživnino, začne, vložijo v državi, ki ni država običajnega prebivališča preživninskega upravičenca?

Če je odgovor na to vprašanje nikalen:

2. Ali je treba člen 4(2) [Haaškega protokola iz leta 2007] razlagati tako, da se fraza ‚ne more dobiti preživnine‘ nanaša tudi na primere, v katerih pravo kraja dotedanjega prebivališča le zaradi neizpolnjevanja določenih zakonskih pogojev ne omogoča preživninskega zahtevka za nazaj?“

17. Predlog za sprejetje predhodne odločbe je v sodno tajništvo Sodišča prispel 15. februarja 2017.

18. Pisni stališči sta predstavili nemška vlada in Evropska komisija.

#### **V. Analiza**

##### **A. Uvodne ugotovitve v zvezi s Haaškim protokolom iz leta 2007**

19. V obdobju pred začetkom uporabe Uredbe št. 4/2009 je bila mednarodna pristojnost sodišč v zadevah, ki se nanašajo na preživninske obveznosti, urejena s pravili o pristojnosti iz Bruseljske konvencije<sup>6</sup> in z Uredbo Bruselj I.<sup>7</sup>

20. Področje uporabe Uredbe št. 4/2009 vključuje pravila o pristojnosti v zadevah, ki se nanašajo na preživninske obveznosti, pri čemer so zadeve, ki se nanašajo na tovrstne obveznosti, izključene iz bruseljskega sistema.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Konvencija z dne 27. septembra 1968 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (UL 1972, L 299, str. 32).

<sup>7</sup> Uredba Sveta (ES) št. 44/2001 z dne 22. decembra 2000 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 4, str. 42).

<sup>8</sup> Glej člen 68(1) Uredbe št. 4/2009 in uvodno izjavo 44 te uredbe.

21. V Uredbi št. 4/2009 pa ni določb, ki bi neposredno urejale pravo, ki se uporablja za prežिवninske obveznosti. Doslej ta problematika tudi ni bila urejena v drugih aktih mednarodnega zasebnega prava Unije, ki so iz svojega področja uporabe izrecno izključevali te vrste obveznosti.<sup>9</sup>

22. Po prvotnem načrtu bi morala biti kolizijska pravila, ki določajo pravo, ki se uporablja za prežिवninske obveznosti, umeščena v Uredbo št. 4/2009.<sup>10</sup> Vendar bi to lahko otežilo sprejetje uredbe, ker nekatere države članice niso želele sprejeti uredbe, ki bi vključevala kolizijska pravila. Med drugim iz teh razlogov je bilo med pripravo uredbe ugotovljeno, da se lahko poenotenje kolizijskih pravil doseže z uporabo konvencijskega instrumenta, to je Haaškega protokola iz leta 2007.<sup>11</sup> Zaradi skladnega zakonodajnega delovanja je, prvič, Skupnost pristopila do Haaškega protokola iz leta 2007<sup>12</sup> in, drugič, je bila v Uredbo št. 4/2009 umeščena določba, v skladu s katero je pravo, ki se uporablja v zadevah, ki se nanašajo na prežिवninske obveznosti, določeno v tem protokolu.<sup>13</sup>

## B. Pristojnost Sodišča za razlago pogojev iz Haaškega protokola iz leta 2007

23. Pred glavnim delom obrazložitve predloga za sprejetje predhodne odločbe predložitveno sodišče navaja razmisleke v zvezi s pristojnostjo Sodišča za razlago pogojev iz Haaškega protokola iz leta 2007. Predložitveno sodišče navaja, da člen 15 Uredbe št. 4/2009 izrecno napotuje na Haaški protokol iz leta 2007, kar Sodišču omogoča razlago pogojev iz tega protokola. Predložitveno sodišče poleg tega trdi, podobno kot Komisija, da je Skupnost ratificirala Haaški protokol iz leta 2007, kar prav tako upravičuje pristojnost Sodišča za odgovor na vprašanja za predhodno odločanje, ki se nanašata na ta akt.

24. V tem kontekstu je treba najprej spomniti, da je Sodišče v skladu s členom 267, prvi odstavek, točka (b), PDEU pristojno za predhodno odločanje o vprašanjih, ki se med drugim nanašajo na razlago aktov institucij, organov, uradov ali agencij Unije.

25. Svet je s Sklepom z dne 30. novembra 2009,<sup>14</sup> ki je bil med drugim sprejet na podlagi člena 300(2), prvi pododstavek, drugi stavek, in člena 300(3), prvi pododstavek, ES, odobril Haaški protokol iz leta 2007 v imenu Skupnosti.

9 Glej člen 1(2)(b) Uredbe (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Rim I) (UL 2008, L 177, str. 6) in člen 1(2)(a) Uredbe ES št. 864/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. julija 2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti (Rim II) (UL 2007, L 199, str. 40), ki iz področja uporabe teh uredb izključujeta pogodbeno oziroma nepogodbene obveznosti, „ki izhajajo iz družinskih razmerij in razmerij, ki imajo po pravu, ki se uporablja za taka razmerja, primerljiv učinek, vključno s prežिवninskimi obveznostmi“. Konvencija o uporabi prava v pogodbenih obligacijskih razmerjih, na voljo za podpis 19. junija 1980 v Rimu (UL 1980, L 266, str. 1; v slovenskem jeziku na voljo v UL 2005, C 169, str. 10; imenovana Rimska konvencija), katere področje uporabe se je načeloma pokrivalo z Uredbo Rim I, je prav tako iz svojega področja uporabe izrecno izključevala pogodbene obveznosti, ki so se nanašale na „pravice in obveznosti iz družinskih razmerij, starševstva, zakonske zveze ali svaštva, vključno z obveznostjo prežिवljanja nezakonskih otrok“ (člen 1(2)(b), tretja alineja).

10 Predlog Komisije z dne 15. decembra 2005 o uredbi Sveta o pristojnosti, pravu, ki se uporablja, priznavanju in izvrševanju sodnih odločb ter sodelovanju v prežिवninskih zadevah (COM(2005) 649 final, postopek 2005/0259 (CNS)), v nadaljevanju: Predlog uredbe št. 4/2009) je vseboval poglavje III, naslovljeno „Pravo, ki se uporablja“, ki je zajemalo določbe, ki so se nanašale na vprašanja določitve prava, ki se uporablja za prežिवninske obveznosti (členi od 12 do 21 Predloga uredbe št. 4/2009).

11 Župan, M., *Innovations of the 2007 Hague Maintenance Protocol*, v: Beaumont, P., Hess, B., Walker, L., Spancken, S., (ur.), *The Recovery of Maintenance in the EU and Worldwide*, Oxford – Portland, Hart Publishing 2014, str. 313. Umestitev pravil o pristojnosti in kolizijskih pravil v dva ločena pravna akta nekaterim državam članicam omogoča, da pristopijo k Uredbi št. 4/2009, ne da bi se morale obvezati k uporabi kolizijskih pravil iz Haaškega protokola iz leta 2007 (glej Beaumont, P., *International Family Law in Europe – the Maintenance Project, the Hague Conference and the EC: A Triumph of Reverse Subsidiarity*, *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2009, letnik 73, zvezek 3, str. 514). Tako je tudi v primeru Velike Britanije, ki je nazadnje pristopila k Uredbi št. 4/2009, vendar še naprej ni podpisnica Haaškega protokola iz leta 2007.

12 Glej točko 25 teh sklepnih predlogov.

13 Glej člen 15 Uredbe št. 4/2009. Glede vprašanja vključevanja konvencijskih določb v sistem kolizijskih pravil prava Unije glej, podrobneje, de Miguel Asensio, P. A., Bergé, J. S., *The Place of International Agreements and European Law in a European Code of Private International Law*, v: Fallon, M., Lagade, P., Poillot Peruzzetto, S., (ur.), *Quelle architecture pour un code Européen de droit international privé?*, Frankfurt na Majni, Peter Lang 2011, str. 187 in nasl.

14 Glej opombo 2 k tem sklepnim predlogom.

26. V skladu z ustaljeno sodno prakso pogodba, ki jo Svet sklene v skladu s členom 300 ES, v razmerju do Skupnosti pomeni akt, ki ga sprejme ena od njenih institucij, v smislu določb Pogodbe, ki določajo pristojnost Sodišča v okviru obravnavanja predlogov za sprejetje predhodne odločbe.<sup>15</sup>

27. Problematiko sklepanja mednarodnih pogodb v imenu Unije zdaj ureja člen 218 PDEU. Postopek sklepanja mednarodnih pogodb s strani Unije in njegov namen se nista spremenila na način, da bi dosedanja sodna praksa Sodišča, ki se nanaša na ta vprašanja, izgubila pomen. Člen 216(2) PDEU, ki ustreza členu 300(7) ES, poleg tega določa, da so mednarodni sporazumi, ki jih sklene Unija, zavezujoči za njene institucije in države članice. To pomeni, da so taki predpisi od začetka njihove veljavnosti sestavni del pravnega reda Unije, v okviru tega pravnega reda pa je Sodišče pristojno za predhodno odločanje v zvezi z njihovo razlago.

## C. Prvo vprašanje

### 1. Uvodne opombe

28. Predložitveno sodišče želi s prvim vprašanjem za predhodno odločanje izvedeti, ali se lahko člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 uporabi v postopku pred sodišči države članice, v kateri ima upravičenec do preživnine običajno prebivališče.

29. Predložitveno sodišče navaja, da je v skladu s točko 63 poročila A. Bonomija<sup>16</sup> subsidiarna uporaba prava države sodišča na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 smiselna le, če se postopek, ki se nanaša na preživnino, začne pred sodiščem države, ki ni država, v kateri ima upravičenec do preživljanja običajno prebivališče. V nasprotnem primeru je pravo države sodišča, ki o zadevi odloča, pravo države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče, kar je v skladu s členom 3(1) Haaškega protokola iz leta 2007 pravo, ki se tudi sicer načeloma uporablja za preživninske obveznosti. Zato je mogoče člen 4(2) tega protokola uporabiti, kadar postopek v zvezi s preživninsko obveznostjo začne dolžnik ali kadar se začne pred organi države, v kateri upravičenec nima običajnega prebivališča.

30. Vendar predložitveno sodišče v zvezi z navedenimi deli obrazložitvenega poročila navaja, da po njegovem mnenju temeljijo na predpostavki, da upravičenec ni spremenil običajnega prebivališča. Zato ni gotovo, ali se člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 uporablja, kadar upravičenec običajno prebivališče prenese v drugo državo in na sodišče te države vloži zahtevek, ki se nanaša na preživnino za nazaj, za obdobje, preden je upravičenec spremenil običajno prebivališče.

31. Predložitveno sodišče želi s prvim vprašanjem v bistvu ugotoviti, kakšni so pogoji za uporabo člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 v okoliščinah, kakršne so te v postopku v glavni stvari. Tako predlagam, da Sodišče v okviru odgovora na prvo vprašanje odgovori, kakšni so pogoji za uporabo te določbe v položaju, v katerem je upravičenec spremenil običajno prebivališče, nato pa od zavezanca uveljavljal preživnino za nazaj.

<sup>15</sup> Glej sodbo z dne 22. oktobra 2009, Bogiatzi (C-301/08, EU:C:2009:649, točka 23 in navedena sodna praksa).

<sup>16</sup> Obrazložitveno poročilo A. Bonomija, ki se nanaša na Haaški protokol iz leta 2007, *Actes et documents de la Vingt et unième session de la Conférence de La Haye* (2007), dostopno tudi v elektronski različici (<https://www.hcch.net/fr/publications-and-studies/details4/?pid=4898&dtid=3>).

## **2. Stališče nemške vlade**

32. Nemška vlada navaja, da se pri odgovoru na prvo vprašanje za predhodno odločanje ne sme omejiti izključno na jezikovno razlago člena 3(2) in člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007. Iz sistematike in namena tega pravnega akta naj bi namreč izhajalo, da se lahko člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 uporabi samo takrat, kadar je bilo sodišče, pred katerim upravičenec uveljavlja preživninski zahtevek za preteklo obdobje, v tem obdobju pristojno za obravnavanje preživninske zadeve.

33. Ta vlada navaja, da kolizijska pravila iz Haaškega protokola iz leta 2007 temeljijo na predpostavki, da mora obstajati povezava med dejstvi, na podlagi katerih upravičenec utemeljuje svojo pravico do preživnine, in pravom, ki se uporablja. Na podobni predpostavki naj bi temeljila pravila o pristojnosti. Ta povezava naj bi zato morala obstajati tudi med državo, katere sodišča so pristojna za obravnavo preživninskih zadev, in dejstvi, na podlagi katerih upravičenec utemeljuje svojo pravico do preživnine.

## **3. Stališče Komisije**

34. Komisija meni, da se lahko člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 uporabi v vsakem postopku, med drugim tudi v postopku pred sodiščem države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče. To naj bi se nanašalo tudi na položaje, v katerih upravičenec uveljavlja preživnino za nazaj.

35. Po mnenju Komisije se v točki 63 poročila A. Bonomija, na katero se je predložitveno sodišče sklicevalo v predlogu za sprejetje predhodne odločbe, ne rešuje vprašanje področja uporabe člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007, ampak se navajajo primeri, v katerih je lahko ta določba koristna za upravičenca do preživnine.

36. Komisija posebej navaja, da je na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 pogoj, ki omogoča uporabo prava države sodišča, to, da „v skladu s pravom iz člena 3 [tega protokola]“ ni mogoče dobiti preživnine. Po mnenju Komisije to pomeni, da se člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 nanaša ne le na pravo, ki se uporablja na podlagi člena 3(1) tega protokola, ampak tudi na pravo, ki se uporablja na podlagi člena 3(2) tega protokola. Po mnenju Komisije vodi teleološka razlaga te določbe do enakega sklepa. Cilj člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 naj bi bil, da se nekaterim kategorijam upravičencev v razmerju do rešitev, določenih v členu 3 tega protokola, ki se nanašajo na vse upravičence do preživnine, zagotovi boljši položaj.

## **4. Analiza prvega vprašanja**

### **a) Jezikovna razlaga**

37. Najprej bi želel opozoriti, da bi bilo na podlagi jezikovne razlage člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 mogoče na prvo vprašanje razmeroma enostavno odgovoriti v skladu s stališčem Komisije in ugotoviti, da se lahko člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 uporabi v vsakem postopku, med drugim tudi v postopku pred sodišči države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče. To bi veljalo še toliko bolj, če bi se ravnalo po predpostavki, da je treba upoštevati izključno interes upravičenca do preživnine. Ne glede na to pa se po mojem mnenju tako stališče opira na preveč površno branje Haaškega protokola iz leta 2007 in na razumevanje, pri katerem se ne upoštevajo rezultati systemske in teleološke razlage.

38. Komisija na podlagi besedila člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 sklepa, da se lahko pravo države sodišča uporabi namesto prava države dotedanjšega običajnega prebivališča upravičenca, ker je treba tako razumeti besedilo, ki se nanaša na „pravo iz člena 3 [Haaškega protokola]“.

39. Nisem popolnoma prepričan, da ta argument dejansko potrjuje, da besedilo člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 govori o tem, kako je treba ravnati, kadar upravičenec spremeni običajno prebivališče, nato pa uveljavlja preživnino za nazaj, za obdobje, preden je upravičenec spremenil običajno prebivališče. Čeprav v členu 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 ni drugih indicev, na podlagi katerih bi bilo mogoče zavzeti enoznačno stališče glede tega vprašanja, pa analiza ostalih delov člena 4 tega protokola glede tega povzroča nekatere dvome.

40. Na primer, kadar upravičenec toži zavezanca pred organom države, v kateri ima ta zavezanec običajno prebivališče, iz člena 4(3) Haaškega protokola iz leta 2007 izhaja, da je treba uporabiti predvsem *legis fori*. Če na podlagi tega prava upravičenec od zavezanca ne more dobiti preživnine, se uporabi „pravo države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče“, torej ne pravo države iz člena 3 tega protokola, kot je navedeno v členu 4(2) istega protokola. Dvomom, da bi morali, če bi sledili jezikovni razlagi, na katero svojo utemeljitev opira Komisija, v tem primeru pozabiti na člen 3(2) Haaškega protokola iz leta 2007 in uporabiti – celo če bi upravičenec spremenil običajno prebivališče – izključno pravo te države, v kateri ima upravičenec trenutno običajno prebivališče.

41. Poleg tega opozarjam tudi, da – kadar upravičenec ne more dobiti preživnine na podlagi prava iz člena 3 ter člena 4(2) in (3) Haaškega protokola iz leta 2007 – člen 4(4) Haaškega protokola iz leta 2007 omogoča uporabo prava države, katere državljanstvo imata obe stranki preživninske obveznosti. Vendar ta določba ne rešuje vprašanja, kako je treba postopati, kadar upravičenec zahteva preživnino za obdobje, v katerem je zavezanec šele pridobil državljanstvo, ki ga je že prej imel upravičenec. Še toliko bolj ni odgovora na vprašanje, ali ima izguba državljanstva zavezanca učinek za nazaj, kar pomeni, da se upravičenec tudi v obdobju, v katerem sta imela upravičenec in zavezanec enako državljanstvo, ne more sklicevati na člen 4(4) Haaškega protokola iz leta 2007.<sup>17</sup>

42. Nisem prepričan, da je tovrstne probleme mogoče rešiti z uporabo zgolj jezikovne razlage.

43. Dvomi, ki se nanašajo na argumente Komisije v zvezi z jezikovno razlago, so toliko bolj upravičeni, če se upošteva, da lahko sprejetje stališča Komisije vodi do položaja, v katerem bi se preživnina za preteklo obdobje presojala na podlagi prava, ki se – v tem obdobju – načeloma ne bi moglo uporabiti na podlagi kolizijskih pravil iz Haaškega protokola iz leta 2007. To bi lahko bilo pravo, ki ni nikakor povezano z družinskim položajem strank preživninske obveznosti v tem obdobju. Iz istega razloga bi bilo to pravo, za katero stranki te obveznosti v tem času ne bi mogli pričakovati, da se bo uporabilo.

<sup>17</sup> Pri tem je treba opozoriti, da ima lahko stališče, da lahko pridobitev ali izguba državljanstva s strani zavezanca ali upravičenca učinkuje za nazaj, vodi do rešitev, ki niso v korist upravičenca. Člen 6 Haaškega protokola iz leta 2007 namreč zavezanca omogoča, da zahtevku upravičenca ugovarja, kadar preživninska obveznost „ne obstaja“ niti na podlagi prava države, v kateri ima zavezanec običajno prebivališče, niti – če imata upravičenec in zavezanec isto državljanstvo – na podlagi prava države, katere državljanstvo imata. Če bi tudi sprememba okoliščin, na podlagi katere se uporablja eno od prav, navedenih v tej določbi, učinkovala za nazaj, bi lahko zavezanec, ki je spremenil običajno prebivališče ali državljanstvo, preprečil uveljavljanje zahtevkov upravičenca tudi za obdobje pred tako spremembo.



44. Hotel bi opozoriti, da se zdi, da gre v okoliščinah v glavni stvari za tak položaj. Vendar ni indicev, na podlagi katerih bi lahko sklepali, da bi se – če mladoletnik ne bi spremenil običajnega prebivališča in če zaradi tega avstrijska sodišča ne bi pridobila pristojnosti v tej zadevi<sup>18</sup> – za presojo prežिवninskih obveznosti, ki jih temu mladoletniku dolguje oče, za obdobje od 1. junija 2013 do 27. maja 2015 lahko uporabilo avstrijsko pravo.<sup>19</sup> Prav tako ni videti, da bi lahko stranki avstrijsko pravo uporabili kot pravo, ki se uporablja za sporno preživnino.<sup>20</sup>

45. Zato menim, da je treba glede na zgoraj navedeno na prvo vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti z uporabo drugih metod razlage, in ne z uporabo jezikovne razlage.

46. Pri tem ne menim, da je mogoče preučitev kolizijskih pravil iz Haaškega protokola iz leta 2007 ločiti od preučitve pravil o pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009. Ta namreč določajo državo, katere sodišče ali sodišča so pristojna za obravnavo zadeve. Pravila o pristojnosti tako posredno določajo pravo države sodišča v smislu člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007.

## ***b) Sistematična razlaga***

### *1) Področje uporabe člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 v kontekstu drugih določb tega protokola*

47. Ob upoštevanju navedb v točkah od 39 do 42 teh sklepnih predlogov je treba ugotoviti, da besedilo člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 ne vsebuje nobenih indicev, na podlagi katerih bi bilo mogoče enoznačno ugotoviti, v katerih položajih je mogoče uporabiti to določbo. Taki indici izhajajo šele iz preučitve člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 v povezavi z drugimi določbami tega protokola in Uredbe št. 4/2009.

48. Po eni strani se člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 ne uporablja, če upravičenec zahtevke, ki se nanaša na preživnino, naslovi na sodišče države, v kateri ima zavezanec običajno prebivališče. Taki položaji spadajo na področje uporabe člena 4(3) Haaškega protokola iz leta 2007. Če se preživninska zadeva obravnava pred sodišči države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče, je po drugi strani pravo države sodišča pravo države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče, in s tem – v skladu s členom 3(1) Haaškega protokola iz leta 2007 – pravo, ki se načeloma uporablja za preživninske obveznosti. V takih primerih tako ni mogoča subsidiarna uporaba prava države sodišča na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007.

49. To pomeni, da ima člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 sorazmerno ozko področje uporabe. To določbo je mogoče uporabiti, kadar zadevo, ki se nanaša na preživninsko obveznost, obravnava sodišče države, ki ni država, v kateri ima običajno prebivališče zavezanec (ker bi se hkrati uporabil člen 4(3) Haaškega protokola iz leta 2007) ali upravičenec (ker bi bila hkratna uporaba člena 4(2) tega protokola nesmiselna, saj je pravo države sodišča pravo države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče).

18 Poleg tega opozarjam tudi, da predložitveno sodišče navaja, da je upravičenec z vlogo z dne 18. maja 2015 začel postopek, ki se nanaša na preživnino, čeprav je imel ta upravičenec običajno prebivališče v tej državi od 28. maja 2015. Tako ni gotovo, na kateri podlagi je avstrijsko sodišče ugotovilo, da je mednarodno pristojno za obravnavo zadeve. Vendar ima ta okoliščina le majhen vpliv na ta postopek, ker je upravičenec šele z vlogo z dne 18. maja 2016 – torej po spremembi običajnega prebivališča – svoj zahtevek razširil na preživnino za nazaj, za obdobje, na katero se nanašata obe vprašanji za predhodno odločanje. Če bi torej upravičenec v zvezi s preživnino za nazaj začel ločen postopek, bi bila avstrijska sodišča – kot sodišča države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče – na podlagi člena 3(a) Uredbe št. 4/2009 nedvomno pristojna za obravnavo te zadeve.

19 Glej točki 58 in 59 teh sklepnih predlogov, v katerih so na kratko navedene navezne okoliščine iz kolizijskih pravil, vsebovanih v Haaškem protokolu iz leta 2007, prek katerih se določi pravo, ki se uporablja za preživninske obveznosti.

20 Glej točko 60 teh sklepnih predlogov, kjer so navedena kolizijska pravila Haaškega protokola iz leta 2007, ki omogočajo izbor prava, ki se uporabi za preživninsko obveznost.

2) Navezne okoliščine, ki jih vsebujejo pravila o pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009

50. V zadevah, ki se nanašajo na preživninske obveznosti, mednarodno pristojnost sodišč določajo pravila o pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009.

51. Člen 3(a) in (b) Uredbe št. 4/2009 določa pristojnost sodišča ali sodišč kraja običajnega prebivališča tožene stranke – ne glede na to, ali je tožena stranka upravičenec ali zavezanec – in sodišč kraja običajnega prebivališča upravičenca. Sodišča teh držav so namreč v najboljšem položaju za presojo potreb upravičenca in premoženjskih zmožnosti zavezanca, kar morajo storiti na podlagi člena 14 Haaškega protokola iz leta 2007.

52. Poleg sodišč držav, v katerih ima običajno prebivališče ena od strank preživninske obveznosti, člen 3(c) in (d) Uredbe št. 4/2009 določa možnost, da preživninske zadeve obravnavajo sodišča, ki so v skladu s pravom, ki se uporablja v državi, kjer imajo sedež, pristojna za postopke v zvezi s statusom osebe oziroma za postopke v zvezi s starševsko odgovornostjo, „če je zahtevek glede preživnine povezan s tem postopkom, razen če ta pristojnost temelji izključno na državljanstvu ene izmed strank“.<sup>21</sup>

53. Nasprotno pa člen 7 Uredbe št. 4/2009 določa *forum necessitatis* za sodišča tiste države članice, s katero je zadeva „v zadostni meri povezana“, če na podlagi členov 3, 4, 5 in 6 te uredbe nobeno sodišče države članice ni pristojno. V uvodni izjavi 16 Uredbe št. 4/2009 je pojasnjeno, da je povezava, ki se zahteva s členom 7 te uredbe, lahko podana, če ima ena od strank državljanstvo države tega sodišča. Podobna rešitev je določena v členu 6 Uredbe št. 4/2009. Kadar na podlagi členov 3, 4 in 5 te uredbe nobeno sodišče države članice nima pristojnosti in tudi nobeno sodišče države pogodbenice Luganske konvencije, ki ni država članica, ni pristojno na podlagi določb te konvencije, so namreč pristojna sodišča države članice, katere državljanstvo imata obe stranki.

54. V skladu z Uredbo št. 4/2009 imajo stranke sicer možnost izbire sodišča, ki je pristojno za obravnavanje zadev, ki se nanašajo na preživninske obveznosti. Vendar je v skladu s členom 4(1) Uredbe št. 4/2009 ta možnost izbire omejena in se načeloma nanaša na sodišče ali sodišča teh držav članic, ki so na nek način povezane z osebo upravičenca ali zavezanca.

55. Poleg tega, če sodišče izberejo stranke, ni bojazni, da bi se – na podlagi kolizijskih pravil, ki veljajo v državi sedeža tega sodišča – uporabilo pravo, uporabe katerega katera od strank ni mogla pričakovati. Ker se namreč upravičenec in zavezanec strinjata, da se zadeva v zvezi s preživninsko obveznostjo dodeli določenemu sodišču, s tem hkrati sprejmeta možnost uporabe prava, ki je kot pravo, ki se uporablja, določeno v kolizijskih pravilih, ki se uporabljajo v državi sedeža tega sodišča. Isti argument se lahko uporabi za člen 5 Uredbe št. 4/2009, ki določa sodno pristojnost za primer, ko se tožena stranka spusti v postopek.

<sup>21</sup> Pristojnost v teh zadevah se določi na podlagi Uredbe Sveta (ES) št. 2201/2003 z dne 27. novembra 2003 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v zakonskih sporih in sporih v zvezi s starševsko odgovornostjo ter o razveljavitvi Uredbe (ES) št. 1347/2000 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 19, zvezek 6, str. 243). Sodna pristojnost za statusne zadeve (razveza, prenehanje življenjske skupnosti in razveljavitev zakonske zveze) se v skladu s členom 3(1)(a) Uredbe št. 2201/2003 določi na podlagi meril, ki upoštevajo predvsem sedanje ali prejšnje prebivališče zakoncev ali enega izmed njiju, medtem ko so v skladu z uvodno izjavo 12 predpisi v zvezi s pristojnostjo v zadevah starševske odgovornosti oblikovani tako, da kar najbolj upoštevajo interese otroka, zlasti merilo povezanosti. Glej sodbo z dne 16. julija 2015, A (C-184/14, EU:C:2015:479, točka 37). Navezne okoliščine, na katere se opira mednarodna pristojnost sodišč v zadevah, ki se nanašajo na razvezo, prenehanje življenjske skupnosti in razveljavitev zakonske zveze, ter v zadevah, ki se nanašajo na starševsko skrb, tako tudi izhajajo iz predpostavke, da so pristojna sodišča tiste države, ki je na nek način povezana z življenjsko situacijo strank.

56. Zato ugotavljam, da pravila o sodni pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009 temeljijo na predpostavki, da obstaja povezava med preživnino, na katero se nanaša ta zadeva, in državo, katere sodišče je pristojno za njeno obravnavo. Ta povezava bi morala biti vsaj tako tesna, da bi obema strankama preživninske obveznosti omogočala, da predvidita, sodiščem katere države je mogoče predložiti zadeve, ki se nanašajo na preživnine.<sup>22</sup>

57. To pomeni, da je na podlagi pravil o sodni pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009 pravo države sodišča, ki se lahko uporabi na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007, pravo take države, ki je na nek način povezana s preživnino, ki se uveljavlja v nekem postopku.

### 3) Navezne okoliščine iz kolizijskih pravil, vsebovanih v Haaškem protokolu iz leta 2007

58. V skladu s členom 3(1) Haaškega protokola iz leta 2007 se za preživninske obveznosti načeloma uporabi pravo države, v kateri ima upravičenec običajno prebivališče. To je pravo države, ki ima tesno povezavo s preživninsko obveznostjo, ker se v njem upoštevajo življenjski pogoji upravičenca v kraju, kjer preživnina služi zadovoljevanju njegovih potreb. Pri tem se strinjam s stališčem nemške vlade, ki trdi, da je povezava med pravom, ki se uporablja, in položajem, na podlagi katerega ima upravičenec pravico do preživnine, razvidna tudi iz člena 3(2) Haaškega protokola iz leta 2007. Kadar upravičenec spremeni običajno prebivališče, se spremenijo tudi dejavniki, ki vplivajo na njegove potrebe, ki jih preživnina zadovoljuje. V skladu s členom 3(2) Haaškega protokola iz leta 2007 se sprememba teh dejavnikov odraža pri določitvi prava, ki se uporablja za preživninske obveznosti.

59. Do podobnih sklepov se pride s preučitvijo odstavkov 3 in 4 člena 4 Haaškega protokola iz leta 2007, ki določata, da se uporabi pravo kraja običajnega prebivališča zavezanca oziroma pravo, ki je upravičencu in zavezancu skupno glede na njuno osebno stanje (navezna okoliščina državljanstva). Država, v kateri ima zavezanec običajno prebivališče, je povezana z življenjsko situacijo strank preživninske obveznosti najmanj v delu, v katerem ima vpliv na možnost, da zavezanec zadovolji potrebe upravičenca. Nasprotno pa se za pravo države, katere državljanstvo imata obe stranki, iz člena 4(4) Haaškega protokola iz leta 2007 ne zahteva, da je povezano s trenutno življenjsko situacijo strank. V vsakem primeru pa se to pravo določi kot pravo, ki se uporablja, na podlagi neke trajne okoliščine, ki je običajno znana obema strankama preživninske obveznosti in iz katere izhaja povezava z njunim družinskim položajem.

60. Tudi izbira prava, ki se uporablja, na podlagi člena 8 Haaškega protokola iz leta 2007, je omejena na prava držav, ki so na nek način povezane z družinskim položajem strank preživninske obveznosti.<sup>23</sup> Vendar pri izbiri prava, ki se uporablja, ni bojzani, da se bo uporabilo pravo, katerega uporabe stranki ne bi mogli predvideti. Zato v primeru izbire prava, ki se uporablja, ni potrebno, da je ta povezava tako močna kot tista, na katero so oprta kolizijska pravila iz členov 3 in 4 Haaškega protokola iz leta 2007.

<sup>22</sup> Iz točke 60 poročila A. Bonomija je sicer razvidno, da uporaba *legis fori* omogoča sodišču, da uporabi pravo, ki ga najbolj pozna, kar za upravičenca pomeni možnost hitrejšega in cenejšega sojenja. Ta opozorila pa se ne nanašajo – kar je ugotovila tudi Komisija – na utemeljitev uporabe *legis fori* kot takega, ampak na utemeljitev tega, da ima navezna okoliščina običajnega prebivališča prednost pred navezno okoliščino skupnega prebivališča strank. Pravo države sodišča ima še to prednost pred pravom države skupnega prebivališča strank, da – kot se opozarja v pravni teoriji – bolj odraža življenjske pogoje strank preživninske obveznosti. Glej Walker, L., *Maintenance and Child Support in Private International Law*, Oxford – Portland, Hart Publishing 2015, str. 81.

<sup>23</sup> V okoliščinah, kakršne so te, na katere se nanaša postopek pred predložitvenim sodiščem, bi se za izbor prava tako ali tako uporabil člen 8(3) Haaškega protokola iz leta 2007, ki izključuje možnost izbora prava za „preživninske obveznosti v zvezi z osebo, ki še ni dopolnila 18. leta starosti“. Možnost izbire prava sodišča kot prava, ki se uporablja v konkretnem postopku, ki je določena v členu 7 Haaškega protokola iz leta 2007, pa je, nasprotno, omejena z določbami Uredbe št. 4/2009, na podlagi katerih se določijo sodišča, ki so pristojna za vodenje nekega postopka. Poleg tega opozarjam, da lahko na podlagi člena 5 Uredbe št. 4/2009 sodišče katere koli države članice postane pristojno, če se tožena stranka pred tem sodiščem spusti v postopek. Dvomim v zvezi s tem, kakšne učinke na kolizijski ravni ima tako priznanje pristojnosti sodišču države članice, če bi bilo treba potem pravo te države članice nato uporabiti na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007. Opozarjam tudi, da bi bilo – v okoliščinah, kakršne so v postopku v glavni stvari – to, da bi se tožena stranka spustila v postopek in bi se nato na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 uporabilo pravo države sodišča, v nekem smislu v nasprotju s prepovedjo izbire prava, ki se uporablja, iz člena 8(3) tega protokola.

61. Sistematična razlaga kolizijskih pravil iz Haaškega protokola iz leta 2007 zato vodi do ugotovitve, da ta pravila – podobno kot pravila o pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009 – temeljijo na predpostavki, da bi moralo biti pravo, ki se uporablja za preživninske obveznosti, določeno na podlagi okoliščin, ki so na nek način povezane z dejanskim položajem, na katerega se nanaša preživnina, tako da je uporaba tega prava za stranki preživninske obveznosti predvidljiva.

### *c) Teleološka razlaga*

62. V nadaljevanju je treba tako odgovoriti na vprašanje, ali uporaba prava države, ki nima bistvene povezave z dejanskim položajem, na katerega se nanaša preživnina, ni v nasprotju s ciljem pravil o pristojnosti in kolizijskih pravil, ki se nanašajo na preživninske obveznosti.

#### *1) Spodbujanje ustreznega delovanja sodnega varstva kot cilj pravil o pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009*

63. Iz uvodne izjave 15 Uredbe št. 4/2009 je razvidno, da je cilj pravil o pristojnosti iz te uredbe prilagoditev pravil bruseljskega sistema tako, da bi se varovali interesi preživninskih upravičencev in da bi se spodbujalo ustrezno delovanje sodnega varstva v Evropski uniji.

64. Sodišče je imelo v sodbi Sanders in Huber<sup>24</sup> že priložnost pojasniti, da cilja ustreznega delovanja sodnega varstva ni mogoče razumeti samo v smislu čim večje poenostavitve organizacije sodstva, ampak tudi z vidika interesa strank – ne glede na to, ali gre za vlagatelja zahtevka ali toženo stranko – ki jima mora biti med drugim omogočen lahek dostop do sodnega varstva in predvidljivost pravil o pristojnosti.

65. Še bolj enoznačno je bilo glede tega stališče generalnega pravobranilca N. Jääskinena v delu sklepnih predlogov, na katerega se je Sodišče sklicevalo v zgoraj navedenem delu sodbe. Generalni pravobranilec je namreč navedel, da je treba zaradi upoštevanja interesov udeležencev postopka zagotoviti predvidljivost sodne pristojnosti, ki temelji na tesni povezavi med sodiščem in sporom.<sup>25</sup>

66. Sodišče je potrebo po povezavi med dejanskim stanjem, ki je podlaga za neko zadevo, ki se nanaša na preživninsko obveznost, in določitev pristojnosti sodišča posredno nakazalo že v sodbi A<sup>26</sup>. Pri odločanju, ali je za obravnavo zahtevka v zvezi s preživninsko obveznostjo za otroka pristojno sodišče države članice, ki odloča v postopku, ki se nanaša na prenehanje življenjske skupnosti ali na razvezo staršev tega otroka, ali sodišče druge države članice, ki odloča v postopku, ki se nanaša na starševsko skrb za tega otroka, se je Sodišče izreklo za to drugo možnost. Sodišče je med razlogi za sprejetje takega stališča navedlo, da sodišče, ki odloča o starševski skrbi za mladoletnika, najbolj pozna okoliščine, ki so bistvene za presojo njegovega preživninskega zahtevka.<sup>27</sup>

67. Zdi se, da pravila o pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009 – tudi z vidika rezultatov teleološke razlage – temeljijo na predpostavki, da bi morala preživninske zadeve obravnavati sodišče ali sodišča tiste države, s katero je zadeva povezana do mere, ki zagotavlja, da je za stranki preživninske obveznosti mednarodna pristojnost predvidljiva.

<sup>24</sup> Sodba z dne 18. decembra 2014 (C-400/13 in C-408/13, EU:C:2014:2461, točka 29).

<sup>25</sup> Sklepni predlogi generalnega pravobranilca N. Jääskinena v združenih zadevah Sanders in Huber (C-400/13 in C-408/13, EU:C:2014:2171, točka 69).

<sup>26</sup> Sodba z dne 16. julija 2015 (C-184/14, EU:C:2015:479).

<sup>27</sup> Sodba z dne 16. julija 2015, A (C-184/14, EU:C:2015:479, točka 44).

## 2) Cilj kolizijskih pravil iz Haaškega protokola iz leta 2007

68. Eden od načelnih ciljev kolizijskih pravil je zagotovitev predvidljivosti prava, ki se uporablja za presojo nekega dejanskega stanja. Ta pravila lahko to nalogo izpolnijo zlasti takrat, kadar se pravo neke države kot pravo, ki se uporablja, določi na podlagi okoliščin, ki so na nek način povezane z dejanskim stanjem.

69. Vendar člen 4 Haaškega protokola iz leta 2007 ne pušča dvomov o vlogi te določbe v sistemu kolizijskih pravil, vsebovanih v tem protokolu. Ta člen je bil namreč naslovljen „Posebna pravila, ki omogočajo prednost določenim upravičencem“. Uporablja se izključno v razmerju do nekaterih preživninskih obveznosti,<sup>28</sup> med drugim tistih, ki jih starši uveljavljajo za otroke. Zato je bil cilj člena 4 Haaškega protokola iz leta 2007 nedvomno ta, da se nekaterim upravičencem zagotovi možnost pridobitve preživnine, čeprav pravo, ki se načeloma uporablja za presojo preživnin, tega ne določa.

70. Vendar nekatere določbe Haaškega protokola iz leta 2007 jasno kažejo na željo po ohranitvi ravnotežja med interesi strank preživninske obveznosti. Čeprav se ta pravila načeloma ne nanašajo na preživnine, ki jih starši uveljavljajo za otroke, pa se uporabljajo za ostale privilegirane upravičence iz člena 4(1) Haaškega protokola iz leta 2007. Razlaga člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007, ki jo bo sprejelo Sodišče, se bo nanašala tudi na te primere. Zato ne menim, da je treba pri razlagi člena 4(2) navedenega protokola upoštevati izključno kontekst v zadevi v glavni stvari.

71. Na primer, člen 6 Haaškega protokola iz leta 2007 zavezancu omogoča, da ugovarja zahtevku upravičenca, kadar preživninska obveznost ne obstaja niti v pravu države, v kateri ima zavezanec običajno prebivališče, niti v pravu državljanstva strank, če imata isto državljanstvo. Člen 8(5) Haaškega protokola iz leta 2007 pa določa, da se izbrano pravo ne uporabi, če bi imela uporaba tega prava za katero koli stranko očitno nepoštene ali neprimerne posledice, razen če sta bili stranki v trenutku določitve prava v celoti seznanjeni s posledicami svoje odločitve in sta se posledic zavedali.

72. Zato ne menim, da se Haaški protokol iz leta 2007 opira na predpostavko, da bi bilo treba preživninskemu upravičencu vedno dajati prednost v primerjavi z zavezancem, ne glede na učinke takega ravnanja. Tako se zdi, da stališče Komisije z vidika teleološke razlage ni utemeljeno.

### *d) Zgodovinska razlaga*

73. Argumenti za nujnost obstoja povezave med življenjsko situacijo in pravom, ki se zanjo uporablja, so potrjeni tudi v pripravljalnem zakonodajnem gradivu za Uredbo št. 4/2009.

74. Eden izmed razlogov, da se je začela pripravljati Uredba št. 4/2009, je bil – poleg poenostavitve življenja državljanov in zagotovitve učinkovitosti izvrševanja preživnin – povečanje pravne varnosti.<sup>29</sup> Kolizijska pravila naj bi bila izdelana tako, da bi sodišča odločala na podlagi določb materialnega prava, ki so „najtesneje povezan[e] z zadevo“, ne pa „z uporabo prava, ki ni na zadosten način povezano z zadevnim družinskim položajem“.<sup>30</sup>

75. Ta odločitev se odraža v predlogu Uredbe št. 4/2009, ki je – skoraj do konca zakonodajnega postopka – vključeval kolizijska pravila, ki so se navezovala na idejo tesne povezave med dejanskim položajem in državo, katere pravo se uporabi za presojo tega položaja.<sup>31</sup>

28 Glej člen 4(1), od (a) do (c), Haaškega protokola iz leta 2007.

29 Obrazložitev Predloga uredbe št. 4/2009 (glej opombo 10 zgoraj), točka 1.2.2, str. 5.

30 Obrazložitev Predloga uredbe št. 4/2009, točka 1.2.2, str. 5.

31 Na tem mestu ne bom omenjal kasnejše usode kolizijskih pravil, ki bi morala biti umeščena v uredbo, tako da bom omenil zgolj člen 13(3) Predloga uredbe št. 4/2009. Ta določba je določala subsidiarno uporabo prava države, ki je tesno povezana s preživninsko obveznostjo, kadar na podlagi prava, na katerega uporabo so napotovala ostala kolizijska pravila, upravičenec od zavezanca ni mogel dobiti preživnine.

76. Sicer je bila ideja o vključitvi kolizijskih pravil v Uredbo št. 4/2009 na koncu opuščena in je bilo odločeno, da se bodo ta pravila poenotila z uporabo konvencijskega instrumenta. Vendar ne menim, da je zakonodajalec Unije odstopil od prvotne odločitve in se odločil, da bo Haaški protokol iz leta 2007 vključil v sistem Unije o kolizijskih pravilih, čeprav se ta protokol ne opira na odločitev, da mora med dejanskim položajem, na katerega upravičenec opira svojo pravico do preživnine, in državo, katere pravo se uporablja pri tej presoji, nujno obstajati povezava. Zakonodajalec Unije je le ugotovil, da Haaški protokol iz leta 2007 izpolnjuje ta pričakovanja. V točki 22 teh sklepnih predlogov sem namreč pojasnil, da so glavni razlog, zaradi katerega je zakonodajalec uporabil konvencijski instrument, težave, povezane s pogajanjem in sprejetjem uredbe, ki bi vključevala kolizijska pravila v zvezi s preživninskimi obveznostmi.

**e) Sklep v zvezi s prvim vprašanjem**

77. Glede na zgoraj predstavljeno argumentacijo ter ob upoštevanju tega, da so rezultati uporabe jezikovne razlage nezadovoljivi, in enoznačnih rezultatov sistematične razlage (ki jo potrjuje zgodovinska razlaga), ki jim teleološka razlaga ne nasprotuje, ugotavljam, da kolizijska pravila Haaškega protokola iz leta 2007 temeljijo na odločitvi, da bi moralo biti pravo, ki se uporablja za presojanje preživnin, pravo tiste države, ki je z dejanskim položajem, na katerega se ta preživnina nanaša, povezana najmanj toliko, da upravičenec ali zavezanec lahko pričakujeta, da se bo to pravo uporabilo za preživninsko obveznost.

78. Ker člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 določa subsidiarno pristojnost prava države sodišča, bi moralo biti to pravo pravo tiste države, ki je ali je bila (v primeru preživnine za nazaj, ki se uveljavlja po spremembi običajnega prebivališča upravičenca) povezana z dejanskim položajem, ki je podlaga za pravico upravičenca do preživnine. To vlogo lahko pridobi pravo tiste države, katere sodišča so bila pristojna za obravnavanje preživnin v času, na katerega se te preživnine nanašajo.

79. Čeprav namreč iz samega imenovanja prava, ki se uporablja, kot „pravo države sodišča“ ni mogoče neposredno sklepati o obstoju zveze tega prava z danim dejanskim položajem, pa nujnost obstoja take povezave izhaja iz upoštevanih pravil o pristojnosti iz Uredbe št. 4/2009. Te pa – o čemer sem že govoril – temeljijo na odločitvi, da se preživninske zadeve obravnavajo pred sodišči države, s katero so preživnine povezane.

80. Na ta način se, prvič, kot pravo, ki se uporablja, uporablja pravo, ki je najbližje življenjski situaciji, v kateri bi lahko preživnine služile zadovoljevanju potreb upravičenca. Zato to pravo najbolje odraža okoliščine, ki so v kontekstu preživninske obveznosti bistvene, posebej življenjske pogoje upravičenca in potrebe, ki se oblikujejo v teh pogojih, zmožnosti zavezanca ali – bolj na splošno – družinski položaj strank take obveznosti. Presoja dopustnosti zahtevka, ki se nanaša na preživnine za prejšnje obdobje, bi se morala praviloma do neke mere opraviti za nazaj, ob upoštevanju okoliščin v trenutku, v katerem bi morala preživnina služiti zadovoljevanju potreb upravičenca. Vendar o tem, ali je dejansko tako, nazadnje odloča pravo, ki se uporablja za preživninsko obveznost, in procesni predpisi, ki veljajo v kraju sedeža sodišča.

81. Drugič, s tem kolizijska pravila uresničujejo svoj načelni cilj, ki je zagotovitev predvidljivosti prava, ki se uporablja za presojanje danega dejanskega stanja

82. Glede na to predlagam, da bi – ob upoštevanju mojega predloga za preoblikovanje besedila prvega vprašanja za predhodno odločanje – Sodišče nanj odgovorilo tako: člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 je treba razlagati tako, da se, kadar upravičenec od zavezanca zahteva preživnino za nazaj, pravo države sodišča uporablja, če: (1) je ta upravičenec postopek, ki se nanaša na preživnino, začel v državi, ki ni država, v kateri ima zavezanec običajno prebivališče; (2) upravičenec na podlagi prava

države svojega običajnega prebivališča, ki se za pravo, za katero se na podlagi člena 3(1) in (2) Haaškega protokola iz leta 2007 šteje, da se uporablja, ne more dobiti preživnine od zavezanca; (3) je pravo države sodišča pravo države, sodišča katere so bila pristojna za obravnavanje preživninske zadeve v obdobju, na katero se ta preživnina nanaša. Te okoliščine mora ugotoviti nacionalno sodišče.

#### D. Drugo vprašanje

83. Predložitveno sodišče želi z drugim vprašanjem za predhodno odločanje, ki je bilo postavljeno za primer, da bi Sodišče na prvo vprašanje odgovorilo nikalno, ugotoviti, kako je treba razlagati člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 v delu, v katerem je v njem določeno, da se pravo sodišča uporablja, če upravičenec „v skladu s pravom iz člena 3 [tega protokola] od zavezanca ne more dobiti preživnine“.

84. Če bo Sodišče odgovorilo na drugo vprašanje za predhodno odločanje, so lahko za predložitveno sodišče upoštevni naslednji premisleki.

85. Predložitveno sodišče v okviru drugega vprašanja navaja, da je na podlagi nemškega prava načeloma nedopustno uveljavljanje preživnine za obdobje pred vložitvijo preživninskega zahtevka na sodišče. Izjeme od tega pravila določa člen 1613 BGB. V skladu z odstavkom 1 tega člena so izjeme položaji, v katerih je zavezanec zaradi uveljavljanja preživninskega zahtevka pozvan, naj sporoči podatke o svojih dohodkih in premoženju, ali v katerih je ta je prišel v zamudo ali je v zvezi s preživninskim zahtevkom nastopila litispendenca. Predložitveno sodišče v tem kontekstu pojasnjuje, da preživninski zahtevek v glavni stvari sicer obstaja, vendar upravičenec zavezancu ni poslal poziva, zaradi katerega bi pri zavezancu nastala zamuda.

86. Nemška vlada in Komisija, ki se sklicujeta na poročilo A. Bonomija, imata glede tega enako stališče in se zavzemata za široko razlago pogojev v zvezi z nemogočnostjo prejetja preživnine iz člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007.

87. V točki 61 poročila A. Bonomija je pojasnjeno, da besedilo „od zavezanca ne more dobiti preživnine“ ne vključuje le primerov, v katerih pravo, ki se načeloma uporablja, sploh ne določa preživnine, ampak tudi primere, v katerih preživnine ni mogoče dobiti zaradi neizpolnitve zakonskih pogojev. V poročilu je to prikazano s primerom sklicevanja na predpis, ki določa prenehanje preživninske obveznosti, ko otrok doseže starost 18 let.

88. Treba je ugotoviti, da člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 ustreza pravilom iz Haaške konvencije iz leta 1973<sup>32</sup>. Člen 6 te konvencije je prav tako omogočal uporabo *legis fori*, če upravičenec od zavezanca ni mogel dobiti preživnine na podlagi prava države običajnega prebivališča upravičenca ali prava države, katere državljanstvo imata obe stranki.

89. Poleg tega se uvodne izjave iz Haaškega protokola iz leta 2007 navezujejo na Haaško konvencijo iz leta 1973. Ureditev iz te konvencije je tako morala vsaj v neki meri služiti kot zgled za pravila Haaškega protokola iz leta 2007.

<sup>32</sup> Haaška konvencija z dne 2. oktobra 1973 o pravu, ki se uporablja za preživninske obveznosti (besedilo konvencije je na voljo v elektronski različici: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=86>, v nadaljevanju: Haaška konvencija iz leta 1973).

90. V točki 145 obrazložitvenega poročila k Haaški konvenciji iz leta 1973, ki ga je izdelal M. Verwilghen,<sup>33</sup> je navedeno, da je na podlagi člena 6 te konvencije v primeru neizpolnitve enega od zakonskih pogojev, določenih v pravu, ki se uporablja, mogoča uporaba prava države sodišča. Poleg te splošne navedbe je bil naveden primer sklicevanja na pravila prava, ki se uporablja, ki ne določa preživninske obveznosti med strankami razmerja posvojitve, če posvojenec ne prekine vezi z biološko družino.

91. Poročili A. Bonomija in M. Verwilghena vsebujeta enako ugotovitev, da je v primeru neizpolnitve zakonskega pogoja, od katerega je odvisna možnost uspešnega terjanja preživnine od zavezanca, za presojo preživninske obveznosti mogoča uporaba *legis fori*.

92. Široka razlaga pogoja „nemožnosti pridobitve preživnine od zavezanca“ pri tem odraža *ratio legis* člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007, ki je izogibanje položajem, v katerih upravičenec iz katere od kategorij, navedenih v odstavku 1 tega člena, ne bi dobil sredstev za preživetje.

93. V postopku v glavni stvari nemožnost pridobitve preživnine na podlagi nemškega prava sicer izhaja iz dejstva, da upravičenec ni opravil določenega dejanja, ki je zakonski pogoj za uveljavljanje preživnine za nazaj. Vendar nič ne kaže na to, da bi bili primeri pasivnosti upravičenca zajeti s členom 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007, tako da bi se v nekem smislu sankcioniralo to, da upravičenec ni opravil nekaterih dejanj, ki se zahtevajo v pravu, ki se načeloma uporablja za preživninsko obveznost.

94. Poleg tega se sprejetje široke razlage pogoja nemožnosti pridobitve preživnine iz člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 težko šteje za izraz prevelikega dajanja prednosti upravičencu. Za tako stališče obstajata dva argumenta.

95. Prvič, ohranitev ravnotežja glede tega med interesi obeh strank je mogoča na podlagi člena 6 Haaškega protokola iz leta 2007. Ta določba omogoča ugovarjanje zahtevku upravičenca, kadar obveznost – razen obveznosti do otroka, ki izhajajo iz razmerja med starši in otroki<sup>34</sup> – „ne obstaja“ niti na podlagi prava države, v kateri ima zavezanec običajno prebivališče, niti na podlagi prava države državljanstva strank, če imata obe isto. Poleg jasnega besedila te določbe, za katero se zdi, da se nanaša le na primere, v katerih preživninska obveznost „ne obstaja“, je v točki 108 poročila A. Bonomija pojasnjeno, da je treba ta pogoj razumeti enako kot pogoj iz člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007. Ker se pogoj iz člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 razlaga široko, je treba pogoj iz člena 6 tega protokola razlagati enako.

96. Drugič, možnost zlorabe široke razlage pogoja nemožnosti pridobitve preživnine od zavezanca vpliva tudi na predlog mojega odgovora na prvo vprašanje za predhodno odločanje. Dejanja, ki jih upravičenec opravi zato, da bi dosegel pristojnost sodišča ali sodišč neke države, da bi se potem na podlagi člena 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 uporabilo pravo te države, namreč nimajo zelenega učinka, če ne gre za sodišče ali sodišča, ki so bila do tedaj pristojna za obravnavanje neke zadeve.

97. Glede na zgoraj navedeno predlagam, da Sodišče – če bo odgovorilo na drugo vprašanje za predhodno odločanje – na to vprašanje odgovori tako: člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 je treba razlagati tako, da se besedilo „ne more dobiti preživnine“ iz te določbe nanaša tudi na položaje, v katerih pravo dotedanjega kraja prebivališča upravičenca ne omogoča učinkovitega uveljavljanja preživninskih zahtevkov za nazaj zgolj zaradi neizpolnitve enega od zakonskih pogojev, kakršni so ti, ki so določeni v členu 1613(1) BGB.

33 Verwilghn, M., *Rapport explicatif sur les Conventions-Obligations alimentaires de 1973, Actes et documents de la Douzième session de la Conférence de La Haye (1972)*, zvezek IV, *Obligations alimentaires*, str. od 384 do 465, dostopno tudi v elektronski različici v francoskem in angleškem jeziku: <https://www.hcch.net/fr/publications-and-studies/details4/?pid=2946>.

34 Člen 6 Haaškega protokola iz leta 2007 se prav tako ne uporablja za preživninske obveznosti med zakoncema, bivšima zakoncema ali osebami, katerih zakonska zveza je bila razveljavljena. Vendar je bila posebna pravica do ugovora za stranke iz teh kategorij urejena v členu 5 Haaškega protokola iz leta 2007.



## VI. Predlog

98. Glede na zgoraj navedeno Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je vložilo Oberster Gerichtshof (vrhovno sodišče, Avstrija), odgovori:

1. Člen 4(2) Haaškega protokola z dne 23. novembra 2007 o pravu, ki se uporablja za preživninske obveznosti, ki je Priloga k Sklepu Sveta 2009/941/ES z dne 30. novembra 2009, je treba razlagati tako, da se, kadar upravičenec od zavezanca zahteva preživnino za nazaj, pravo države sodišča uporablja, če: (1) je ta upravičenec postopek, ki se nanaša na preživnino, začel v državi, ki ni država, v kateri ima zavezanec običajno prebivališče; (2) upravičenec na podlagi prava države svojega običajnega prebivališča, ki se za pravo, za katero se na podlagi člena 3(1) in (2) Haaškega protokola iz leta 2007 šteje, da se uporablja, ne more dobiti preživnine od zavezanca; (3) je pravo države sodišča pravo države, sodišča katere so bila pristojna za obravnavanje preživninske zadeve v obdobju, na katero se ta preživnina nanaša. Te okoliščine mora ugotoviti nacionalno sodišče.
2. Člen 4(2) Haaškega protokola iz leta 2007 je treba razlagati tako, da se besedilo „ne more dobiti preživnine“ iz te določbe nanaša tudi na primere, v katerih pravo dotedanjšega prebivališča le zaradi neizpolnjevanja nekaterih zakonskih pogojev ne omogoča preživninskega zahtevka za nazaj.