

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 102

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodničara
prof. dr. sc. Branka Smerdela,
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu**

Tema 182. tribine

**USTAVNE PROMJENE
I STANJE USTAVNOSTI**

Zagreb, 23. siječnja 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

182. TRIBINA – 23. SIJEČNJA 2014.

USTAVNE PROMJENE I STANJE USTAVNOSTI

J. Barbić: Kolegice i kolege, pozdravljam vas na početku ove godine, na prvoj od devet tribina koje ćemo imati 2014. Ovo je 182. tribina i to o temi *Ustavne promjene i stanje ustavnosti*. Uvodničar će biti prof. dr. sc. Branko Smerdel. Njega dobro znate i ne moramo ga predstavljati. Već je kod nas bio uvodničarom. Inače je i u javnosti jako dobro poznat po svojim odlučnim i otvorenim nastupima u medijima i onima koji nisu studirali pravo.

Prije nego prijedemo na našu današnju temu učinit ću nešto što ima jako puno veze s našim uvodničarom ali ne i s onim što ću sada učiniti, jer on s time i nije upoznat. Nedavno je objavio knjigu *Ustavno uređenje europske Hrvatske*. Riječ je o dobroj knjizi pa sam smatrao da o njoj treba reći nekoliko riječi. Knjiga je namijenjena studentima ali je treba preporučiti svakome tko se želi upoznati s institutima ustavnog prava. Ono što pritom posebno cijenim, a što nije lako učiniti kad je ustavno pravo u pitanju, jest odvajanje te vrlo važne materije od politike i politiziranja. Riječ je o pravnoj knjizi u pravom smislu riječi. Isključivo s pravne strane obrađena je važna grana ustavnog prava a da autor pritom nije pao u zamku da uđe u politički pristup stvarima.

Današnja tema nije odabrana povodom objavljivanja spomenute uvodničareve knjige nego zbog njezine aktualnosti. Često raspravljamo o izmjenama Ustava, nekako ga previše mijenjamo pa to činimo i na ne baš uobičajeni način, tj. izvan Sabora. To otvara pitanje ustavnosti. Kako izgledamo u vezi s time? Kako izgleda naš Ustav? Trebamo li se upustiti u potpuno sređivanje tog područja? Ne bih o tome govorio. Zato je ovdje naš kolega Branko Smerdel pa bih ga zamolio da uzme riječ i započne sa svojim uvodnim izlaganjem. Kolega Smerdel, izvolite.

B. Smerdel: Zahvaljujem gospodine Predsjedavajući. Dame i gospodo, kolegice i kolege odmah ću prijeći na stvar, tj. na ustavne promjene. Prošli puta sam ovdje zahvaljujući akademiku Barbiću, prema njegovim riječima održao najdulje predavanje povijesti tribine, jer sam

počeo *ab ovo* od značenja ustavnosti, tamo negdje od polovice 18. stoljeća. Sada počinjem od ovoga ljeta. Ustavne promjene je inicirao premijer javno objavivši da treba Ustav promijeniti tekstem da s u čl. 31 Ustava, ukida zastara za sva „politički motivirana ubojstva“. To je vodilo u zaoštrenu i tako paradoksalnu raspravu, da su u saborski Odbor za Ustav, Poslovnik i politički sustav upućena dva prijedloga. Jedan iz Vlade RH (dominira SDP), drugi od zastupnika (većinom SDP-a) u Saboru, gdje je u ovom saborskom bilo predloženo da se ukine zastara za sva ubojstva koja su 'politički motivirana', dok je iz Vlade RH, razmatrajući to pitanje na koje je stručna javnost odmah reagirala, upozoravajući na niz nelogičnosti, već bilo upućeno s formulacijom 'za sva teška ubojstva'.

To je bila situacija na jesen, kada se opet sakupio Odbor za Odbor za Ustav, Poslovnik i politički sustav i kada je odlučeno da se formira politička radna skupina. Bilo je predloženo da stručnjaci uđu u tu radnu skupinu. Predložio sam da stručnjaci ne ulaze u toj fazi dogovaranja i pregovaranja u cilju skupljanja dvotrećinske većine koja bi omogućila te ustavne promjene, gdje ustvari ide jedna proces trgovanja - što nije ništa negativno. Svako otvaranje ustavnih promjena prilika je za različite političke snage da, zavisno o svojoj političkoj težini, pokušaju na jedan duži rok fiksirati neke stvari do kojih je njima stalo.

Predložio sam da stručnjaci ne ulaze u tu prvu radnu skupinu u toj političkoj fazi. To je odmah bilo prihvaćeno. Podrazumijevao sam da, nakon što se ta politička skupina dogovorila u tim stvarima, onda cijelu stvar razmotri stručna radna skupina. Osim političkih aspekata, tu zaista postoje stručni, konstrukcijski aspekti ustavnoga prava. Međutim, uslijed žurbe, forsiranja tempa, to je izostalo.

Ovo što mi sada imamo je dvojbena situacija i nitko ne želi odgovoriti na pitanje što će dalje biti. Jučer je prvi puta sad već popularni predsjednik saborskog Odbor za Ustav, Poslovnik i politički sustav rekao da neće odgovarati na pitanja novinara o Ustavu. Prvi puta je tja čovjek izgubio živce i oštro odgovorio sa „Neću!“. U toj prvoj fazi, znajući sada jer imamo puno iskustva, da ona moja ocjena od prije deset godina, da se u nas ustavni pravници bave ustavnim promjenama, a ne provedbom ustavnih odredaba, još uvijek važi. Barem za ovaj akademski dio. Ustavni sud je tu sada mnogo aktivniji tako da to ne važi u potpunosti.

U toj prvoj fazi podnio sam dva moja prijedloga o odredbama koje bi trebalo unijeti u Ustav. Počeo bih onda s time. Prvo što ja već godinama pišem i zalagao sam se kod ustavnih promjena iz 2000. godine i onda 2001. godine da se Ustavom regulira sukob interesa na jedan jasan način. Jer po spoznajama suvremene znanosti o ustavnom pravu, koja se upire na suvremenu politologiju, sukob interesa je ono što mora biti regulirano, ako želite imati demokratski pluralistički politički sustav.

Kao što ne može postojati potpuno slobodno tržište. Minimum regulacije, je da budu zabranjeni monopoli. Obzirom da je tendencija stvaranja monopola prisutna i u političkom djelovanju, regulacija sukoba interesa je ono što prevenira uspostavljanje političkih monopola. To se kod nas slabo razumije. To se čak slabo razumije i u Povjerenstvu za sprečavanje sukoba interesa, zato jer je zakonodavna regulativa takva da polazi od jednog pojma sukoba interesa koji ne odgovara samoj ideji. To je bio moj prvi prijedlog. onda je zaista formulirana u Odbor za Ustav, Poslovnik i politički sustav jedna formulacija i poslana meni na mišljenje. Ta formulacija glasi: „ U čl. 44 dodaju se stavci: dok obnašaju javnu dužnost dužnosnici moraju nastojati zadržati vjerodostojnost u svom služenju Ustavu i zakonima i ne smiju privatne interese stavljati iznad interesa zajednice kojoj služe.“ Koja riječ ovdje fali? Amen. To nije pravna regulacija. To je popis želja. Dakle, to je jedno uvriježeno shvaćanje Ustava.

Onda sam na to razradio kako bih ja riješio tu, naravno još uvijek radnu verziju regulacije sukoba interesa u hrvatskom Ustavu, što mislim da je stvarano nužno. To, naravno, ide na početak Ustava u temeljne odredbe Ustava. Predložio sam u čl. 5a koji glasi: „U obnašanju javnih dužnosti dužnosnici moraju čuvati vjerodostojnost, pridržavati se Ustava i zakona i ne smiju stavljati privatne interese...“ Javni dužnosnik – imamo problema s time što je to javni dužnosnik kojemu se propisuju određene stvari. Odnosno zabranjuju im se određene stvari koje su običnim građanima dozvoljene po osnovi one moći koju on stječe kao javni dužnosnik.

Dakle, definiramo, javni dužnosnik je svaka javna osoba na državnoj, samoupravnoj ili kojoj drugoj dužnosti koja odlučuje o raspodjeli ili raspolaganju javnim sredstvima. Mi smo imali slučaj da je dugo trajao da je stvorena dvojba je li direktor javnoga servisa, kao što je Hrvatska televizija, dužnosnik. On je tvrdio da on nije dužnosnik.

Javna sredstva su sva ona sredstva koja se prikupljaju na temelju obvezatnih zakonskih ili na zakonu utemeljenih propisa. Ne radi se samo o državnom proračunu i ne radi se samo o državnim dužnosnicima. Radi se o čitavom nizu različitih doprinosa, različitih sredstva koja se moraju uplaćivati takvim obvezatnim udrugama kao što je gospodarska komora ili poljoprivredna komora i sl.

Drugo, svaki javni dužnosnik dužan je nadležnom tijelu prijaviti svaku okolnost ili činjenicu koja bi mogla utjecati na njegovu vjerodostojnost u obavljanju javne dužnosti (sukob interesa). To je sukob interesa. Sukob interesa se ne može spriječiti. Mi živimo u takvim odnosima da uvijek dolazimo u situaciju da naš vlastiti interes ili nama bliskih osoba ili po različitim osnovama bliskih nam osoba može biti u suprotnosti s onim interesom koji smo dužni zastupati u svojem obavljanju javnih ovlasti, što ide od predsjednika Republike do profesora na fakultetu i profesora u osnovnoj školi.

Glavna greška kod ideje o „sprečavanju sukoba interesa“ proizlazi iz toga da bi to bio već nekakav zločin. Ne, sukob interesa je jedna situacija u kojoj se svi možemo naći, pa se zbog toga donosi preventivno zakonodavstvo. Stara je spoznaja da je bolje prevenirati, jer je velika vjerojatnost da će se takav sukob interesa riješiti na koruptivni način.

Ako ste ga riješili na koruptivni način onda je to već kazneno djelo i spada u zonu kažnjavanja - ili je zlouporaba službenog položaja ili primanje mita itd. Situacije i okolnosti, poput komercijalne djelatnosti, srodstva, veza, poznanstava koje predstavljaju sukob interesa državnih dužnosnika i dužnosnika lokalne samouprave određuju se zakonom.

Situacije i okolnosti utvrđene zakonom kao sukob interesa na prikladan se način primjenjuju na sve nositelje javnih dužnosti. Nedavno sam otkrio da je jedna akademska institucija koja je izdala oficijelno tumačenje da oni smatraju da se na njih zakoni ne odnose, jer se radi o nezavisnoj instituciji, da to autonomija sveučilišta pokriva. Kad bih rekao koja je to institucija sam bih se izložio određenim stvarima i ne želim skrenuti raspravu oko toga.

Naravno, tu ostaje otvoreno pitanje sankcija oko sukoba interesa. To je stvar koju smatram ključnom. Ovaj moj predložak je radni predložak za koji sam smatrao da će ići na glancanje kao što ustavni tekstovi zaslužuju prorađivanje sa stajališta mogućih situacija koje treba regulirati. Umjesto onoga kako se Ustav općenito shvaća gdje se samo apelira da ljudi budu dobri, a znade se da oni nisu takvi i da se tako neće ponašati.

Predložio sam i da se jedna greška iz onoga vremena kada smo pisali Ustav, ispravi. Vidjet ćete koliko je to aktualno. Kod reguliranja položaja zastupnika. Zastupnici su dužni voditi računa o stajalištima biračkog tijela, ali ne mogu biti opozvani prije isteka roka na koji su izabrani. Uz jedan dodatak. „...uz izuzetak odluke većine zastupnika, a utvrđene Ustavom zbog ponovljene povrede obveze prijave sukoba interesa“. To bi se onda provuklo kroz cijeli Ustav na onim mjestima gdje je to potrebno. U st. 2 odrediti dužnost prijave sukoba interesa nadležnom saborskom tijelu. U čl. 105. dodati st. 3 koji bi na isti način formulirao odredbu u odnosu na predsjednika i članove Vlade. U čl. 127 odrediti na prikladan način obvezu prijavljivanja u pogledu predsjednika i sudaca Ustavnoga suda. Danas o tome treba govoriti. Tko god prati situaciju zna da su to stvari koje se stalno ponavljaju. Kad sam dolazio ovamo slušao sam na radiju vukovarskog gradonačelnika kako plače, jer ti bezdušni ljudi ne shvaćaju da ono što on čini je istina protivno zakonu, ali to je za dobro, a ne za zlo.

Još 1997. godine napisao sam prvi članak o sukobu interesa u časopisu Državnost, a 1998. jedan duži članak u časopisu Vladavina prava gdje sam nastojao temeljito analizirati zašto to kod nas tako teško ide. Dan-danas mi se događa da sretnem čovjeka koji kaže, kako ste se usudili mene citirati, jer ja sam bio borac, ratnik, nije mi bilo na kraj pameti da bi bilo što ukrao, a Vi mene citirate kao primjer nerazumijevanja, u ondašnjem Saboru, te provedbe sukoba interesa, koja je objektivna.

To ne znači da se sumnja u bilo koga, nego općenito na temelju iskustva ljudske povijesti se određene situacije nastoje prevenirati. To je ono što kod nas ide silno teško, a to je da bi jedan dužnosnik imao manja prava od običnih građana. S time ćemo se još dugo nositi, ali ne bi bilo loše da se to upiše u Ustav i to ne bi bila prva edukativna norma koja bi se našla u Ustavu. Naime, 2000. godine kada smo vidjeli da se uopće ne razumije što bi to bila dioba vlasti napisali smo čl. 4 Ustava da je državna vlast

ograničena sustavom lokalne samouprave koja je zajamčena Ustavom, a drugo da se temelji na uzajamnom nazoru, suodlučivanju, kontroli.

Od ove sadašnje vlasti se specijalno inzistiralo na tom neobvezujućem mandatu. Ja odlučujem koju ću ustavno normu primijeniti, odlučujem o ovomu, o onomu. Osnova za to je jer u Ustavu piše da zastupnici nemaju obvezujući mandat. Toga je već prije bilo s različitih političkih strana, da se nema obvezujući mandat. Jednom su me napali kada sam rekao da mala djeca u vrtiću imaju svoje obaveze, jedino zastupnici u Hrvatskom saboru ne bi imali obaveze. Zanimljivo je kako je do toga došlo.

U teoriji, nesavršenim prevođenjem u ondašnji hrvatski jezik, postojao je predstavnički mandat i imperativni mandat. Imperativni je značio da birači mogu davati upute svojim zastupnicima i da ih mogu opozvati prije isteka roka na koji su izabrani, a predstavnički mandat je značio da zastupnici ne mogu biti opozvani prije isteka roka na koji su izabrani.

Nipošto nije značio da ne trebaju u tih četiri godine voditi nikakvog računa o mišljenju svojih birača jer to su sada već europski propisi koji nas obvezuju i koje se nalaze u našim udžbenicima od 2001. godine kada smo donijeli odluku da idemo u Europsku uniju. Zanimljivo je znati kako je do toga došlo. U ono vrijeme čišćenja jezika 1990. godine, koje uostalom traje do danas, pročulo se da se na visokim mjestima smatra da je riječ 'predstavnički' neprikladna. Bilo je rečeno, pa oni ništa ne predstavljaju, oni nisu glumci, oni su zastupnici. Kad smo mi pisali Ustav bila je prognana ta riječ predstavnici iz govora. Našli smo se u situaciji da prihvaćajući koncept tzv. predstavničkog mandata ne možemo reći „zastupnici imaju zastupnički mandat“. Nije se smjelo reći zastupnici nemaju imperativni mandat jer je latinski trebalo prognati. Svjedočio sam tim raspravama. Bili su u pomoć prizivani lingvisti. Na koncu je nađeno rješenje u tome: „zastupnici nemaju obvezujući mandat“.

Do dana današnjega nove generacije političara dolaze, čitaju to u Ustavu i vesele se tome. Zato i ne dolazim na saborske sjednice jer nemam obvezujući mandat. Još onda sam se zalagao da upiše samo to da ne mogu biti opozvani prije kraja mandata. Opet se zalažem da se to upiše, ali nadopunjeno tim europskim normama dobre vladavine gdje se inzistira na tome da se mora, u razdoblju između izbora, voditi računa i o

participaciji birača i pokazati osjetljivost na njihova mišljenja. Pokazati političku odgovornost i dozvoliti da su birači ovlašteni propitkivati konzistentnost politike jedne vlade. To je ta Bijela knjiga Europske komisije o tzv. dobroj vladavini.

Založio sam se i da u čl. 3 Ustava uđe jedna formulacija koja je edukativne naravi, ali ne u smislu da imamo što pitati studente nego u smislu tumačenja Ustava. U smislu odgovora na ono vječno žaljenje da u Ustavu postoje praznine itd. U jednom pristojno napisanom Ustavu, u jednoj pristojnoj razvijenoj pravničkoj kulturi, ne postoje praznine u Ustavu, jer se sve može popuniti kombiniranim metodama ustavnih tumačenja koje su razvijene u drugim zemljama koje bi nama trebale biti uzor i gdje ta teleološka metoda nam omogućuje krpanje „gramatičkih rupa“.

Ne mislim da nekada nisu potrebni ustavni amandmani, da nešto što je potrebno u jednom trenutku može trajati vječno i da nisu potrebne povremeno promjene, ali u osnovi je mnogo toga moguće postići tumačenjem Ustava. Prema tome, predložio sam da se nadopuni čl. 3 Ustava gdje se kaže: to su temeljne vrijednosti ustavnoga poretka i one su temelj za tumačenje Ustava. Mi smo 2000. godine, kao radna skupina Predsjednika Republike nismo mogli uvjeriti, političare da se ide dalje od toga.

Predložio sam da se to nadopuni sljedećim tekstom: „... za tumačenje Ustava zakona i prava, te postupanje službenika i dužnosnika svih javnih vlasti. U odnosima s javnim vlastima, svatko je ovlašten pozivati se na odredbe Ustava i prava i one su to dužne uvažavati“. S time da ovdje pravo znači i pravo Europske unije i pravo Vijeća Europe i Europski sud za ljudska prava. To je danas formulacija čl. 5 u Ustavu.

Dakle, čl. 3 Ustava bi glasilo: „Sloboda, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, mirotvorstvo, socijalna pravda, poštivanje prava čovjeka, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, vladavina prava i demokratski višestranački sustav najviše su vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava, zakona i prava te postupanje službenika i dužnosnika svih javnih vlasti. U odnosima s javnim vlastima svatko je ovlašten pozivati se na odredbe Ustava i prava i one su to dužne uvažavati.“

To bi značilo u Ustav zapisati na sam početak ona osnovna dostignuća po kojoj se civilizacije koje bi nam mogle biti uzor po poštivanju vladavine prava razlikuju od ovih koji tek pokušavaju uhvatiti korak kao što smo mi s mnogo vrludanja. Akademik Barbić i ja razgovarali smo malo prije kako se on nedavno vratio iz Amerike i kako je tamo korisno pozvati se na Ustav i kako to poznavanje pravnih propisa mijenja situaciju kod reklamacija. Jednom sam na Campusu pozivajući se na zakon dobio ree fund od 200\$ od Parking operations. To nije bilo poznato u povijesti Indiana sveučilišta da bi netko dobio nešto natrag od Parking operations. Oni su meni rekli da bi morao znati da je na cijelom Campusu zabranjeno parkiranje. Ja sam odgovorio da bi oni trebali znati da ako nema znaka onda nije zabranjeno. Onda su se oni raspitali kod svojih supervizora i uvidjeli da je tako. Parkirao sam na mjestu gdje su dan prije studenti tulumarili i maknuli su znak. Nije bilo znaka i znalo se da nije bilo znaka.

Vratio sam se u taj moj institut, a onda su mi Amerikanci rekli da bi bio bogat čovjek da sam tu kod njih, jer to nije u povijesti zapisano da bi netko pobijedio u sporu sa Parking operations. Da pojasnim: kao da dobijete ispriku i povrat novca od Zagreb parkinga! Možda se neki sjećaju kako sam se prije nekoliko godina pozvao na autocesti na zakon i kako je to završilo i kako sam jedva sačuvao stare kosti od nasilja. Onda su to novinari prepoznali jer su znali mene kao jednog od pisaca Ustava onda je izašao naslov: Pisac Ustava skoro dobio batina na autocesti, jer je to izgleda predviđeni postupak s onima koji se suprotstavljaju, raspravljaju o pravima i dužnostima i pozivaju na zakone. Moram reći, drugi dan se uprava autoceste javno ispričala i pozvala sve kojima se isto to dogodilo da dođu po svoje novce. I to je isto dobilo publicitet. Bio sam u pravu. Takve mi majice štampamo tu na Pravnom fakultetu – Ja sam u pravu.

No zanimljivi su stavovi javnosti. Na portalima je bilo 200-300 komentara, što pokazuje što hrvatski narod, bar kompjuterski pismeni njegov dio, misli o onima koji se pozivaju na zakone. Te, 'kak je taj blesav', te 'kaj je njemu, puno mu je bilo platiti 18 kuna', do 'pisal je Ustav sad si ga može upotrijebiti znate za kaj'. Trebalo je napraviti analizu sadržaja. Bilo mi je žao maltretirati moje mlađe kolege, a samom mi se to grozilo čitati. To je bio jedan fenomenalan indikator o tome što se kod nas misli o pozivanju na Ustav i zakone. Svi ste pravnici. Probajte se na šalteru pozvati na to. Uostalom, ne savjetujem vam da probate.

U političkoj radnoj skupini postignut je inicijalni dogovor. Sve je bilo forsirano s galamom. Zaista, moram reći, nikada nije bilo tako. Neki stariji možda se sjećaju druga Tempa. Drug Tempo je dobio svoj nadimak jer je stalno govorio: „Drugovi moramo držati tempo.“ I sada su neki drugovi gurali taj tempo i po tom tempu je došlo na zajedničku sjednicu Odbora za zakonodavstvo i Odbor za Ustav, Poslovnik i politički sustav, kao čista formalnost jedan tekst. Drugi dan je već bila zakazana sjednica na kojoj je to trebalo izglasati. Javio sam se tamo za riječ i bio sam tamo kao glas vapijućega u pustinji. Rekao sam dvije stvari na koje bi vama skrenuo pozornost. Svi su se podsmjehivali, imali nekoga drugoga da se javi za riječ.

Jedna od stvari na koje sam ukazao je da ovaj puta uopće nije bilo javne rasprave. Ne da je bila prekratka, kao što je konstatirao Ustavni sud, nego je uopće nije bilo. Predsjedavajući je pitao dali se još netko javlja za riječ. Nitko se nije javio za riječ. Novinari su bili krajnje dezinteresirani. Bilo je predviđeno da to ipak prođe. Poslije su me novinari ipak pitali što mi je, da se tu svi lijepo slažu, jedino ja imam neke primjedbe. To sam rekao i na televiziji, za što su me čak i neki akademici prozvali na red (ne i akademik Barbić), da zašto galamim u javnosti? Na to sam odgovorio da bez galame nema demokracije ili obratno, gdje je galama vjerojatnije je da je demokracija nego da je autokracija. Autokracija se prepoznaje po tišini.

Ne laskam si da sam na bilo koji način utjecao na taj politički deal, međutim drugi dan je HDSSB iskočio iz toga, i tako nisu donesene te ustavne promjene. Velika je sreća što nisu, zato što one imaju takve teške konstrukcijske greške. Naprosto, kao da zidate kuću od krova. Bila bi velika nesreća da je to usvojeno. Postoje tako zvana temeljna pravila te ustavne arhitekture, jedan članak je danas trebao izaći u časopisu „Informator“.

To su slijedeće odredbe. Sve odredbe o nacionalnim pravima dižu se na ustavni nivo. Fiksiraju se kao ustavne odredbe, što po mojem mišljenju treba svakako raspraviti. To je važno i vrijedno temeljite rasprave, a da bi imali osnovu za tu raspravu, moramo poći od toga da nijedno zakonsko rješenje nije savršeno. Da ovo naše iz tog ustavnog zakona, forsiranoga 2002. godine prema diktatu Organizacije za sigurnost i suradnju u Europi, na način da argumenti tipa „toga nema nigdje u Europi“ uopće nisu

dolazili u obzir. Dići sada te propise na ustavnu razinu znači zablokirati današnje situacije.

Ono što mogu reći mirne duše, najveći problem koji ja tu vidim je segregacija koja je određena i koja se provodi u Vukovaru. Segregacija vrtića i od osnovnih škola do srednjih škola itd. Ona je naravno tragična. Doći će vrijeme i za desegregaciju, a ako je to na ustavnoj razini, to će biti puno teže. Posebno zato jer je 2001. godine napravljena još jedna druga takva stručna konstrukcijska greška, a to je da je naprosto kao znak dobre volje veliki broj zastupnika nacionalnih manjina u Saboru. Upozoriti da to nije razborito rješenje, onda je bilo vrlo teško. Činjenica je da ako imate 8 zastupnika od 22 nacionalne manjine oni će funkcionirati kao jedan stranački klub i u Saboru koji ima 125 do 150 zastupnika. Oni će biti taj koji odlučuje o tome tko će formirati većinu i tko će formirati vlast. Nije to u interesu pripadnika nacionalnih manjina, ali je u interesu njihovih predstavnika i onda je to teško promijeniti.

Još 2000. godine upozoravao sam da takvo rješenje nije razborito i da možete staviti veći broj zastupnika nacionalnih manjina, možete im dati i posebno vijeće ako hoćete, ali ih morate izuzeti od formiranja Vlade. Ili ste predstavnik nacionalne manjine ili ste stranka. Tu bi se otvorilo čitav niz drugih pitanja jer Vlada može pasti i na donošenju proračuna itd. Dakle, da im date glas u onim pitanjima koja su za njih važna, ali da se ne dogodi da njihovi predstavnici budu onaj važan jezičac na vagi kod svih promjena vlasti. Predstavnici koji dominiraju tim klubom su isti, neki od njih izlaze na izbore kao jedini kandidati i bivaju izabrani sa 100 ili 200 glasova i oni su ti koji su skuhalili te promjene iz 2010. godine kao cijenu svojega sudjelovanja. Upozoravali smo da to uopće nije u interesu pripadnika nacionalnih manjina nego u interesu Ne mogu koristiti izraz elita. To je izraz za političke klase. To je prijevod s engleskoga „power elite“. Tu je bitno 'power', moć. Zaista tu se ne radi o nikakvoj eliti. Elita uzima u obzir argumentaciju. Ovdje se radi o sebičnom poslu koji je nepromišljen kao što su i prije bili mnogi takvi nepromišljeni. To je bila cijena sudjelovanja znate koga, toj većini koja se na brzinu slaže na tim pregovorima i sve se prihvaća, samo dajte te glasove zato što trebamo do 1. siječnja donijeti o ukidanju zastare. To je ono što naš premijer i neprikosnoveni vođa hoće, želi i traži. Ovo drugo ide u taj paket pa neka vam bude.

Zašto je HDSSB iskočio iz te koalicije? Tek na kraju im je postalo jasno što su dobili. Dobili su, nakon cijelog tog pregovaranja, da im je na bezbroj mjesta u Ustavu formulacija 'područna ili regionalna' pretvorena u 'regionalna' bez ikakvih jamstava, razrade a posebno rokova. Onaj drugi njihov, populistički prijedlog o kaznenom sudovanju za neuspješne gospodarstvenike, ne ove koji krađu, nego one koji ne uspiju na tržištu, to nije prošlo. Onda drugi njihov prijedlog da se ponovno razmisli i ta zastupljenost dijaspore je ispao. Onda su HDSSB-ovci u zadnji tren se otrijeznili i povukli svoj glas i na taj način zaustavili te ustavne promjene.

Predsjednik Republike zagrcnuo se od smijeha nad HDSSB-ovcima. Jedini sam rekao: da, je to demokracija. Demokracija ti omogućuje da razmisliš, promisliš i da se predomisliš. Autokracija je zero summe game: 1 ili 0. Ako si se odlučio, nema van, odnosno postoje ozbiljne sankcije. HDSSB-ovci su mislili da sam ja zbog nečega prešao na njihovu stranu.

Drago mi je da je akademik Barbić ovdje prepoznao moje nastojanje: etablirati ustavno pravo kao granu prava i pravnu znanost. Znanost mora upozoriti na konstrukcijske greške. Ovo su neke od tih konstrukcijskih grešaka. U čl. 5 tog prijedloga, da bi većina zastupnika mogla odlučiti da se zakoni donose po ustavnom postupku. Osim što se ovi neki zakoni dižu samim slovom Ustava, ali vladajuća većina u parlamentu može odlučiti koji će se zakoni donijeti po ustavnom poslu i podići se na ustavnu razinu. To je u ustavnoj teoriji kraj ustava. Sadržaj ustava, kojeg donosi narod pa zato on obvezuje zakonodavnu vlast, jest da kaže tko donosi ustav i po kojem postupku. Onog momenta kad ste zakonodavcu dali da određuje što je ustav, ukinuli ste ustav toj zemlji. Upozoravao sam na tom sastanku. Time će se baviti i Vijeće Europe. Time će se baviti i Venecijanska komisija. Hrvatska će bi kuriozum u Europi. Ustavni sud će opet biti suočen s tim problemom neustavnih, ustavnih promjena napraviti ćemo nered u pravnom sustavu. To je protivno i pojmu diobe vlasti. To je nešto što je nedopustivo. Ne želim govoriti o svim mogućim konsekvencama. Prije svega jer mislim da to nije promišljeno. Kad bi bilo promišljeno, to može biti vrlo ozbiljan protudemokratski scenarij.

Druga konstrukcijska greška toga tipa, a istoga usmjerenja, je u članku 6. gdje se pokušava regulirati referendum. Posebno taj referendum građanske inicijative.

Podsjećam taj referendum građanske inicijative ima jednu tužnu, sramotnu povijest u ovoj zemlji.

2000. godine je uveden kao najveći izraz demokracije i politike novoga smjera. Kada je odmah jedna grupa građana pozivajući se na tu ustavnu normu, pokrenula akciju i objavila da su sakupili 400.000 potpisa, onda su iz vlasti rekli: da, ali nemamo zakona i to se ne može provesti i ta prva inicijativa je bila zagušena. Namjerno neću reći kakva je bila politička orijentacija te inicijative, jer to uopće nije bitno. Nakon toga je bilo nekoliko tih inicijativa. Jedno je bilo groteskno tumačenje. Po Ustavu nije obvezatno da na referendumu odlučimo o članstvu u NATO. Zašto? Zato jer to ne piše izrijekom. To da se prenose suverene ovlasti jer u čl. 5 onoga temeljnog ugovora o NATO-u piše da se napad na jednu članicu smatra napad na sve. To je izbjegnuto. To je bilo izbjegnuto i kod ovog pitanja s kojim se sada moramo baviti. Kopno je more. Ta ekološka zona koja je bila izmišljena. „da se Vlasi ne dosjete“, ostaje i dalje. Onda je bila jedna duga borba oko referenduma i prikupljanja potpisa za referendum protivno prijedlogu promjena zakona o radu. Prikupljani su potpisi. Sakupljeno je oko 700.000 potpisa. Onda je Vlada povukla taj prijedlog.

Zatim imamo prikupljanje potpisa za referendum oko ustavne definicije braka. Cijela priča počinje iz početka. Ona počinje na jedna dramatičan način i izjavom premijera – mi to nećemo dopustiti. Još uvijek je na portalima, u novinama, na televiziji. Što to znači ako premijer jedne demokratske države kaže mi to nećemo dopustiti? Ne razumije se, što se pod time mislilo. Mislim da vam je poznata ta tragična borba, hrvanje oko toga referenduma koji je na koncu održan. Poznato vam je i da još jedan referendum i još 700. 000 potpisa predano je Hrvatskom saboru o jednom jako osjetljivom pitanju.

Zakonska obveza da se regulira referendum je unesena u ustavni zakon za provedbu Ustava u listopadu mjesecu 2010. godine. Vidite donesene su odluke 16. lipnja i stupile su na snagu odmah, dakle, prije objavljivanja. Provedbeni zakon je donesen tek nakon nekoliko mjeseci i to naravno nije mogao imati snagu Ustava jer se ta koalicija razbila. Ovdje se isto predviđa da će zakon za provedbu ustavnih promjena biti donesen tek nakon tri mjeseca. Nije rečeno što to znači. Da li to znači da će se tek za tri mjeseca primjenjivati Ustav? To omogućuje različita tumačenja, ali i u ovim pitanjima koja se sada otvaraju prijete ozbiljni sukobi i raskoli i sada je s igranjem gotovo. Regulacija toga

u ovom prijedlogu promjena Ustava je takva da nema obveze u slučaju da je to pitanje za koje se prikupljaju potpisi prijeporno sa stajališta Ustava pravnog poretka, pravne civilizacije nema dvojbe da je onda Sabor dužan o tome pitati ustavni sud. Regulira se referendum. Prema tome to je jedno invalidno reguliranje.

Kad je u pitanju reguliranje moramo imati u vidu pravila. U slučaju referenduma o definiciji braka, Sabor nije htio konzultirati Ustavni sud. Jedino tumačenje toga je bilo u jednom časopisu koji objavljuje mišljenja tzv. „visokog izvora iz Vlade, koji želi ostati anonimna“. Premijer je jučer demantirao da je to on. Zašto se neće Ustavni sud konzultirati? Zato jer Ustavnim sudom predsjedava Jasna Omejec, a ona je konzervativna i ne voli lijevi centar. Ja sam na tom sastanku i na televiziji upozorio na to da to tako ne može. Osim te nedopustive regulacije nije dozvoljen referendum.

Onda se nabrajaju neka pitanja. To je nepoznati oblik nomotehnike. Sasvim sigurno će se javljati sporovi oko toga da li je nešto pokriveno time ili nije. Najpoznatiji primjer je švicarskih minareta. Znači da su u Švicarskoj odlučili da se ne smiju graditi minareti. Možete početi prikupljati potpise da se zabrani gradnja minareta u Zagrebu kao akcija za grad. Čisto jedna urbanistička akcija jer to kviri pogled. Želimo da Zagreb ostane s jednim minaretom. Naravno da bi to bila podvala i da nekakve grupe bi se morale nekomu obratiti tko je ovlašten reći je li to pitanje ljudskih prava ili je to pitanje urbanizma. Nema pitanja gdje se ne može pojaviti spor. Ovdje se namjerno ne spominje tko bi takav spor trebao riješiti oko tog referenduma. Nakon tog sastanka došao mi je gospodin Lesar koji sudjeluje u tom pregovaranju koji i danas inzistira da referendum treba regulirati. On je meni rekao: Kaj je Vama, Vi tu nas kritizirate, a mi smo se lepo dogovorili, piše Vam u zapisniku s našeg sastanka. Sad ja njemu kažem: „Gospodine Lesar ako piše u zapisniku sa sastanka zašto ne piše u prijedlogu ustavnih promjena“. Odnosno, gospodin Lesar, pa znam ja zašto ne piše. Ustavno pravo teško se može udaljiti od politike koliko god to pokušavali učiniti. Pitanje je otvoreno, što će dalje biti vidjet ćemo. Ovo što je usvojeno je tragedija. Hvala.

J. Barbić: Zahvaljujem kolegi Smerdelu na uvodnom izlaganju i sada ste po našem starom običaju vi na redu. Sve ćemo snimiti, autorizirati i objaviti. Počinjemo s raspravom.

M. Giunio: Počet ću s tim da ću najprije ustati u obranu naših saborskih zastupnika. U posljednje vrijeme svjedoci smo da se njihovo znanje, njihova kompetentnost omalovažava, pa onda da im treba da im nešto tumači nekakav Ustavni sud. Drugo, čujemo ovdje da oni možda i nemaju nekakvih obveza. Ako ste jučer gledali tv-dnevnik mogli ste vidjeti da je Sabornica bila puna zastupnika u vrijeme dok su tamo bile kamere. Nakon toga su bila dva i po čovjeka. Jedan i po je bio Šuker te još jedan čovjek. Očito je da su oni puni obveza jer nisu mogli cijeli dan provesti u saborskim klupama. Što se tiče termina zastupnik ili predstavnik, tu je ekspert za jezik, kolega odvjetnik Juđin Zadravec. Ja mislim da griješe kad misle da predstavnik znači predstavljajući. Tako su ovaj događaj jučer komentirali komunikolozi, i to ne jedan nego njih troje. Nisu upotrijebili tu riječ, ali sadržajno bi to bilo da su ti naši saborski zastupnici doista zapravo predstavljači, jer oni uopće ne govore o sadržaju teme nego predstavljaju međusobnim prepucavanjem.

Spomenuto je kako se akademik Barbić snašao u Americi pozivajući se na Ustav. Nije on jedini koji se poziva na Ustav. Danas u novinama imamo javno objašnjenje DORH-a u kojem svoju ulogu u postupcima EUN ekstradicije objašnjava pozivanjem upravo na Ustav. Zakon o pravosudnoj suradnji u kaznenim stvarima vrlo je decidan u smislu da Državni odvjetnik ima isključivo ulogu zastupnika strane države, države izdavanja naloga, a priopćenje se poziva na odredbu čl. 125. Ustava u kojoj kaže u st. 1. da Državno odvjetništvo ima uz ostalo i ovlast podizati pravne lijekove radi zaštite Ustava i zakona. Međutim, zanemaren je u tom priopćenju drugi stavak prema kojemu se djelokrug i nadležnost Državnog odvjetništva uređuje zakonom. Zakon o pravosudnoj suradnji izričito govori nešto drugo. Slijedim nauku profesora Smerdela da se ponekad Ustav može izravno primijeniti, ali ovdje se radi o situaciji - *lex loquens*, kako bi rekao prof. Novoselec, dakle o propisu gdje je do kraja rečeno što i kako. S nekakvog načelnog zdravopametnog stajališta meni, a čini mi se ni većini drugih običnih smrtnika nije jasno kako se jedna institucija može naći u dvjema dijametralno suprotnim ulogama u istom postupku. Moguće je da je to i nedostatak Zakona o kojemu je riječ.

Radi "ravnoteže snaga" prelazim na drugo pitanje.

Drugo pitanje odnosi se na zastaru s kojom je i započelo uvodno izlaganje. Govorim o zastari kaznenog progona. Zastara je u postupku na koji se referiram, dvostruko problematizirana. Jedanput kao nešto što može ili ne mora pratiti ona djela koja su u popisu teških djela, kod kojih ne treba provjeravati dvostruku kažnjivost, pa se samim

tim, eventualno, isključuje i zastara kao nerelevantan razlog za odbijanje naloga. To je pitanje "kašeta brokava" (kako bi rekli Dalmatinci), zahtijevalo bi podulju eksplikaciju, pa o tome neću govoriti. Puno je jednostavnije drugo pitanje, a to je što je to zastara, kakva je retroaktivnost kod zastare i što se događa kada kasniji propis produljuje zastarijevanje. To nije pitanje važno samo u primjeni europskoga uhidbenog naloga. To je općenito pitanje. Nemam legitimaciju, niti suca, niti profesora. To su obično legitimacije koje daju kvalifikaciju za neko pametno govorenje. Moram priznati da nakon ovoga ne znam više što je to zastara. Slobodan sam reći da za mene ne postoji relativna i apsolutna zastara. Postoji samo zastara. Termini relativna i apsolutna zastara isključivo su kolokvijalno-teorijski termini koji objašnjavaju tijek zastarijevanja. Tzv. apsolutna zastara znači samo to da prekidanje, u sustavu gdje ono postoji, ne može vječno trajati, ponavljati se. Da je to tako vrlo rječito potvrđuje aktualan Kazneni zakon. Taj zakon, usput rečeno, ne poznaje relativnu i apsolutnu zastaru, tj. ne dopušta prekidanje zastarijevanja, ali to za ovo pitanje nije bitno. Slijedeći stajalište koje je i prof. Horvatić promovirao kad se u Ustavu normirala nezastarivost progona za neka najteža djela, KZ je među odredbama o zastari, u članku 86., propisao da će se moguće produljeni zastarni rokovi novog zakona primijeniti samo onda ako do produljenja dođe prije nastupa zastare kaznenog progona (ili zastare izvršenja kazne). Dakle, novi, za okrivljenika (ili osumnjičenika) nepovoljniji dulji rok ne primjenjuje se ako je u konkretnom slučaju već nastupila zastara. Zakon ne kaže - apsolutna zastara. Onaj tko je pažljivo čitao odluku Vrhovnoga suda od prije dva dana mogao je pročitati da se u obrazloženju poziva na stajalište sjednice tog odjela iz 2006. godine. Prema tamo citiranom sadržaju toga stajališta samo je apsolutna zastara zapreka primjeni produljenog roka. Međutim, prema u literaturi citiranom stajalištu Odjela iz 2006., u tom se stajalištu ne spominje atribut "apsolutna" uz zastaru. Po meni, zastara postoji samo jedna. To potvrđuje spomenuta odredba čl. 86. Kaznenog zakona. Zastara je negativan razlog za predaju tražene osobe i prema Okvirnoj odluci Vijeća, kao i prema hrvatskom Zakon o pravosudnoj suradnji. Problem je u tumačenju pojma zastare.

I inače, kad se radi o stvarima zastare, pa i u kontekstu međunarodne suradnje, dva su prava ili interesa u sukobu. Jedno je ljudsko pravo na pravnu sigurnost, izvjesnost, a drugo je opći interes pravičnosti, da se neke stvari ne zaborave. Međutim, u tom sukobu treba naći pravu mjeru, a u svakom slučaju slijediti zakon.

Ova moja pitanja možete uzeti kao retorička. Ne inzistiram na odgovoru, ali bit će mi drago čuti komentar. Hvala.

B. Smerdel: U klasičnoj teoriji ustavnoga prava zastara nema veze s blažim zakonom. Ustavno pravo bavi se obvezama države. Rok zastare je ustvari rok koji se daje državnim tijelima za progon. Nakon toga roka propušten je rok i država više nema pravo ostvarivati ta svoja prava. To nije postavio profesor Horvatić. Slušao sam to ovdje kod profesora Zlatarića. U ono vrijeme sam htio biti krivični sudac pa sam jako to pratio i slušao. Meni je to logično sa stajališta ustavnog prava, a posebno sa stajališta našega Ustava jer je upravo to logika izmjene članka 31. iz 2010. godine. Dakle, retroaktivno ukidanje zastare za kaznena djela počinjena tijekom pretvorbe i privatizacije. Ovdje je upravo država oslobođena te obaveze. Odvjetnik Nobilo je rekao na početku – meni to sada odgovara. Odgovara s obzirom da brani toga čovjeka. Naravno da odvjetnici razne argumente izvode, ali s ustavnog stajališta je to obveza države. Ako ne kazniš u tom roku nemaš više pravo kazniti. Osobno sam ustanovio da, kada je pisan Kazneni zakon nije konzultiran Ustav, a kada je pisan ZKP, onda kao što znate još manje, jer je odmah Ustavni sud ukinuo više od trećine Zakona. Struka očito nije bila konzultirana, pa tako još danas imate nekoliko kaznenih zakona na snazi i nekoliko ZKP-a.

J. Barbić: Kolega Smerdel je spomenuo sukob interesa. Naš Zakon o suzbijanju sukoba interesa je pomalo čudan, kada je riječ o propisu koji mora ispuniti cilj zbog kojega je donesen. Iznijet ću samo jedan primjer. Što znači prenijeti upravljačka prava? Prvo, ona se ne mogu prenijeti. Po pravu društava može se prenijeti dionicu ili poslovni udio odnosno udio u trgovačkom društvu, ali od dionice i udjela ne mogu se odvojiti upravljačka prava. Ako ste dionicu ili poslovni udio prenijeli na nekog odvjetnika, on je vaš povjerenik, radi isključivo u vašem interesu i mora slijediti vaše upute. Možete glumiti koliko hoćete da mu niste davali nikakve upute, ali on mora postupati onako kao što misli da biste vi htjeli, kao što sam pretpostavlja da je u vašem interesu. Sada se postavlja pitanje jesmo li potpuno odvojili državnog dužnosnika od njegova djelovanja u trgovačkom društvu ili smo Zakonom zapravo napravili farsu da bismo javnosti zamaglili stvar pred očima? Taj odvjetnik će tada odlučivati u glavnoj skupštini ili skupštini društva u interesu državnog dužnosnika, utjecati na to da se u upravu imenuju osobe koje su bliske dužnosniku i s njim i te kako povezane (npr. članovi uže obitelji) pa vas pitam u čijem će interesu takve osobe djelovati. Ako to čine u interesu državnog dužnosnika, riječ je o

sukobu interesa koji je samo malo zamagljen. Sada vas pitam jesmo li mi tu odvojili opći interes od privatnog interesa? Ni slučajno. Možete sto puta u zakonu napisati da dužnosnik ne smije povjereniku davati upute kada je ovaj ako je odvjetnik vezan obvezom čuvanja odvjetničke tajne i ne smije nikome reći je li dobio kakve upute ili ne. Riječ je o posebnom odnosu odvjetnika i njegova klijenta na što ga veže propis i kodeks ponašanja odvjetnika svugdje u svijetu. Ne smijete to od njega tražiti obzirom na odnos njega s klijentom. Tako smo zatvorili krug, formalno je nešto preneseno, glumimo strogu odvojenost, a ona zapravo i ne postoji. Reći ću vam primjer jednog senatora u SAD, inače milijardera koji je kada je ulazio u Senat rekao: „Gospodo, prodao sam sve svoje interese u tvrtkama i novac uložio u druge stvari, sada sam čist i mogu se baviti javnim poslovima.“ Prema tome, nemojmo praviti farsu od propisa. O tome sam govorio, pisao, upozoravao ali bez uspjeha. Eto sada se dogodilo ono o čemu sam govorio.

B. Smerdel: Ne znam je li vam poznato, ali najpoznatija kolateralna žrtva takvoga odnosa i prema Ustavu i prema institucijama je Predsjednik Republike. Predsjednik Republike je uputio jedno pismo Predsjedniku Sabora točno na taj dan kada je Sabor imao na dnevnom redu ustavne promjene. Onda je bilo rečeno da je zakasnio. Takvih odnosa prema institucijama zaista nema ni u jednoj zemlji. Imam puno iskustva u tome. Na seminaru smo uvijek otvoreno raspravljali. Prvih deset godina bi mi student rekao – Tuđman nije moj predsjednik. Nakon toga sljedećih deset godina bi mi student rekao – Mesić nije moj predsjednik. Kad je jedan radikalni kongresmen iz Južne Karoline nešto ružno rekao o Clintonu, onda su svi generali iz američkog generalštaba spontano objavili – on je vrhovni zapovjednik i nas se ne tiče što je on. Mi ćemo izvršiti sve zapovijedi.

Naš predsjednik je morao čak i to doživjeti. Zakasnio je i onda Odbor za koncilijantnoj strategiji rekao – dat ću inicijativu, formirat će se široka radna skupina u koju ćemo zvati stručnjake i političare da naprave jedno generalno pospremanje Ustava koji je u nekim dijelovima i nejasan.

Pitali su me da li bi se primio voditi takvu skupinu. Rekao sam: „Da, posebno s obzirom da kad sam to predlagao nisam mislio da bih je ja vodio.“ Kad je Ustav donesen, ne znam je li netko bio na promociji prvog udžbenika ustavnog prava u Republici Hrvatskoj – Sokol, Smerdel: Ustavno pravo u Školskoj knjizi. U sveopćem hvaljenju rekao sam: „Ljudi, naš posao tek počinje.“ Ustav smo donijeli, počinje provedba. Onda su ratne

brige onemogućile tu brigu o provedbi i tu cijelu ideju o Ustavu kao strateškom planu. Onda sam 2000. godine ponovio tu ideju u nekim člancima koji su objavljivani da se formira jedan stalni institut koji, ne kao Ustavni sud da intervenira, nego bi sa znanstvenog stajališta pratio ostvarivanje temeljnih ustavnih koncepata. To je bilo s gnušanjem i grozotom odbijeno. Naravno, bilo je obrazloženo, Smerdel hoće svoj privatni institut.

Ako bi Predsjednik dao tu inicijativu, naravno da mu mogu jedino ponuditi svaku stručnu pomoć. Prije toga Predsjednik bi se trebao, po mom mišljenju, trebao više angažirati da se rasvijetle problemi s tim visećim ustavnim promjenama i ne bi smio dozvoliti da sam ja jedina osoba koja upozorava da baš predsjednik nije običan sudionik u raspravi. Nema zemlje u svijetu gdje bi se reklo predsjednik zakasnio jedan dan. Posebno zato jer je situacija toliko ozbiljna da se čak iz Ureda predsjednika citira pogrešan ustavni tekst. Službenici tog Ureda kad je Predsjednik dao priopćenje, opozicija koja Predsjednika smatra „crvenim“, rekla je da je citiran krivi članak Ustava. Na to je odgovoreno iz Ureda Predsjednika da je citiran onaj tekst koji Ustavni sud drži na svom portalu i gdje piše pročišćeni tekst. Onda se otvara pitanje, koji je pravi?

Obzirom da piše da se svi propisi objavljuju u Narodnim novinama onda nema nikakve dvojbe o tome koji je pravi. U ovom njihovom piše pročišćeni tekst, međutim Ustavni sud se i dalje inati, kao naš je bolji. Mene pitaju kako sam to mislio da će se naše shvaćanje prava i ustavnosti s vremenom ubrzano mijenjati? Kad sam došao na postdiplomski studij u London, bila je prva skupina Kineza i Maove Kine u plavim radničkim kombinezonima. Oni se s nikim nisu družili. Cijeli dan su učili engleski. Onda ste otišli u China Town pa ste vidjeli sasvim drukčije Kineze. Čovjek naprosto misli, ako imate jedan prirodni sustav da će se stvari odvijati logikom toga sustava.

Mislim da nema logičnijega sustava od onoga gdje su odnosi uređeni pravom. Racionalno je rješavati ih pravnih sredstvima. Oko toga nikada kod nas nije bilo suglasnosti. Moram još nešto spomenuti. Prvi sam predložio da se provede građansko obrazovanje. Postojalo je u starom režimu kao obrazovanje za samoupravljanje. Treba o poslovnim pravilima naučiti, kako se odlučuje po skupinama. Ponudio sam stručnu pomoć da bi s Pravnog fakulteta oko poslovnika, parlamentarnog prava, oko političkog prava, mi dolazili pa bi predavali zastupnicima. Zastupnici su to uzeli kao nezamislivi

bezobrazluk i grešku jer neki od njih su položili fakultete, neki nisu, ali da bi sada neki profesori došli njima tumačiti stvari koje su profesori naučili zato jer ima je to posao, to je bilo smatrano velikim bezobrazlukom. Nova generacija političara koja je došla svaki dan pokazuje prezir prema Ustavu, nepoznavanje Ustava, totalno nerazumijevanje što vlast može, a što ne može. U svom inauguralnom govoru premijer je sve to rekao. Ne mogu shvatiti da to kažeš, a da misliš da te to ne obvezuje. To se još uvijek nalazi na web stranici SDP-a. ne znam zašto to još nisu skinuli da to sada svatko može citirati.

Nikola Opatić, sudac Županijskog suda u Velikoj Gorici:

Upozorio bih na jednu stvar u vezi korištenje pročišćenih tekstova s interneta. Upozoravam da oni propisi koji se nalaze na internet stranicama nisu službeni tekstovi propisa. Smiju se upotrebljavati samo oni koji su u štampanom obliku. Ako se upotrebljavaju propisi koji su na internetu dolazi se do apsurdnih stvari. Primjerice, jednom mi se prilikom ukazala potreba za primjenom Zakona o prodaji stanova na kojima postoji stanarsko pravo, nakon što je nekoliko puta noveliran. Krenuo sam pročitati tekst upotrebljavajući tekstove izmjena i dopuna objavljenih na internetu, ispalo je da taj zakon više ne postoji. Puno je grešaka na webu. Pravnici koji nemaju vremena da traže po štampanim „Narodnim novinama“, koriste se internetom i jednostavno dolaze do krivih spoznaja o sadržaju zakona. Savjetovao bih kolegama da svi upotrebljavaju one tekstove koji su objavljeni u tiskanom obliku. Znam da je to teško i nepraktično, ali to je jedino pravilno.

B. Smerdel:

Tu je Izvješće Upravnoga suda koje na to upozorava i da je to obveza. Ka smo već kod pročišćenog teksta, Ustavni sud je učinio nešto što je bilo nečuveno s mojega stajališta. Pisao sam o tome i u Informatoru i govorio sam o tome. Ustavni sud, kad je ustanovio to strašno stanje pravnog sustava, kojeg je kolega sudac jako dobro opisao, onda je Ustavni sud rekao sljedeće. To se može popraviti jedino u pogledu Ustava. U pogledu zakona to je već predaleko otišlo da bi se sada išlo natrag dirati u te pročišćene tekstove zakona. To je za mene bilo uvreda nad uvredama, ustavnom razumu. Zato to moram spomenuti i zato na tome stalno inzistiram. Oni su ionako prvo stavili tekst na Internet kao da je to tekst Ustava. Tek nakon što je Odbor za Ustav, na moju inicijativu, pa i Plenum Sabora je upozorio da kakav god bio savršen, pozitivni tekst Ustava je onaj

objavljen u Narodnim novinama 85 od 2010. godine, kao pročišćeni tekst. Znam da su htjeli potaknuti da se to pitanje rješava. Time se produžava jedna teška situacija.

Mi smo imali ustavne promjene 2000. godine, dakle, radikalnu promjenu ustavnog sustava. Onda smo moja kolegica, pokojna Dunja Vićan i ja vrlo uspješno prevodili te tekstove. Mi smo hitno morali za Narodne novine prevesti Ustav na engleski jezik. Izašao je taj Ustav na engleskom jeziku s uvodnim slovom Mate Arlovića. On je onda bio zadužen za Ustav. Problem je u tome što je 1999. godine izašao isto Ustav RH u izdanju Narodnih novina slične boje, sličnoga izgleda. Jedina razlika je bila što je autor uvodnoga teksta bio Vladimir Šeks. Da stvar bude još gora 2001. godine neozbiljno je promijenjen Ustav i sada opet da se dokaže svijetu kako je Hrvatska krenula novim demokratskim putovima i to je trebalo hitno prevesti. Sada ste imali tri knjižice. Jedna je bila više sivkasta, jedna roskasta, a jedna plavkasta. Ideja je bila da se nosi u džepu. Onda je mene jedan ambasador pitao – to su sve ustavi ove zemlje? Kako ih razlikujemo? Pa po Šeksu i Arloviću. Mi sada opet imamo istu situaciju. Iz Predsjednikovog ureda kažu da citiraju ono što misle da je Ustav. Zato što obveza objavljivanja piše u čl. 90 Ustava, a ne na početku, pa netko nije stigao do toga.

J. Barbić: Sada ću dodati nešto u vezi sa zakonima. Pročišćeni tekstovi zakona su vodiči za čitanje zakonskog teksta, oni nisu zakon. Kad Odbor za zakonodavstvo utvrdi pročišćeni tekst, ni to nije zakon. I bolje da se Odbor što manje prima tog posla jer njegovi pročišćeni tekstovi zakona nisu točni i ne odgovaraju pravom stanju stvari. Reći ću vam kako izvorno počinje greška u pročišćenom tekstu zakona. Kolega je dobro rekao. Tekst na internetu i tekst otisnut u "Narodnim novinama" nisu uvijek isti. Odbor za zakonodavstvo Sabora oslanja se na tekst u elektroničkom obliku a nije rijetko da tekst izvornog zakona prije njegovih izmjena već nije identičan onome otisnutom u službenom glasilu. Uvidio sam to na Zakonu o trgovačkim društvima koji u pročišćenom tekstu što ga je utvrdio Odbor ima ozbiljnih grešaka, kao što je npr. pretvaranje negacije u afirmaciju, zadržavanje u tekstu nečega što je davno brisano i prestalo važiti pa i na temelju odluke Ustavnog suda RH, ispuštanje nekoliko točaka u propisanim pretpostavkama za primjenu nekog rješenja, spajanja takvih točaka i sl.

Sada se događa sljedeće. Kako izmjena zakona ima puno, nitko ne čita jednu po jednu od njih i prati koje je rješenje na snazi nego se svi pouzdavanju u njegov pročišćeni

tekst, a naročito se pouzdaju u ono što je utvrdio Odbor i što je objavljeno u "Narodnim novinama" misleći da je to točno pa stoga i pouzdano. Pročišćene tekstove izrađuju i privatne osobe za koje opet nema garancije da su ti tekstovi točni. Pogledajte samo koliko grešaka ima u pročišćenom tekstu Zakona o parničnom postupku. Na temelju tih pogrešnih tekstova stvara se sudska praksa pa tako dolazi do odstupanja primjene od stvarnog stanja u pravu, a pravo jedne zemlje ne čine samo propisi nego i sudska praksa - što je onda pravo stanje stvari? Taj ćemo problem imati još dugo vremena. Kod mene je jedan sudac branio izvrstan magistarski rad. U uvodnom dijelu je citirao neke članke jednog važnog zakona. Znam da ih više u tom zakonu nema, jer su odavna brisani pa sam ga pitao na temelju čega je zaključio da još važe i dobio očekivani odgovor da se u pisanju služio s pročišćenim tekstom tog zakona koji je utvrdio Odbor za zakonodavstvo Sabora, što je bio njegov logični pristup jer je opravdano mogao očekivati da je taj tekst objavljen u "Narodnim novinama" točan, svakako točniji od nekih privatno rađenih pročišćenih tekstova. To samo povećava već ionako veliki nered u propisima. Na koga se pouzdati ako ne u saborsko tijelo? To nije dobro. Dok se stanje u propisima ne sredi imat ćemo stalan nered koji će se još povećavati stalnim velikim priljevom europske pravne stečevine tako da će se nered još više gomilati.

Naša današnja tribina se tako primiče kraju. Pozivam vas da se pljeskom odužimo našem uvodničaru na izvrsnom uvodnom izlaganju i na njegovu sudjelovanju u raspravi čime nas je potaknuo na ovako živo raspravljanje.

Kolegice i kolege, zahvaljujem vam na sudjelovanju na Tribini i doviđenja na novoj tribini koju ćemo održati idući mjesec.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 103

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodničara
Orsata Miljenića, ministra pravosuđa
Republike Hrvatske**

Tema 183. tribine

REORGANIZACIJA PRAVOSUDNE MREŽE

Zagreb, 24. veljače 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

183. TRIBINA – 24. VELJAČE 2014.

REORGANIZACIJA PRAVOSUDNE MREŽE

J. Barbić: Kolegice i kolege, 183. tribina je otvorena. Kao što vidite, tema je vrlo aktualna, na razini onoga što uvijek činimo na našim tribinama - Reorganizacija pravosudne mreže. S nama je i prava osoba koja će nas svojim uvodnim izlaganjem uvesti u ovu izuzetno važnu temu. To je naš kolega, ministar pravosuđa, gospodin Orsat Miljenić.

Nema potrebe da vas posebno uvodim u temu današnje tribine. Svi znate da je reorganizacija pravosudne mreže dio reforme za koju se nadamo da je time počela i da će po etapama sustavno uskoro ići do kraja. Svi vi koji danas sudjelujete na ovoj tribini znate temu, znate stvari općenito ali vam nisu poznati detalji. S time ćete se večeras upoznati iz prve ruke, jer će vam to iznijeti gospodin ministar pravosuđa koji se odazvao našem pozivu da večeras bude s nama. Već je i ranije bio uvodničarom na našoj tribini kada je bila riječ o pravosuđu. Nakon njegovog izlaganja pristupit ćemo raspravi i po dobrom već ustaljenom običaju sve ćemo snimiti, vi ćete to autorizirati i nakon toga ćemo sve što bude večeras izrečeno objaviti u Biltenu Tribine i kasnije u Godišnjaku. Kolega Miljeniću, izvolite.

O. Miljenić: Hvala lijepo. Sve vas pozdravljam. Kolegica Sanja moja je pomoćnica zadužena za ovaj segment.

Tri riječi koje izbjegavam koristiti su: reforma, strategija i akcijski plan.

Uvijek će se postaviti pitanje zašto nismo išli ranije s ovim. Odgovor je da jednostavno nismo mogli.

1. Jedna od stvari ustroj je informatičkog sustava koji ovo sve podržava i bez kojeg je nemoguće ovo raditi.

2. Trebalo nam je neko vrijeme da skupimo sve podatke i analiziramo.

3. Neke stvari smo pokušavali rješavati kroz izmjene određenih zakona.

U Hrvatskoj je ukupno 780.000 neriješenih predmeta, a drugi smo u Vijeću Europe po broju sudaca po broju stanovnika.

Prosjeak Vijeća Europe za prvi stupanj je 270 dana, u Hrvatskoj oko 460, dok je zagrebački 1.500 dana. To su podaci s kojima živimo mi i naši građani.

Oko 30 milijuna kuna godišnje plaćamo za povredu prava za suđenje u razumnom roku. Puno je ljudskih sudbina iza toga. U jednom trenutku Općinski građanski sud u Zagrebu imao je 8.000 predmeta u kojima se više od tri godine nije dogodila niti jedna radnja. Iza svakog od tih predmeta je nečija sudbina. Što god mi govorili o sustavu, ali to su problemi.

Primjerice Županijski sud u Bjelovaru godišnje ima 18 kaznenih predmeta, Slavonski Brod 24, Vukovar je tu negdje, Dubrovnik 22, Šibenik isto. Do sada se sve rješavalo zapošljavanjem novih ljudi, novih tužitelja, novih sudaca, novih službenika. Omjer službenik:sudac na nekim sudovima je 1:3, a na nekima i 1:18. To su problemi koji su se dugo gomilali.

Razmišljali smo kako ovome prići. Za ukinuti svaku malu stalnu službu s jednim ili dva suca i pet službenika treba skoro godinu dana jer je velik pritisak. Ići na smanjenje broja županijskih sudova ili pak na regionalizaciju zemlje također bi teško prošlo. Što je alternativa?

Ovo čime se mi bavimo je 95% predmeta općinskih i prekršajnih sudova te općinskih državnih odvjetništava.

Postoje tri bitna elementa, a četvrti je okosnica svega. teritorijalni preustroj, organizacijski preustroj, uređenje žalbenog postupka te informatizacija koja je podloga ovome svemu.

Jedan od problema „feudalizacije“ našeg sustava je što svaki od „malih“ sudova mora raditi sve: financijske poslove, nabavu, kadrovske poslove, brinuti o informatici, itd., a svi rade za istu plaću. Sud s jednim sucem sve mora raditi, a sudac ne može otići na godišnji jer ga nema tko zamijeniti. S jednog na drugi sud se ljudi ne mogu premjestiti bez njihove volje jer je to element neovisnosti. Državna odvjetništva su također svugdje. Nigdje nismo ni blizu ravnomjernog opterećenja, a svi rade za istu plaću.

Primjerice, sudac iz Malog Lošinja ne može ići na godišnji jer sam rješava sve predmete. Tako je i na Rabu i u Senju. Jedan od osnovnih problema je kako doći do crte koja bi bila ravnomjerno opterećenje, a rješenje je da postanu pravosudna područja.

Predviđeno je da broj županijskih sudova ostane isti te da u sjedištu županijskog suda bude jedno pravosudno područje u sklopu kojeg su prekršajni i općinski sud i općinsko državno odvjetništvo. Što se time dobiva? Odlukom predsjednika suda ako nedostaje

sudaca ljudi će jednostavno putovati. Dakle, tamo gdje nedostaje ljudi više nećemo zapošljavati nove. Svi će biti imenovani na to jedno područje, ustavno to je jedan sud, i odlukom predsjednika suda oni će biti raspoređeni tamo gdje trebaju. To je mobilnost. Nigdje putovanje vremenski nije više od nekakvih pola sata, kao putovanje u Zagrebu s istoka na zapad grada. To je nešto što je danas normalno i način je da postignemo ravnomjernu opterećenost. Građanima se ništa neće promijeniti. Oni će i dalje rješavati sva svoja pitanja, odnosno odnose s pravosuđem, kao i do sada.

Građani će između izbora da im se predmet rješava dvije ili pet godina izabrati dvije, pa makar i 20-30 kilometara udaljenije. To je prvi segment.

Danas u Hrvatskoj imamo 67 općinskih sudova, 61 prekršajnih sudova i 33 općinska državna odvjetništva. Primjerice, rasprava Požega – Slavonski Brod, gdje bi bilo sjedište suda. Ta dva suda zajedno imaju 1.000 predmeta godišnje. Od tih 1.000 preko 500 je kaznenih naloga. Kad kroz to malo prođete, dolazite na 200-300 stvarnih predmeta. To je dovoljno za dva suca, a ne za dva suda, a mi razgovaramo hoće biti ovdje ili ondje jer treba biti i na jednom i na drugom mjestu. I tako nam je situacija skoro na svakom području.

Ideja je sljedeća. Ostaje 95 pravosudnih tijela i to: 18 općinskih sudova od čega su 15 u nadležnosti kaznenog sudovanja?, 15 prekršajnih sudova i 15 općinskih državnih odvjetništva. Jedna napomena, mi smo svugdje zadržali naziv općinski i županijski, iako stvarno tome ne odgovara. Trebali bi možda organizirati jednu raspravu na tu temu. Bio bih sretniji da smo išli na temeljne sudove umjesto općinskih, a županijski da su viši sudovi.

Gruba računica je da bi trebalo promijeniti 27 zakona ako bi mijenjali naziv, a nismo htjeli da se ova reorganizacija svede na mijenjanje ploča te će, ako se Sabor složi s tim, ostati nazivi općinski i županijski sudovi uz napomenu da ćemo jednom morati i naziv promijeniti. Sada, u ovoj fazi, na to gubiti previše energije, mislimo da nije potrebno. Ovo su ta pravosudna područja: Slavonski Brod, a ne Požega, Vukovar, Osijek, Bjelovar, Varaždin, tri Zagreba (zapad, istok, jug), Sisak, Karlovac, Rijeka, Pula, Zadar, Šibenik, Split i Dubrovnik. Ovdje čak dobivamo i ujednačenost po broju stanovnika, ali istina ne do kraja. Slični su im i priljevi. Učinci: prvenstveno skraćivanje i veći broj rješavatelja predmeta, a ujednačila bi se i sudska praksa. Dakle, opterećenost sudova bila bi ravnomjernija nego što je sada i bitno bi se skratio postupak s pozitivnim utjecajem na kvalitetu.

Uvodimo i funkciju ravnatelja pravosudne uprave. Zašto smo to zamislili? Ako imate jedno pravosudno područje koje se okrupnjava i koje postaje centar svega što se tu događa, onda smatramo da bi predsjedniku županijskog suda trebali dati pomoć u obavljanju svih poslova logistike na tom području. To je nešto što moramo koncentrirati jer ovako kako je sada postavljeno jednostavno više nema novaca za to. Jedna od stvari zašto postavljamo ovu mrežu, i zašto je trebamo postaviti, dugoročno gledano je upravljanje nekretninama. Svi znamo da je Županijski sud u Zlataru koštao preko sto milijuna kuna, a praktički je prazan. U toj zgradu sjedi nekoliko sudaca sa Županijskog suda u Zagrebu, a sjede tamo samo zato što nema mjesta u Zagrebu. Sud u Glini je obnovljen pa napušten, U Kostajnici isto. U Metkoviću se sada završava velebna zgrada.. U Daruvaru je kupljena velika zgrada za preko tri milijuna kuna, spomenik kulture, i ne znam hoće li se ikada obnoviti. Da ne nabrajam dalje. To je jednostavno rasipanje novaca, i to već desetljećima. Ako se zna da će negdje biti sud ili stalna služba, zna se da tu treba investirati i ono malo što sada imamo, a nemamo za osnovne potrebe.

Ako gledamo kroz ona tri segmenta, u 72% tijela radi do deset dužnosnika, vrlo često samo jedan ili dvoje. To je besmisleno. Nije to samo pitanje cijene i ne mislim pod time samo koliko koštaju, nego s aspekta usluge građana. U jednom smo trenutku toliko proširili mrežu sudova da je skoro svaka općina dobila sud. Danas, u doba moderne komunikacije, u doba cestovne i druge povezanosti, kazati da svaki građanin treba pred svojim pragom imati sud je potpuno besmisleno.

Da povučem paralelu, sužava se bolnička mreža, a širi se mreža sudova. Bolesnom čovjeku je puno teže otputovati na liječenje nego zdravome na sud, a ipak svi hoće ići u veći centar, u veću bolnicu jer će dobiti bolju liječničku skrb. Tako bi trebalo biti i sa sudovima. Ako je sud veći, veća je i specijalizacija i bolja usluga.

Mi smo toliko normirani da je teško očekivati da ćemo imati univerzalne suce u jednom mjestu koji mogu rješavati sve, i to je to. Ako ih je malo na jednom mjestu, moraju sve raditi.

Nakon reorganizacije bit će jedno tijelo s preko deset dužnosnika, zamjenika i sudaca. Samo sud u Šibeniku imat će ih osam. Ostali su svi iznad deset.

U Istri sada imamo šest sudova. Nadalje, Nova Gradiška, Požega, Đakovo, Našice, Valpovo, Osijek, Vukovar, Vinkovci, Županja, ponegdje je prostorno veliko, ali po broju predmeta i spisa vrlo malo. Kako smo zamislili? Crveno su sudovi od kojih ćemo neke revidirati. To su buduća pojedina područja. Ako ste na području Bjelovara, onda možete

raditi bilo gdje u tom području i pružati uslugu građanima. Isto tako u Osijeku, Vukovaru ili bilo gdje drugdje. To je osnovna ideja. Princip je isti i za prekršajne sudove, s time da bi se prvi puta preklapile mreže prekršajnih i općinskih sudova. Sada se mreže potpuno razlikuju i one se ne preklapaju. Preklapanje mreže prekršajnih i općinskih sudova čini nam se logičnije, pogotovo s aspekta logistike, a građanima se ne mijenja ništa. Tamo gdje su obavljali dosada svoje potrebe obavljat će i ubuduće. Diže se mobilnost, diže se brzina rješavanja, diže se kvaliteta.

Grad Zagreb je specifičan. Skoro 22% svih predmeta, predmeti su na Općinskom građanskom sudu u Zagrebu sa skoro 30% zaostataka. Ovo je naša zamisao reorganizacije pravosudnog sustava, uz napomenu da je javna rasprava još u tijeku. Izradili smo nacрте zakona, ali ih nismo pustili u prvo čitanje. To ćemo napraviti za dva tjedna. Spajanjem svega što imamo oko Zagreba, od Krapine do Ivanić-Grada, napravljen je prijedlog za tri suda: zapad, istok i jug. Rijeka Sava bila bi granica za jug, a Savska cesta za istok i zapad. Naravno da će u Krapini ostati stalna služba za te građane, ali u okviru jednog suda.

Prijedlog su tri suda jer jedan veliki sud ne bi mogao pokrivati povećano područje i jer gospodarska aktivnost nije svugdje jednaka. Zagreb ima i posebnost jer ima posebno kazneni i radni sud. Prvotna ideja bila je „utopiti“ u postojeće sudove, međutim obzirom na rezultate odlučili smo ih malo više opteretiti. Jedan i drugi sud pokrivali bi istok i zapad gdje je najviše predmeta te vrste, s istim brojem ljudi, a jug bi bio opće nadležnosti. Znači, bio bi jedan temeljni općinski sud – jug te radni i kazneni sud. To nam je bitno i zbog općinskog državnog odvjetništva.

Za svaki od sudova imamo zasebne tablice s brojevima stanovnika, sudaca, zaposlenika, godištima da znamo kad tko ide u mirovinu. Išli smo toliko daleko da smo računali i udaljenosti da znamo koliko bi se putovalo. Tako možemo dobiti izračun koliko će sve to koštati.

Ovo su bila prva dva segmenta, reorganizacija mreže i funkcionalna organizacijska struktura s ravnateljima pravosudne uprave. Treći segment je drugačiji žalbeni postupak na županijskim sudovima, kaznena grana. Ovdje govorimo o opterećenost po sucu, od 53 do 156 predmeta po sucu, za istu plaću. Isto je i u građanskom. Jedna napomena, statistički podaci su točni, ali ne u potpunosti istiniti jer na nekim županijskim sudovima isti suci rade i kaznene i građanske predmete u drugom stupnju, pa je onda pitanje kako ih se statistički vodi, kao kaznene ili kao građanske.

Kako u praksu provesti napuštanje teritorijalne nadležnosti? Predmet iz Dubrovnika može završiti u Zagrebu ili iz Zagreba bilo gdje. Kod kaznenog predmeta to se ne odnosi na procesne radnje, već samo na meritorne odluke. Odluku o istražnom zatvoru nećemo seliti iz Dubrovnika u Zagreb, ali je normalno za spis koji je gotov da ode. Postavlja se i pitanje javnih sjednica. Tendencija je da se reducira broj javnih sjednica jer one posebno ne doprinose, osim s aspekta javnosti. Jedno je video link, a drugo je da dio tih predmeta ostavimo tamo gdje jesu ili ih damo najbližem sudu. Softver daje sve te mogućnosti.

Kod građanskog je malo kompliciranija situacija zbog raznih vrsta. U razgovoru sa sucima županijskih sudova jedna od ideja je da se oni malo specijaliziraju. Znači da tri, četiri županijska rade pojedinu vrstu predmeta i da se tako sudska praksa na razini zemlje polako ujednačuje. Jedan od razloga zašto ovo želimo napraviti je nešto što smo uvidjeli kroz delegacije predmeta Vrhovnog suda RH. Ista pravna situacija ovisni o županijskom sudu, ako se radi o predmetu nad kojim nema nadležnost Vrhovni sud RH. Donose se potpuno različita rješenja o istoj pravnoj stvari, ovisno o tome koji je županijski sud vodio postupak. Primjerice, vi ste građanin, stanujete na jednom mjestu, imate istu pravnu situaciju kao građanin u drugom mjestu, a imat ćete različito pravno rješenje. Sjetite se primjera božićnica. Zavisno o tome gdje ste se sudili, dobili ste različitu odluku. To se u jednoj zemlji ne bi smjelo događati.

Skraćivanje, ravnomjerno opterećivanje, micanje žalbenih postupaka. U svakom sudskom postupku, ako je građanski predmet, uvijek je 50% njih nezadovoljno. U kaznenom postupku taj je postotak i veći. Nije loše premjestiti predmet negdje drugdje na odluku jer kad se odlučuje u istoj zgradi, na prvom katu odluka je jedna, na drugom druga, a percepcija građana nije dobra. Iako u stvarnosti toga ima puno manje nego što se govori.

Preduvjet za sve ovo je informatizacija, e-spis. Dugo se uvodi, ima silnih problema. Nije ni dobar sustav, ali ćemo ga završiti do kraja jer nemamo drugi. Investirano je previše novaca u njega i to je pokazatelj nestrategičkog promišljanja tijekom godina. Nitko mi ne može objasniti kako smo donosili odluku da, umjesto da bude jedan sustav za sve, razvijemo tri koji ima još i podsustave. Upravni sudovi imaju svoje, neki drugi svoje itd. Sada je najskuplji dio povezati ih. Da se od početka sve gradilo na istoj platformi danas bi bilo lakše. Za par godina bi završili sve i pustili sustav u funkciju.

Naprimjer, CTS sustav u državnom odvjetništvu – oduvijek je moralo biti jasno da će prije ili kasnije preći na elektronsku dostavu i da moraju korespondirati sa sucima.

Također, prekršajni sudovi imaju poseban sustav.. Ako gledate s financijskog aspekta gubimo jako puno. S aspekta radne kvalitete isto tako. E-spis smo pokušali napraviti što je moguće upotrebljiviji, ali je on od početka krenuo kao statistička platforma, pa se pretvorio u radnu, pa opet u statističku. Sad nije do kraja ni jedno ni drugo. Hitronet, isto. Krenuo je prije desetak godina s idejom da to bude mreža s državnim tijelima, tako je dimenzionirana, a u ovom trenutku su tu samo uprava i pravosuđe. Na kraju mi moramo financirati mrežu koja je zapravo bila dimenzionirana za sva državna tijela.

Informatička infrastruktura. Imamo 3.000 računala koje uopće ne mogu obrađivati ove podatke. Preduvjet je da ih zamijenimo da bi mogli ići korak dalje, ali novac utječe na to. Pravosudnih dužnosnika u ove tri strukture imamo 1.649. Novih zapošljavanja nema. Ukupno će u narednih pet godina 115 sudaca i državnih odvjetnika otići u mirovinu. Dakle, nije realno novo zapošljavanje. To je jedna od stvari koja ne mislim da je dobra. Loše je ako se izgubi par generacija, ali s ovakvom strukturom nema se prostora za nova zapošljavanja. S jedne strane nemamo ni novaca ni potrebe. Ukupno 258 ljudi ide u mirovinu i 679 ljudi je na određeno vrijeme.

U pravilu na mjesto umirovljenika nećemo uzimati nove, a dio ljudi na određeno uzet ćemo na neodređeno vrijeme. Imamo situaciju od koje mi je neugodno. Imamo ZK referente od kojih su neki po pet, šest, sedam godina na određeno vrijeme. Ako nam trebaju u sustavu, trebaju. Ne može se biti osam godina na određeno vrijeme jer je takva potreba. Sudovi tako zapošljavaju jer nemaju drugog načina.

Kroz ovo ćemo otvoriti mogućnost da se ljudi zaposle, savjetnici također. Idemo za njih otvoriti perspektivu da se ipak veći dio zaposli.

Ovo su faze. Prva je u tijeku. Prvi kvartal – to je Zakon o područjima i sjedištima sudova i državnih odvjetništava. Druga faza je Zakon o sudovima. Treća, nadležnost županijskih sudova za drugostupanjske i kaznene predmete.

To bi trebalo biti 2. srpnja 2014. godine, 1. siječnja 2015. godine teritorijalni preustroj, 1. travnja 2015. godine građanski, 1. srpnja 2015. godine prekršajni zbog informatike koja kod njih ide kasnije.

To je ambiciozno, ali kad smo to postavljali s proračunom koji je bio definiran, mogli smo provesti. Sada je pitanje hoćemo li kasniti par mjeseci sa svakom fazom, ali ovo je nekakva dinamika i kada prođe prva faza u Saboru sve drugo će se realizirati. Toliko, nisam išao u detalje jer je ovo stručna javnost, a ne opća, a dalje sam za otvoreni razgovor.

J. Barbić: Zahvaljujem gospodinu ministru na uvodnom izlaganju. Svi smo ovdje ljudi iz struke i vrlo dobro znamo o čemu se radi. Sada ste vi na redu s pitanjima i razmišljanjima.

A. Uzelac: Kao nastavnik koji ovdje na Pravnom fakultetu predaje organizaciju pravosuđa želio bih dati nekoliko napomena o tome kako ove reforme izgledaju iz komparativne perspektive. Čini mi se da sve mjere koje se sada poduzimaju dolaze pomalo kasno. U nizu južnoeuropskih država već su poduzete ili se poduzimaju vrlo slične reforme. Neke države u regiji su to već obavile. Bosna i Hercegovina je npr. reformu mreže sudova obavila već pred dosta godina. Trenutno se u Grčkoj i Portugalu događaju vrlo slične promjene. Kako naša reforma izgleda uspoređena s drugim pravosudnim sustavima u Europi? Uz načelno pozitivan stav, imam četiri sugestije odnosno zamjerke na izloženu koncepciju.

Prva se zamjerka tiče pravosudnih područja. Na prvi pogled okrupnjavanja o kojima se ovdje govorilo izgledaju kao dosta značajan korak. Međutim, potrebno je propitati koliko je taj korak uistinu značajan, i koliko je dostatan. Za tu svrhu potrebno je ispitati komparative indikatore, što, čini mi se, nije u dostatnoj mjeri učinjeno. Naime, da se to učinilo, pokazalo bi se da u Hrvatskoj nema mjesta za predloženih petnaest do osamnaest pravosudnih područja nego zapravo samo za četiri do pet. Navest ću samo neke usporedbe. Prvo je pitanje o veličini sudova: koja bi trebala biti optimalna veličina suda? Nedavno je Vijeće Europe objavilo dokument koji sadrži smjernice za reorganizaciju pravosudnih mreža. U njemu se citiraju istraživanja koja su paralelno vođena u nekim državama sjevera i juga Europe, a koja pokazuju da je optimalna veličina suda između 40 do 80 sudaca po sudu (uz korekciju čak i 60 do 100 sudaca). Iznad 100 sudaca po sudu produktivnost rada u sudu pada. Drugo je pitanje: koja bi bila optimalna veličina suda u odnosu na stanovništvo koje taj sud servisira? Aktualno, velike su razlike u tom pogledu između pojedinih europskih država. I opet se može uvidjeti razlika između manje efikasnog i zaostalijeg europskoga Juga (uključujući i bivše države istočnog bloka) gdje su sudovi vrlo mali, tako da se na području njihove nadležnosti nalazi ponekad i samo 20 do 30 tisuća stanovnika po jednome sudu. Države europskog Sjevera imale su nekada takvo stanje, no u međuvremenu su se reorganizirale, primjerice Belgija danas u prosjeku ima oko 400 tisuća stanovnika po jednome sudu, a Nizozemska i preko 1,200.000 stanovnika po sudu. Međutim, moramo znati što zapravo znači sud. S jedne strane, sudom se može smatrati jedinstvena cjelina pravosudne uprave. S druge strane, sud je funkcionalna cjelina koja je definirana

svojom teritorijalnom nadležnošću. Treće značenje suda je lokacija, u pravilu shvaćena kao mjesto u kojem je sjedište suda, sudska zgrada ili više povezanih sudskih zgrada. Kada govorimo o optimalnoj veličini suda izgleda da se u ovoj diskusiji misli na sudske lokacije. Ako je tome tako, iz te perspektive imali bismo mjesta za petnaestak do osamnaest sudova. No, prema sadašnjem predstavljanju reforme, unatoč tome što se govori o petnaest općinskih sudova, uz područne odjele (tzv. stalne sudske službe) izgleda da će i nakon reforme pravosudni sustav imati 60 do 80 sudova (sudskih lokacija) što je prema predstavljenim komparativnim indikatorima i dalje previše. U optimalnom slučaju u Hrvatskoj bi trebalo biti četiri do pet pravosudnih područja (sudova u smislu jedinstvenog područja pravosudne uprave), te do 20 sudskih lokacija.

Druga zamjerka je također povezana s temom potrebnog broja sudova. Naime, mi smo već pred desetak godina dobili na temelju vrlo dokumentirane studije sastavljene od strane i domaćih i stranih eksperata savjet da učinimo isto ono što su u međuvremenu učinili i Slovenci i Bosanci, ono što bi za Hrvatsku trebao biti prvi korak u racionalnoj reorganizaciji pravosudne mreže, a to je fuzija sudova opće nadležnosti i prekršajnih sudova. Sada kada se otvorila prilika da se sudovi reformiraju, bilo bi moguće da prekršajni sudovi postanu odjeli općinskih sudova i da na takav način budu uključeni u jedinstvenu cjelinu pravosudne uprave na istome području. Na žalost, ne vidim da se u predviđenoj reformi mreže sudova ovo pitanje uopće stavilo na dnevni red.

Treća se zamjerka sastoji u tome što je cijela reforma, ovako kako je koncipirana, ograničena na reorganizaciju prvostupanjskog sudovanja. Ovo što se predlaže za reformu žalbenog postupka je samo postupovna promjena koja je funkcionalno povezana uz distribuciju predmeta, ali ne utječe ni na koji način na aktualnu mrežu županijskih sudova. I dalje će postojati petnaestak županijskih sudova koji će obnašati žalbenu nadležnost, što je daleko previše. U Hrvatskoj ima prostora za maksimalno četiri do pet sudova koji bi kvalitetno odlučivali o žalbama protiv građanskih i kaznenih presuda prvostupanjskih sudova. Već na temelju anegdotalnih dokaza i zdravog razuma možemo zaključiti da u Hrvatskoj može postojati svega četiri do pet centara pravne izvrsnosti koji bi pravnu praksu mogli usmjeravati na kvalitetan i djelotvoran način. Što će se postići ovom mjerom koja ostavlja postojećih petnaest županijskih sudova, kojima će se ubuduće nasumice razmještavati predmete iz bilo kojeg prvostupanjskog suda u Hrvatskoj? Prvo, time se neće postići ujednačavanje sudske prakse. Upravo suprotno, i dalje ćemo imati feudaliziranu sudsku praksu. Samo što sada neujednačena praksa neće ovisiti o tome gdje ste u prvom stupnju pokrenuli

postupak, već će ovisiti o nekoj vrsti sudske lutrije. Ovisno o tome kome vas je rasporedio kompjutor, vi ćete imati ovu ili onu sudsku praksu (za razliku od dosadašnjeg sustava, u kojem je neujednačenost barem bila predvidljiva). Dakle, to nije pravi put: ono što bi trebalo postići, uvažavajući slične primjere i komparative studije, jest ustanovljavanje nekoliko snažnih pravosudnih regija (ne libim se spomenuti riječ „regija“, jer pravosudne regije i regionalizam nemaju ama baš ništa zajedničko). Mi bismo trebali imati četiri do pet pravosudnih područja u kojima bi postojali centri pravne izvrsnosti koji će kreirati vidljivu i dobro obrazloženu sudsku praksu, omogućavajući na taj način dijalog s institucijom koja bi jedina trebala tu praksu ujednačavati, a to je Vrhovni sud. Postoji još jedna problem s ovakvom reformom. Ako se predmeti budu raspoređivali sadašnjim županijskim sudovima tako da predmeti iz Dubrovnika npr. odu u Čakovec ili Varaždin, onda će se time učiniti korak koji je kontradiktoran jednom drugom dijelu reforme procesnog prava. Naime, uviđajući da u praksi nema usmene rasprave u drugom stupnju, jedan od temeljnih stupova reforme parničnog postupka bio je pokušaj da se takvo stanje promijeni tako da se revitalizira i u stvarnosti održavanje sudskih ročišta i na drugom stupnju. Održavanje drugostupanjskih rasprava jedino sprječava mogućnost višestrukoga ukidanja. Ako se predmeti budu slali pred žalbene sudove na drugi kraj zemlje, organizacijski će se potkopati reforma parničnog procesnoga prava, jer će održavanje rasprava postati još teže i skuplje. Možemo pokušati osigurati raspravu video linkom u svakom od općinskih sudova, ali s ovako velikim brojem sudova i ovakvim tempom uvođenja informatizacije to će potrajati. O brzini uvođenja modernih tehnologija u hrvatskom pravosuđu mogu svjedočiti iz vlastitog iskustva. Naime, od vremena kada sam radio na funkcionalnoj specifikaciji za ICMS, a to je bilo 2000. godine, u narednih petnaestak godina taj informatički sustav upravljanja predmetima još uvijek nije zaživio na našim sudovima.

Četvrta primjedba koju imam na ovaj koncept reforme je vezana uz grad Zagreb. Praviti umjetnu pravosudnu granicu na Savskoj ulici, pretvarati Zagreb u tri pravosudna područja, svojevrsno je nasilje. Zagreb jest jedna jedinstvena urbana cjelina. I drugi veći gradovi u Europi funkcioniraju većinom kao jedno pravosudno područje, koje se eventualno dijeli na urbanu zonu i na njezin prsten. Promatrajući to iz perspektive podjele na pravosudnu upravu i sudsku nadležnost, svakako treba izbjeći da se u budućnosti stvori stanje u kojem će stranke trebati ispitivati živi li njihov protivnik s lijeve ili desne obale Save ili s istočne ili zapadne strane Savske ulice. Valja omogućiti da u funkcionalnom smislu Zagreb i dalje funkcionira kao jedinstveno područje. Ima različitih

načina kako se to može postići. Nije sporno da je jedan sud veličine Općinskog suda u Zagrebu predimenzioniran. Moguće ga je podijeliti na dvije ili tri sudske lokacije koje bi kao takve primale i obrađivale predmete, ali praviti od toga tri posebna suda, tri suda različite teritorijalne nadležnosti, to nije osnova za dobru organizaciju.

Sve ovo što sam naveo ipak nisu kardinalne zamjerke. Čini mi se da se u reformi krenulo u pravome pravcu, iako ne dovoljno daleko. U svakom slučaju, bilo bi dobro da se u reformi konzultira pravna znanosti te da se, uvažavajući komparativne primjere pokuša stvoriti vizija promjena do kojih bi za idućih deset godina trebalo doći. Tako bi se stvorio bolji horizont kako za ocjenu onoga što bi željeli postići, tako i za ocjenu uspjeha onoga što se postiglo.

O. Miljenić: Hvala lijepo. Možda s izuzetkom grada Zagreba, slažem se u cijelosti. To je jedna vizija gdje bismo trebali ići.

Kada idete u ovo važete nekoliko faktora. Jedan je ono što može proći i ovo je najambicioznije što smo procijenili da u ovom trenutku u Hrvatskoj može proći. To je najdalekosežniji ostvarivi poduhvat. Naravno da treba sagledati pitanje prekršajnih sudova. Treba sagledati u jednom trenutku i pitanje trgovačkih sudova, specijaliziranih sudova uopće. Mnoge zemlje ih nemaju.

Što se tiče broja općinskih ili temeljnih sudova mislim da on predstavlja jednu strukturu. Od njih petnaest možemo govoriti da li je ili nije za jedan dva gore ili dolje. Stalne službe – u ovom trenutku bez njih ne možemo i nećemo moći još izvjesno vrijeme jer kad govorimo da Gospić ide pod Zadar, pod jedan sud, u Gospiću mora ostati na prvom stupnju Stalna služba. Ona će zbilja biti stalna u smislu da će ostati još dugo, dugo vremena. Biograd na moru, zašto treba u ovom trenutku? Zato što imaju bolju zgradu nego Zadar, pa dio zadarskih sudaca radi u Biogradu na moru jer nemaju mjesta u Zadru. To je isto hrvatska realnost. Možemo govoriti o tome što bi bilo lijepo i dobro napraviti. Na sudu u Biogradu radi više sudaca nego što treba jer imaju bolje uvjete nego što bi imali u Zadru. To su okolnosti koje su svugdje oko nas.

Slažem se, s vremenom treba vidjeti potrebu ovih odjela. Što se tiče županijskih sudova, imamo ideju kakva bi trebala biti mreža i to uža od ovog, ali sada je to nešto za što mislim da možemo postići ovim ritmom u okviru postojećeg broja. Neće svi vjerojatno raditi kazнено, pa će se tu napraviti jedna selekcija. Idemo ih specijalizirati za pojedine grane građanskog prava, pa će onda praksu bolje razmjenjivati kada bude na tri, četiri ili petnaest mjesta, što je bolje nego samo na jednom. Očekujemo od suca da prati praksu ne samo svog županijskog suda nego tri, četiri ili pet sudova koji rade

konkretnu vrstu predmeta. Mislim da to nije neki preveliki zahtjev. Način neposrednosti. O tome razmišljamo i zato je jedna od podvrsta ove raspodjele da se eventualno dodjeljuje najbližim sudovima. Mi jesmo ugradili mogućnost da se proces obavi preko prvostupanjskog suda, ali otvaramo mogućnost raspravljanja u drugom stupnju.

Grad Zagreb je veliko pitanje. Koliko znam, postojala je takva podjela na više sudova u gradu Zagrebu koja je funkcionirala. Tako bar kažu stariji te je neizgodno sada raditi takvu podjelu. Međutim, mislim da to možemo provesti kroz sustav i jedinstvene pisarnice koja će raspoređivati predmete. Znači, neće nužno građani odlučivati o nenadležnosti, i na taj način bi to povezali. Neke funkcije bi bile zajedničke. Za Hrvatsku, čak i po europskim parametrima, to je iznad 100 sudaca. Čak i s izdvajanjem radnog i kaznenog suda svejedno je ostao građanski sud prevelik. Da li da on bude samo sjever i jug i to postoji mogućnost. Primjerice, Zapešić je dio Zagreba po mnogočemu. Mi u ovom trenutku ne možemo koristiti resurse Zapešića zato jer su oni Općinski sud u Zapešiću, a raspodjelom s okolnim sudovima dobili bismo dovoljan broj ljudi, dakle, sudaca da bi mogli sve predmete apsolvirati puno brže.

Vrbovec ide u Bjelovar, a u Vrbovcu je nastao pokret da trebaju ići u Zagreb jer pripadaju Zagrebu. Ako izdvojite to u prsten, opet imate problem i to je vrlo teško uskladiti. O Zagrebu ćemo još dosta raspravljati. Zagrebom se posebno bavimo i on je izdvojen. Ovo je ono što smo mi u ovom trenutku mogli postaviti, a da smatramo da možemo ostvariti u ovim rokovima. Treba razmisliti o stupnjevima unutar sudstva. Znači napredovanje unutar jednog stupnja da se ne mora ići na drugi zbog plaće.

Ako govorimo o Visokom kaznenom sudu treba napomenuti da je potrebniji Visoki civilni sud gdje je više predmeta i usklađenje...

Ovo je tek jedan mali koračić u tom smjeru. Da smo sada išli na nešto drugo, mislim da ne bi prošlo ništa. Možda griješim, ali to bi bila moja procjena.

J. Kregar: Želim kratko naglasiti u čemu je podrška ovoj reorganizaciji. Podršku vidim prvenstveno argumentiranu time da se radi o organizacijskim mjerama u odnosu na organizacijski problem, ne ideji nezavisnog položaja sudstva. Praktički treba riješiti pitanja odnosa kako efikasno upotrijebiti ograničena sredstva, ljude i organizacije da bi se postigao cilj. Zadatak je primarno organizacijski i materijalno-financijski a tek potom pravni. Menadžment i organizacija su važniji od propitivanja postignutih pravnih rješenja, navika tradicije i lokalnih interesa. U tom smislu tri intervencije ili objašnjenja imam. Počet ću jednom pričom. Prije jedno tridesetak godina na fakultetu je gostovao Colgate

University iz SAD. Predavao sam im nešto o lokalnoj samoupravi i komunalnom sistemu. Nakon tri dana više nisam imao im što reći, pa sam se poslužio profesorskim trikom za popunjavanje vremena, pitao sam ih što su naučili. Oni su proputovali kroz cijelu Jugoslaviju. Pitao sam ih: „Što se vama čini čudnim ovdje kod nas?“ Jedna djevojka je rekla: „Meni je jako čudno da vi u autobusima imate neke ljude koji se zovu kondukteri, što oni rade?“ Tada sam mislio da se radi o jednoj blesači američkoj koja ne razumije da kondukter smješta ljude, provjerava karte, brani im pušiti, stvara jednu dobru atmosferu u autobusu i što sada ona pita što on radi. Ona kaže: „Što ne bi vozač mogao kontrolirati karte.“ Naravno, mislio sam, koja glupača. Završavam s pitanjem gdje su kondukteri? Jednostavno taj proces racionalizacije ne zavisi od naših navika, ne zavisi o tome kako smo mi zamislili da je nekad bilo lijepo pa i sada nego o tome na koji ćemo način smanjiti troškove i prilagoditi se onome što moramo raditi.

Druga priča počinje rečenicom „all chiefs no indians“ – svi su poglavice ali nema indijanaca..... Mi u našoj javnoj upravi na četitri i pol zaposlenih imamo jednog šefa: ravnatelja, pomoćnika, voditelj. Nastaje slika strme hijerarhije s velikim brojem stupnjeva, što je možda prikladno za vojsku (pa i tu se desetine a ne trojke!) ili policiju ali ne i modernu stručnu upravu. Radi se o tome da je broj hijerarhijskih stupnjeva nevjerovatno narastao. Kod takve hijerarhije nema suradnje, nema komunikacije ni duha pripadnosti instituciji. Naglasak je na nadzoru i samostalnosti nema. Kod sudaca je to jedna opasna stvar. Oni bi trebali biti samostalni. Nije zadatak nadređenog, recimo predsjednika suda, da ih kontrolira. Ovo izdvajanje na funkcije rukovođenja od funkcije predsjednika suda mislim da ide u smjeru proširenja broja onih mogu biti pod jednim ravnateljem suda. To je razumno. Ima jedan teoretičar upravne znanosti koji se zove Graicunas koji je računao koji je optimalni broj podređenih. Njegov prijedlog je šest i tzo kod zahtjevnijih poslova. Ako se radi o poslu kopanja kanala može biti dvjesto bez ikakvog problema. A kako je kod nas? Omjer koji imamo sada doista je organizacijski neprihvatljiv. Tu nema mjesta za toliku koordinaciju jer se radi o slobodnom nezavisnom sudstvu. Tu nema potrebe za tehničkim usmjeravanjima jer je to jedan sustav koje će vrlo brzo se rutinirati.

Treća stvar zbog koje se javljam je neposredno iskustvo. Do ovog problema kojeg imate došlo je slučajnom političkom glupošću. Kad se radio Zakon o lokalnoj samoupravi nama se reklo da ćemo imati 16 gradova u Hrvatskoj i negdje oko 190 općina i da će biti 11 županija. Umjesto 190 imamo 429 općina, a umjesto 16 gradova imamo 127

gradova od kojih su neki ispod 3.000 stanovnika, (89,29% općina ima manje od 5.000 stanovnika!) iako ima sela i naselja koja su veća od ovog broja.

Ispalo je drukčije. Sada se tvrdi da je to racionalno. Nije! Zbog tog kaotičnog razvoja mi se nalazimo u situaciji da razbijena jaja za kajganu vraćamo natrag u jaja što nije jednostavno ni lako. Zato mislim da ne bi trebalo podcijeniti otpor koji tu postoji. U Saboru 148 od 151 člana obavljaju dužnosti u lokalnoj samoupravi – gradonačelnici, načelnici. Zar će se zalagati za spajanje svoje općine ili grada? To je jedna moćna skupina koja ne poznaje stranačke podjele, ali prepoznaje zajedničke interese, bez obzira što je to suprotno svakoj ideji o nezavisnosti suca. Oni hoće imati **svoje** suce u **svojoj** općini u **svome** gradu. Oni su se tek počeli organizirati, ali će njihov pritisak i opstrukcija prijedloga rasti. Sazivati će se sjednice u kojoj se jednoglasno donose odluke – „nećete nam uzeti sjedište suda“ - što jer već počelo, proširilo se i mislim da će se proširiti još više i da je doista stvar brzine i vrlo velike snage i političke odlučnosti da se taj zatvoreni krug prekine.

S. S. Stubičar: Imam tri pitanja. Imajući u vidu ovaj zaista kvalitetan projekt reorganizacije pravosudne mreže zanima me kako objašnjavate činjenicu kako to da je imenovana predsjednica Općinskog suda u Velikoj Gorici, a koji sud je predviđen s ukidanjem s 1. 1. 2015. godine i spajanje sa sudom Zagreb-jug. Naime, ukoliko se sada imenuju predsjednici sudova oni koji će biti ukinuti, a imenuju se na vrijeme od četiri godine znači stupanjem na snagu toga zakona njihovi mandati će prestati po sili zakona. U tom slučaju oni će imati mogućnost pokretanja tužbi protiv Republike Hrvatske za naknadu štete jer imaju izmaklu dobit. Imali su predviđeno imenovanje od četiri godine, po sili zakona im je prestao mandat i zakonom ime je uskraćena njihova buduća plaća. Drugo pitanje je da li biste komentirali dvije odluke Ustavnog suda republike Hrvatske kojim su ukinute odluke Državnog sudbenog vijeća vezane uz stegovnu odgovornost sudaca u kojem je vrlo opsežno obrazlagano arbitabilno postupanje Državnog sudbenog vijeća i nanošenje velikih šteta sucima u slijedovnim postupcima. Treće pitanje ukoliko želite komentirati je istup suca Trgovačkog suda koji je bio nedavno na televiziji i izrazio svoje pravno mišljenje, a to je da suci trgovačkih sudova ne trebaju poznavati Zakon o mirovinskom osiguranju i da suci upravnih sudova ne trebaju poznavati Zakon o obveznim odnosima. Obzirom da je ne tako davno Visoki upravni sud rješavao upravo ...sporove, kasnije kontrole financijskih poslovanja začuđuje činjenica da sudac

Trgovačkog suda smatra da ne treba poznavati odredbe nekih zakona i da on treba suditi na način da ne treba poznavati odredbe zakona kao ni suci upravnih sudova ne trebaju poznavati odredbe Zakona o obveznim odnosima. Mislim da to stvara velike probleme u radu.

O. Miljenić: Neću komentirati ni drugo ni treće pitanje. Što se tiče imenovanja predsjednika suda, postoji sud na kojeg su imenovani kao predsjednici. Ako nema suda, nema ni predsjednika. Ne vidim problem u tome. Kod nas se počinje stvarati koncepcija legitimnih očekivanja kroz ustavnu praksu, ali to je posebno pitanje.

Mr. sc. Antonija Kovačić, sutkinja, Visoki prekršajni sud:

Reći ću neke svoje dojmove o predloženoj reorganizaciji. Što se tiče prekršajnih sudova, moje je osobno mišljenje, jer ne zastupam ovdje instituciju, da je u startu reorganizacija, što se tiče prekršajnih sudova, dobro postavljena. Da li će ona uspjeti, ne sumnjam u to. To ovisi, da li će se uspjeti postići jedna dobra ravnoteža, između zahtjeva za zaštitu ljudskih prava i učinkovitosti. Mislim da Hrvatska ima dovoljno sposobnosti, da ima znanja, četiri pravna fakulteta i dobre kadrove da ovakvu jednu reformu napravi sama. Naravno, mi smo od 1. srpnja 2013. članica Europske unije i hrvatski sudovi su ujedno i europski sudovi i mi smo europski suci. Jednim dijelom mi moramo gledati okružje u kome smo sada. Međutim, mislim da ne moramo automatski preslikavati njihova rješenja, naročito ona koja se nisu pokazala baš najboljim. Kontaktirala sam zadnjih deset godina s kolegama iz Slovenije od pravnog fakulteta i njihovih profesora preko kolega sa svih instanci, dakle, sudova opće nadležnosti i prekršajnih i bojim se da se ovo uklapanje prekršajnih sudova u sudove opće nadležnosti nije pokazalo baš najboljim. Imajući u vidu stanje prekršajnih sudova u ostalim zemljama Europske unije, rekla bih, da mnoge zemlje poznaju još i veći broj specijaliziranih sudova i oni nisu rijetkost. Što više, oni se sve više i više šire zbog toga jer pravo kao pojam sve više postaje složenije, Europska unija distribuira sve više direktiva, smjernica i ostalih stvari i sve više se zahtijeva specijalizacija sudaca. Oni koji su do sada već specijalizirani, moraju biti još više specijalizirani, da bi se naprosto mogli uhvatiti u koštac s tim silnim propisima koji od njih zahtijevaju cijeloživotnu edukaciju. U startu, dakle, pozdravljam ovaj prijedlog reorganizacije. O detaljima, još može biti razgovora. Veliki problem je kod nas da nismo u ACMS mreži. Mi imamo jednu drugu mrežu, ali mislim da to ne treba biti prepreka i da se to može riješiti. Mislim da će kod

nas problem biti, upravo cijeloživotna edukacija. Primjenjujemo veliki broj propisa. Reći ću još jedan podatak zbog kojeg pozdravljam reorganizaciju, a trebat će je pratiti dosta rada na propisima. Naime, 90% procesuiranog kaznenog kriminaliteta Republike Hrvatske čine prekršaj. Obilježje nas je, ne samo masovnost, nego svakodnevna pojava. Građani su izuzetno na zaštitu ljudskih prava, upravo ovdje osjetljivi u ovom području. Imat ćete prilično posla i Vi, a i mi. Detalje sam napisala, pa ću ih Vama uručiti. Hvala.

O. Miljenić: Govorite o specijalnosti sudova. Ovo je prvenstveno bio razgovor o funkcionalnoj povezanosti. Znači, ako jedna osoba obavlja određeni posao za pravosudnu upravu, nema razloga da to ne obavlja za sve sudove koji su na području. U kojem će smjeru to ići, vidjet ćemo. Ideja je da imamo pravosudna područja gdje imamo objedinjavanje. Prekršajni sudovi i gruntovnice su ono što je građanima najbliže, gdje najčešće dolaze u dodir sa sudom. Tu se postavlja pitanje mreže. Da li nam treba u svakom malom mjestu prekršajni sud ili se treba koncentrirati za poboljšanje kvalitete? Mi mislimo da treba. To ne znači da oni trebaju nestati. Oni trebaju pokriti neke druge prostore.

M. Dika: Ovo slušam već drugi put i čini mi se da se krenulo u pravom smjeru. Moja je ideja bila, barem kada je u pitanju građanska jurisdikcija, da u Hrvatskoj treba postojati jedan apelacijski sud. Možda bi u pripremi realizacije te ideje bilo dobro iskoristiti pristup koji je primijenjen predviđenim osnivanjem Visokog zemljišno-knjižnog suda. U početku bi trebalo postojati nekoliko visokih apelacijskih sudova i javnost bi se na taj način pripremila za reformu apelacijskog sudstva po kojoj bi u građanskopravnim stvarima postojao samo jedan takav sud, svakako s više odjela. Kada je u pitanju održavanje rasprava na drugostupanjskim sudovima u parničnom postupku, možda bi trebalo pri distribuciji predmeta voditi računa o tome da se u situacijama kada se prvi put odlučuje u povodu žalbe, predmeti distribuiraju drugostupanjskim sudovima kako je predviđeno reformom, ali da se onda kad bude trebalo osigurati raspravu pred drugostupanjskim sudovima vodi računa o njihovoj teritorijalnoj dostupnosti, svakako ako tehnološko i tehničko unapređenje rada sudova ne bude omogućavalo provođenje drugostupanjskih rasprava u obliku video-konferencije, itd. Ono što mi se čini vrlo značajnim u vezi s predviđenim proširivanjem teritorijalne nadležnosti prvostupanjske nadležnosti i time njihovim «odvajanjem» od lokalnih sredina bilo bi to da će sudovi u novom sustavu postati još neovisniji. Inzistiranje lokalnih zajednica na tome da moraju imati svoje suce

ne govori u prilog samostalnosti i neovisnosti naše sudbene vlasti. Zbog toga mi se čini da će se predviđenom reformom, koja neće biti samo formalna, postići čitav niz poboljšanja u kvaliteti sudovanja i ono što je u svemu tome ključno, a o čemu je kolegica Kovačić već govorila, jest specijalizacija. Bez toga nema ništa.

V. Miličić: Drugi put slušam ministra Miljenića, ovdje na našoj tribini, i zbilja sam impresioniran, danas posebno. Nisam mjerodavan za ove stvari, ali rijetko se događa u različitim područjima života kod nas da se nešto ozbiljno poduzima a da tome prethode sustavna iskustvena istraživanja. Današnja tema i područje je vrlo ozbiljno i preozbiljno i, prateći izlaganje gospodina ministra Miljenića, ali i prateći/uspoređujući prijepore pravosuđa sada i prije (i sam duže sudjelujući u projektima/istraživanju e. c. odgovornosti sudaca, nesuđenja u razumnom roku), razvidna je učinjena, prethodna, primjerena iskustvena podloga. U važnim stavkama današnjeg izlaganja Kolege, u krupnicama i u sitnicama, vidljiv je i obuhvat i dubina problema, ne zapostavljajući pri tome i bitnu ulogu političkih činitelja primjereno/neprijemeno. Drugi dojmljiv razlog moje uvodne prosudbe je osobna, izravna, zbiljska upućenost, uključenost Ministra u nadasve vrijedne iskustvene predloške, teorijske vizije i stvarne mogućnosti (dakle da nije po srijedi „naučeno“, već neposredno, mjerodavno, kao i u Njegovom prethodnom izlaganju na Tribini). Treći razlog, je zamjetna obazrivost, otvorenost, snošljivost Ministra, najprije kao osobe struke, pa kao osobe političara i, u izlaganju i u raspravi, a što u načelu nije obilježje ni političara ni političkoga diskursa (poglavito ne u nas!)

Podržavam navode profesora Dike vezane za neovisnost sudstva.

I, zamolba jedna poštovane Kolegice, ovdje, koja je htjela ostati anonimna. Ona pita (parafraziram) - da li se može napraviti nešto da se maknu sa suda stvari koje su „sitne“ i tsl., a opterećuju jako puno i vrstom i brojem, itd., sustav?

O. Miljenić: Zahvaljujem se. Ovo što se tiče neovisnosti posebno će se vidjeti u prvom koraku u kaznenom aspektu jer se on drastično reducira na 15 sjedišta, što prati i općinsko državno odvjetništvo. Puno je zdravija situacija kad su i tužitelji izdvojeni iz lokalne sredine i stavljeni u jednu veću sredinu.

Imamo zadanu vrijednost. Jedna od stvari koju smo vidjeli u komunikaciji, pogotovo sa sudovima, a do sada sam obišao trećinu pravosudnih područja i obići ću ih sve prije nego krene zakon, to je strah da će ostati bez spisa.

Imamo mrežu kakvu imamo. Ona je postavljena. Sveukupno 2.000 dužnosnika od čega je 1.900 sudaca, a ostalo su državni odvjetnici. Kad se riješe zaostaci imat ćete ljude u nekim sudovima koji neće imati spise. Prvi stupanj na nekim županijskim sudovima ima osamnaest predmeta. Zamislite sud s osamnaest predmeta, kazneni 22 ili 24, u cijeloj godini.

Kratkoročno, obzirom na brojeve, kada maknemo zaostatke priljevi su takvi da se s njima postojeći broj vrlo lako nosi.

Trgovački sud – promijenili smo propise i ovrha više ne ide na trgovački sud. To je 27% predmeta. Moderno pravosuđe trebalo bi se rasteretiti onoga što ne spada u sudsku nadležnost i to je jedini ispravni pristup. Na hrvatskom prosjeku nema dovoljno spisa. U neki bagatelni predmet možete ubaciti žalbu ako već dođe na sud. Sada u ovršnom zakonu mijenjamo da će se neke stvari odrađivati odmah na prvom stupnju u jednostavnijim stvarima. Zašto se mora ići na drugi stupanj? To oduzima puno vremena i kapaciteta.

Rekao sam osamnaest predmeta na jednom od županijskih sudova. Kad gledamo na općinski sud, imamo slučajeve od pedesetak predmeta godišnje, sedamdeset. Ta velika neujednačenost je veliki problem. Svi rade za istu plaću. Svi imaju isti status. Nadam se da ćemo kroz ova područja barem ujednačiti do jedne mjere. Ako opterećenost i nije do kraja ista, ali da svugdje rade po prilici isto, za istu plaću.

Problem nepostojanja OIB-a ili korijenskog broja, dakle, uopće definiranja predmeta. Također se i kroz ovo pokušavamo pomaknuti. Jedna velika borba koju vodimo je i da se definira što je sudski predmet. Ako podnesete zahtjev za uknjižbu stana, a fali vam neki dokument ili vam se pošalje obavijest, vi dostavljate dokument pod drugim brojem. Dakle, vodi se pod dva predmeta, pa tri, pa četiri spisa u sustavu. Isto je u kaznenim predmetima. To je hrvatska stvarnost. Imamo i suprotni primjer. Ovrha završava kada je doneseno rješenje. Ovrha završava kad je naplaćena. Ne, završena je kada je doneseno rješenje. Dalje ljudi rade, a nigdje ne piše. To su sve apsurdni. To je nešto što smo godinama izrađivali i trebat će godine da se to vrati natrag. Ovdje je nemoguće napraviti revoluciju, pa idemo evolucijom što je više moguće i što je brže moguće. To su ti apsurdni. Nitko ne zna koliko imamo ovršnih predmeta. Ako je ovrha završena donošenjem rješenja, što ćete vi poslije raditi? Imamo u sustavu ugrađene nekakve mehanizme za zavaravanje, gdje će nam trebati jako puno. Radimo jako puno da dobijemo taj korijenski broj za svaki predmet koji će ga pratiti čim je jednom ušao u sustav. On će imati neke podbrojeve, ali barem ćemo znati koliko imamo realno

predmeta u sustavu. Da nam je jedan kazneni predmet, a ne da se iz njega stvori pet ili šest predmeta jer se odlučivalo o istražnom zatvoru, nezakonitim dokazima, itd. To je stvarnost.

Dat ću jedan primjer. Zagrebačkih sudova u županiji ima 40, splitskih ima 20, dakle između 10 i 40. Pogledajmo sad dva suda. Jedan ima 800, drugi 1.200 predmeta. Da imaju sto, ne bi ni primijetili. Neki u to evidentiraju dostavu CD-a, neki ne. I to je ponovno problem. Što je onaj tamo odradio u svojih 20 takvih i zbilja teških predmeta, a ovaj u ovih 800 predmeta u dvije godine. Ulaskom u COP (sustav centralnog obračuna plaća) vidite da neki ljudi nisu egzistirali, a dobili su plaću. Pravosuđe je vjerojatno među uređenijim sustavima bez obzira na ostalo u državi. Zna li koja je moja plaća po visini u sustavu kao ministra? U pravosuđu - 154. To vam govori o svim tim isplatama koje se tretiraju kao plaće. Ovo je ono što mislim da možemo progurati. Da možemo sada i deset, dvadeset drugih stvari, bilo bi dobro. Ako ovo uspijemo možemo se naći sljedeće godine u ovo doba i razgovarati što je sljedeći korak.

J. Barbić: Apsolutno. Držim Vas za riječ, gospodine ministre. Mislim da je ovo što je gospodin ministar rekao na kraju jako lijepi završetak naše tribine. Odužimo se pljeskom njegovom izlaganju kojim nas je uveo u jako dobru raspravu. Sasvim je drugačije kada se ovakve stvari govore struci, razgovori se lako usmjeruju na bitne stvari, mi se u struci uvijek dobro razumijemo. Stvari su mnogo jasnije. Gospodine Ministre zahvaljujem na Vašem sudjelovanju i uvijek ste dobro došli na našoj tribini, kad god smatrate da imate što reći. Kolegice i kolege, vidimo se idući mjesec na narednoj tribini. Do tada doviđenja.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 104

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

Autorizirano izlaganje uvodničara
prof. dr. sc. Alana Uzelca,
prof. dr. sc. Branke Sladović-Franz,
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu i
dr. sc. Srđana Šimca, suca Visokog trgovačkog suda RH i
predsjednika Hrvatske udruge za mirenje

Tema 184. tribine

NOVO UREĐENJE OBITELJSKE MEDIJACIJE

Zagreb, 11. ožujka 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

184. TRIBINA – 11. OŽUJKA 2014.

NOVO UREĐENJE OBITELJSKE MEDIJACIJE

J. Barbić: Kolegice i kolege, došlo je vrijeme u koje obično započinjemo s našim tribinama. *Novo uređenje obiteljske medijacije* današnja je tema 184. tribine. Posebno me raduje u kolikom ste broju došli na Tribinu. Izgleda da smo dobro pogodili današnju temu, da dobro radimo i da za ono što činimo postoji zadovoljavajuće zanimanje. To je najveće zadovoljstvo koje možemo imati.

Žao mi je da još nije objavljen Godišnjak s devet tribina održanih prošle godine, ali to će se dogoditi ovih dana. Tehnički razlozi uzrokovali su malo zakašnjenje. Obećajem da ćete ga sigurno dobiti na našoj tribini u travnju. Slično je i s kašnjenjem Biltena - sve ćemo to uskoro nadoknaditi.

Današnja tema *Novo uređenje obiteljske medijacije* je nešto što na tribinama još nismo obrađivali. Bavili smo se medijacijom ali ne na području obiteljskih odnosa. Posebno mi je drago da danas mogu najaviti uvodničarku i dva uvodničara. Prvi uvodničar bit će kolega Alan Uzelac, profesor s našeg fakulteta, zatim kolegica Branka Sladović-Franz, također profesorica s našeg fakulteta i naš kolega dr. sc. Srđan Šimac, sudac Visokog trgovačkog suda RH i predsjednik Hrvatske udruge za mirenje. Mislim da za današnju temu nismo mogli imati kompetentnije uvodničare. Vjerujem da će vas tako uvesti u raspravu da ćemo je jedva završiti do od prilike 21 sat što je uobičajeno vrijeme održavanja tribina.

Dajem riječ našim uvodničarima. Kolega Uzelac, izvolite.

A. Uzelac: Hvala lijepo. Najprije velike zahvale profesoru Barbiću i tribini koja je otvorila prostor za jednu ovakvu temu. Najavili smo temu kao *Novo uređenje obiteljske medijacije*. Gdje je to novo uređenje? Zakon je već trebao biti ovdje...Kada smo planirali ovu tribinu, činilo se da će novi Obiteljski zakon već biti donesen. Međutim, kako se stvari ponekad u zakonodavnoj proceduri znadu otegnuti, danas još ne možemo razgovarati o zakonu

koji je ugledao svjetlo dana, nego samo o namjeravanim promjenama. No, to je možda i dobro, jer se treba pripremiti za nadolazeće promjene. K tome, još uvijek možda postoji i mogućnost da naše današnje diskusije utječu na poneke detalje u zakonskom tekstu, a još više i na daljnju razradu zakona i oblikovanje institucija i službi koje bi novi zakon trebale provesti u djelo.

Zašto je predložena ova tribina?

Zašto je tema ove tribine ograničena na obiteljsku medijaciju, kada se donosi novi Obiteljski zakon koji ima i niz drugih važnih novina? Istina, o puno toga bi se moglo razgovarati (a planirane su i razne druge tribine i skupovi, između ostaloga i okrugli stol o novom obiteljskom procesnom pravu u HAZU). Međutim, ima više razloga zašto bi upravo bilo dobro početi od obiteljske medijacije. Naime, ne samo da se mnogo toga u uređenju obiteljske medijacije mijenja, nego se oko teme obiteljske medijacije i prije formalnih promjena zakona počelo mnogo toga događati. Da tako kažemo, oko ove teme stvorila se određena živost, i to kako u akademskim, tako i u stručnim krugovima. Pokrenute su različite inicijative, osnovan je specijalistički studij obiteljske medijacije, o obiteljskoj medijaciji su započela osposobljavanja (i to uz vrlo stručne strane i međunarodne trenere), tom se temom počela baviti naša nacionalna udruga za medijaciju, HUM, o toj temi ili povezano uz tu temu obranjeni su različiti doktorati. Ako tome pridodamo još i razne europske i međunarodne dokumente koji potiču ili preporučuju upotrebu medijacije i u kontekstu rješavanja obiteljskih sporova, imamo sasvim dovoljno razloga da u raspravama krenemo od obiteljske medijacije. Ja bih im pridodao još jedan – naime, danas kada se stimulira interdisciplinarnost, tema obiteljske medijacije je idealna tema za interdisciplinarni dijalog, i to dijalog u kojem će se podjednako moći naći i pravnici, i socijalni radnici, i psiholozi, pa i neke druge discipline. Što se pak tiče pravnika (a ovo je ipak tribina Kluba pravnika) obiteljska je medijacija zanimljiva za razne pravne profesije – npr. i za suce i za odvjetnike, a u kontekstu akademskog bavljenja pravom ona je na razmeđi procesnog i materijalnog prava, pa i tu otvara prostor za dijalog. Zbog svega ovoga i sastav je onih koji će danas govoriti interdisciplinarni, pa kombiniramo i pravnike i socijalni rad, ali i predstavnike raznih inicijativa i organizacija (voditeljica specijalističkog studija iz obiteljske medijacije i predsjednik Hrvatske udruge za mirenje, akademska ekspertiza u alternativnom rješavanju sporova).

Svrha tribine:

Svrha ove tribine jest raspravljati o otvorenim pitanjima. Kako imamo izuzetno kompetentne govornike, ja bih se ograničio na nekoliko uvodnih riječi te na formuliranje nekih od otvorenih pitanja, o kojima bih volio čuti mišljenje kako govornika, tako i publike (u kojoj također ima vrlo kompetentnih osoba).

Obiteljska medijacija u novom ključu

Za malobrojne u ovoj publici koji možda ipak ne znaju dovoljno o tome što se u nacrtima novoga Obiteljskog zakona sprema, treba ipak reći nekoliko riječi o tome što je to novo, osim samog imena, u konceptu obiteljske medijacije. Dakle, obiteljska medijacija je postupak u kojem se uz pomoć medijatora kao nepristranih i stručnih osoba pokušava pomoći strankama da sporazumno riješe spor iz obiteljskih odnosa. Takva ili slična definicija obiteljske medijacije u novom zakonu svakako nije ni nova ni originalna, a u svojim bitnim elementnima postojala je i u odnosu na do sada postojeće postupke alternativnog rješavanja sporova po obiteljskom zakonodavstvu, dakle kod mirenja, odnosno posredovanja. Ono što je novo kod obiteljske medijacije kako je planirana u novom Obiteljskom zakonu jest sadržano u nekoliko elemenata, koje bih vrlo ukratko predstavio.

Koje su bitne novine kod obiteljske medijacije:

1. Usmjerenost na sporazumno rješavanje odnosa nakon prestanka bračne zajednice, a ne na spašavanje braka
2. Odvajanje funkcija obiteljskog savjetovanja, sastavljanja stručnih ekspertiza koje bi sud trebao koristiti u postupku, i medijacije kao procesa poticanja sporazumnog rješenja spora
3. Obiteljska medijacija kao neobvezatni i opcionalni postupak
4. Stručno osposobljavanje obiteljskih medijatora i nova institucionalna i personalna organizacija medijacije

Ad 1.) Usmjerenost na sporazumno rješavanje odnosa nakon prestanka bračne zajednice, a ne na spašavanje braka

Po dosadašnjem uređenju posredovanja (ili ranije mirenja), kao svrha postupka isticalo se „pokušaj uklanjanja bračnih nesuglasica“ (46), a posredovatelj (odnosno medijator) trebao je „ispitati stranke o uzrocima koji su doveli do poremećenosti bračnih odnosa te nastojati da se ti uzroci otklone i bračni drugovi pomire“ (47). Koliko je djelotvorna bila takva praksa najbolje svjedoče podaci o tome koliko je stvarnih pomirenja bilo

postizano. U okvirima poslijediplomskog kolegija iz obiteljskog sudskog procesnog prava stimulirao sam kolege da provedu istraživanja prakse obiteljske medijacije, a rezultat je bio da uspješnih pomirenja gotovo uopće nije bilo. Npr. pred nekoliko dana sam dobio rezultate istraživanja koje je provedeno na svim predmetima posredovanja registriranim u Općinskom sudu u Crikvenici u dvogodišnjem razdoblju, a kolegica je utvrdila da je u njima nije registriran ni jedan jedini slučaj uspješnog pomirenja.

Istina, i po dosadašnjim je propisima supsidijarno kao svrha posredovanja bilo deklarativno isticanje postizanje dogovora o uređenju pravnih posljedica razvoda braka, no većina aktivnosti koje su u odnosu na postupak posredovanja bile u zakonu opisivane nisu se ticale primjene medijacijskih tehnika i vještina i metoda postizanja sporazuma bračnih drugova. Umjesto toga, zakon kao glavne i obvezatne aktivnosti posredovatelja ističe pojedine savjetodavno-evaluativne radnje, kao što je „upoznavanje s pravnim i s psihosocijalnim posljedicama razvoda braka“, odnosno sastavljanje „stručnog mišljenja“ čija je glavna svrha da pomogne sudu da donese odluku u bračnom sporu. Utoliko, može se reći da dosadašnje mirenje ili posredovanje, kolikogod je imalo načelno obilježja obiteljske medijacije, ili nije bilo djelotvorno (u odnosu na moguće pomirenje bračnih drugova), ili nije dovoljno insistiralo na postizanju sporazuma bračnih drugova o uređenju međusobnih odnosa, i odnosa sa djecom, nakon prestanka bračne zajednice. U tome se može opravdano vidjeti tragove paternalističko-inkvizitornog odnosa prema strankama, koje je bilo bitno obilježje socijalističkog pravosuđa, a koje je osobito bilo izraženo – sve do danas – u sporovima iz bračnih i obiteljskih odnosa.

U nacrtu novog Obiteljskog zakona, upravo suprotno, u čl. 331. st. 3. navedeno je da je „glavna svrha postupka obiteljske medijacije je postizanje plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi i drugih sporazuma u vezi s djetetom te sporazumno uređenje svih drugih spornih pitanja imovinske i neimovinske naravi“. Na taj je način jasno istaknuta da se odustalo od dosadašnje, nerealne i nedjelotvorne koncepcije posredovanja kao načina spašavanja bračne zajednice, te da se postupak usmjerio na sporazumno uređenje odnosa između roditelja i djece (roditeljsku skrb, uzdržavanje), te na sporazum o uređenju drugih odnosa neimovinske imovinske naravi, npr. diobu imovine nakon prestanka braka.

U tom kontekstu treba posebno istaknuti da je po prvi puta u uređenju obiteljske medijacije u zakonu izričito predviđena supsidijarna primjena Zakona o mirenju (333), što bi mogao biti definitivni znak da bi obiteljska medijacija trebala i stvarno biti ono što

su deklarativno bili i mirenje i medijacija – a to je prava medijacija kao način alternativnog rješavanja sporova koji nastaju iz bračnih i obiteljskih odnosa.

Ad 2.) Odvajanje funkcija obiteljskog savjetovanja, sastavljanja stručnih ekspertiza koje bi sud trebao koristiti u postupku, i medijacije kao procesa poticanja sporazumnog rješenja spora

Druga bitna novina je usko vezana uz prvu. Naime, dosadašnje je posredovanje (ranije mirenje) u obiteljskim sporovima imalo hibridnu narav, jer je predstavljalo fuziju savjetovanja, stručne ekspertize i medijacije. U svemu tome, najkraći je kraj izvlačila upravo medijacija. Zato, u novome konceptu obiteljske medijacije, funkcionalno su odvojeni obiteljsko savjetovanje i obiteljska medijacija, i to na način da prvo prethodi drugom. Naime, prije razvoda braka, ili u slučaju prestanka izvanbračne zajednice potrebno je najprije provesti savjetovanje sa stručnim djelatnicima centara za socijalnu skrb, koje ima prije svega informativni karakter, a može poslužiti i tome da stranke koje su uzajamno kooperative postignu sporazum koristeći neko od modelskih ili standardnih rješenja uređenja svojih odnosa. U postupku savjetovanja trebalo bi i prepoznati postoji li zaista spor o pojedinim pitanjima te, ako spor postoji i ako ga se ne može lako odmah riješiti, stranke informirati o mogućnostima obiteljske medijacije. Uz to bi ih u savjetovanju trebalo upoznati i s alternativom, tj. sudskim putem uređenja odnosa o kojima se stranke ne mogu sporazumjeti.

U drugom stadiju, te ograničeno na samo one sporove koji su preostali i nakon informativnog sastanka u postupku obiteljskog savjetovanja, stranke bi mogle pokrenuti postupak obiteljske medijacije, koji bi po novom konceptu imao samo jednu funkciju – pomoći strankama da sklope sporazume o svim otvorenim pitanjima koja proizlaze iz prestanka bračne ili izvanbračne zajednice, a naročito pitanja koja se odnose na djecu, koja bi se trebalo urediti u planu o zajedničkoj roditeljskoj skrbi. No, uz to, u obiteljskoj se medijaciji se može postići i sporazum o drugim pitanjima, npr. o diobi imovine bračnih drugova.

Ad. 3.) Obiteljska medijacija kao neobvezatni i opcionalni postupak

Novost u novom konceptu obiteljske medijacije je i u tome što se po prvi puta od 1947. godine obiteljska medijacija pretvara u sasvim neobvezatan i opcionalan postupak te time postaje u cijelosti ovisna o dobroj volji i spremnosti stranaka da se u nju uključe. Do sada je, kako kod mirenja, tako i kod posredovanja, postojala specifična systemska stimulacija – ili je samo pokretanje brakorazvodnog postupka bilo uvjetovano

prethodnim provođenjem medijacije, ili su unutar postupka stranke bivale upućene na medijaciju pod prijetnjom presumiranog povlačenja tužbe.

Iako je u nacrtima Obiteljskog zakona donedavno bila sadržana odredba koja je predviđala da bračni drugovi koji ne pristupe prvom sastanku obiteljske medijacije moraju čekati šest mjeseci prije podnošenja tužbe za razvod braka, u posljednjem je nacrtu takva odredba misteriozno nestala, čime je medijacija postala apsolutno neobvezatna i podložna samo osobnoj inicijativi stranaka. Čak i po konceptu i terminologiji, savjetovanje i medijacija sada su potpuni kontrast – zakon govori o obveznom savjetovanju te o „neobvezatnoj“ i dobrovoljnoj medijaciji. O tome ću reći još nekoliko riječi kasnije.

Ad 4.) Stručno osposobljavanje obiteljskih medijatora i nova institucionalna organizacija medijacije

Četvrta novost u konceptu obiteljske medijacije sadrži se u pokušaju profesionalizacije obiteljske medijacije kroz uvođenje obveze osposobljavanja obiteljskih medijatora i njihove obvezatne registracije. To je vidljivo već iz definicije obiteljskih medijatora, za koje nacrt navodi da su „nepriistrane, neutralne i posebno educirane osobe koja su uvrštene na popis obiteljskih medijatora“. I to bi se moglo promatrati kao dio procesa odvajanja funkcija koje su bile do sada fuzionirane kod dosadašnjeg postupka mirenja i posredovanja, jer sada neće svaki djelatnik centra za socijalnu skrb ili bilo koji medijator nekog medijacijskog centra moći provoditi obiteljsku medijaciju, već samo oni koji će za to biti posebno licencirani. Istina, u nacrtu Zakona se ne govori preciznije o tome gdje bi se obiteljska medijacija trebala provoditi, niti koji bi bili uvjeti u pogledu osposobljavanja i edukacije obiteljskih medijatora. To su sve pitanja koja su ostavljena za uređenje pravilnikom kojega bi trebalo donijeti ministrica nadležna za poslove socijalne skrbi. Međutim, može se pretpostaviti već i sada da se obiteljska medijacija neće moći provoditi kao do sada u svakom centru za socijalnu skrb, već da bi za nju trebao postojati manji broj specijalističkih centara za obiteljsku medijaciju, od kojih bi neki vjerojatno bili u državnom sektoru, a drugi u privatnom sektoru.

Ovo bi bio vrlo sažeti presjek kroz neke bitne novine u namjeravanom budućem uređenju obiteljske medijacije, a ja bih završio s nekoliko napomena i otvorenih pitanja:

1. Čini se da je učinjen korak u dobrom smjeru, ali je još puno pitanja ostalo visjeti u zraku. Upravo što se tiče potrebnog obrazovanja medijatora i njihovog profesionalnog profila, puno je toga ostavljeno za uređenje pravilnikom, pa još uvijek nije jasno je li uopće donesena politička odluka o tome što će biti idealni profil budućeg obiteljskog

medijatora. U međuvremenu, dvadesetak osoba nalazi se na poslijediplomskom specijalističkom usavršavanju iz obiteljske medijacije (studij koji vodi BSF), a sličan će broj završiti i posebne tečajeve usavršavanja medijatora koje provodi HUM za medijatore „opće prakse“, djelomično uz sudjelovanje inozemnih stručnjaka. Dakle, prvo je pitanje tko bi trebali biti budući obiteljski medijatori, bi li oni trebali biti socijalni radnici, psiholozi ili pravnici (ili svi zajedno), te bi li trebali imati samo specijalistička znanja, ili i opću edukaciju o znanjima i vještinama koje trebaju imati izmiritelji (medijatori)? Treba li imati ekskluzivistički pristup, ili uključivati širi broj osoba? Viši ili niži prag edukacije?

2. Treba li obiteljska medijacija biti potpuno dobrovoljna? Zašto se napušta u cijelosti dosadašnja tradicija prema kojoj su bračni drugovi s maloljetnom djecom prije sudskog razvoda braka ili tijekom njega trebali pokušati postići sporazum u postupku koji se barem formalno nazivao „medijacija“? Zašto su izbrisani iz posljednjeg nacrtu ObZ i posljednji tragovi pokušaja da se medijacija ohrabri makar i u vrlo ograničenom i blagom obliku, kroz obvezu čekanja kod partnera koji nisu dovoljno zreli ili razumni da barem pokušaju sporazumno urediti odnose? Prijeti li opasnost da, za razliku od dosadašnjeg stanja, u kojem smo imali 100 posto obiteljskih medijacija s 0 posto uspjeha, ubuduće imamo 0 posto medijacija sa 100 posto uspjeha? Ili, da parafraziram naslov ove tribine, hoće li posve opcionalna medijacija značiti novi život ili konačnu smrt obiteljske medijacije?
3. Kako osigurati djelotvorno financiranje za nove postupka obiteljske medijacije? Za one slučajeve u kojima se stranke ipak odluče dobrovoljno nakon obvezatnog savjetovanja obratiti neobvezatnoj medijaciji, trebaju li stranke snositi troškove medijatora ili ne? Nacrt zakona predviđa da će sudjelovanje medijatora zaposlenih u sustavu socijalne skrbi biti za stranke besplatno, a da će sudjelovanje drugih medijatora plaćati stranke. To je i logično rješenje (pod pretpostavkom da se osiguraju sredstva za rad novih medijacijskih centara), no hoće li ono dovesti do toga da se medijacijske usluge podijele na dvije grane – na javnu i privatnu, pri čemu bi npr. unutar sustava socijalne skrbi postojala tek elementarna usluga, ograničena na dogovore o odnosima roditelja i djece, dok bi kompleksnije sporove i to u odnosu na samo one stranke koje to mogu financijski podnijeti moglo podvrgnuti medijaciji samo kod privatnih medijacijskih centara, gdje bi se onda mogli rješavati i imovinski sporovi te dijeliti imovina bračnih drugova? Ili bi trebalo osigurati da postoji jedinstveni *one-stop-shop* sustav, koji bi

omogućavao sudjelovanje i medijatora iz sustava socijalne skrbi, i onih izvan nje (medijatora iz javnog i privatnog sektora), i gdje bi se mogle na jednom mjestu riješiti sve vrste sporova i urediti sve relevantne odnose, imovinske i neimovinske, do kojih dolazi nakon prestanka bračne ili neke druge zajednice? Koja je uloga javnog sektora i socijalnog rada, a koja je uloga privatnog sektora i općih medijacijskih organizacija?
Hvala

J. Barbić: Zahvaljujem, kolega Uzelac. Nastavit će kolegica Branka Sladović-Franz. Kolegice, izvolite.

B. Sladović-Franz:

Dobra večer svima. Hvala za priliku za sudjelovanjem na ovoj tribini. Kolega Uzelac je naznačio neke stvari o kojima večeras ovdje treba razgovarati, ali ne samo večeras. Dat ću vam perspektivu socijalnog radnika, perspektivu obiteljskog medijatora. Iako se u nekim stvarima ponavljamo, nadam se da će vam biti zanimljivo. Neću se osvrtni niti na prvi niti na drugi prijedlog Obiteljskog zakona jer je tu previše pravnih pitanja da bih se u to upustila, ali ću prikazati jedna drugi dio priče obzirom na iskustva u socijalnom radu. Prijedlog novog Obiteljskog zakona, ukupno gledajući otvorio je prostor razvoja obiteljske medijacije u jednom suvremenom smislu. Njegova vrijednost je u tome što je definitivno razdvojio uloge stručnjaka koje su po pitanju razvoda braka i sporazuma o djeci bile u značajnom sukobu. Također, pružio je slobodu kroz pravo na samoodređenje upravo neuplitanjem u obiteljska pitanja uslijed reorganizacije obitelji. Kao što znamo razvod, a i druga pitanja o djeci nisu sama po sebi pitanja socijalne skrbi, niti je potrebna intervencija države ili bilo koga drugoga, nego samo ako su ugrožena nečija prava. Također u cilju zaštite obiteljskog života i zadržavanja korisnih aspekata dosadašnjeg posredovanja kojih je naravno bilo, propisano je obvezno savjetovanje koje je nasljednik jednog dobrog dijela posredovanja a kojim je osigurana stručna pomoć i informacija svima koji se nalaze suočeni s tom reorganizacijom obiteljskoga života i sporazuma u svezi djece. Mislim da je novi Obiteljski zakon usmjerio u ovom dijelu sve sudionike, dakle članove obitelji, ali i stručnjake socijalne skrbi i pravosuđa prema sporazumnom rješavanju sukoba i sporova pri čemu je medijacija samo jedan od sredstava kojima se taj cilj treba postići. Mislim da je važno da počnemo govoriti i razumijevati razliku između obiteljske medijacije kao socijalne usluge i njezine vrijednosti u tom pogledu u odnosu na obiteljsku medijaciju kao jedan od načina rješavanja sporova. U tom smislu obiteljska medijacija kao socijalna usluga

se odnosi na pomažuću intervenciju i treba se bez daljnjega provoditi u svim slučajevima sukoba kao jedan od postupaka i metoda koji se mogu koristiti u različitim situacijama kao što su sukobi između roditelja i djece, braće i sestara ili različitih drugih problema u obitelji, a ne samo u onim sporovima koji su sudski utuživi kao što je npr. razvod roditelja, uzdržavanje i skrb. Obiteljska medijacija kao socijalna usluga zapravo ima snagu prevencije. Usmjerena je na očuvanje obitelji, usmjerena je na pomaganje osobnih odnosa. Također obiteljskom medijacijom se mogu prevenirati daljnji sukobi i eskalacije nasilja i ukupno se smanjuje konfliktnost sudionika. Također, pravovremenim rješavanjem obiteljskih sporova obiteljska medijacija ima mogućnost čak i očuvanja braka npr. jedna mlada obitelj nedavno mi je ušla u postupak obiteljske medijacije vezano za sukob oko preseljenja u inozemstvo. Obiteljska medijacija ako se napravi pravovremeno i kvalitetno ima ulogu i očuvanja braka iako naravno to nije primarno. Obiteljska medijacija kao socijalna usluga dolazi prije obiteljske medijacije kao rješavanja sporova, naravno ako se zbiva umjesto sudskog spora. Ili jedno ili drugo. Čak i ovaj suvremeni izraz adekvatno rješavanje u odnosu na prethodni alternativno rješavanje afirmira pravo na izbor načina rješavanja spora. Dakle, da je to ono čime će se spor riješiti, ono što je adekvatno i prikladno. Odabire se ono što je najprikladnije sadržaju spora i obilježjima sudionika. Stoga mislim da sustav obiteljske medijacije kao socijalne usluge treba razvijati na način da bude dostupna svim građanima u javnom sektoru u svim obiteljskim pitanjima dok je razvoj obiteljske medijacije kao alternativnog rješavanja sporova vezan i uz neke druge ciljeve, npr. smanjivanje opterećenja sudova, a vezano je uz druge razloge kao što su razvoj civilnog i komercijalnog sektora. Moram kazati da mi je žao što je obiteljska medijacija izbačena s popisa socijalnih usluga u Zakonu o socijalnoj skrbi. Ne razumijem zašto se to dogodilo obzirom da sve ovo o čemu sam sada govorila ide u prilog tome da je to zasebna socijalna usluga, iako se može provoditi i u okviru druge socijalne usluge. Slijedeće o čemu želim govoriti je specifičnost obiteljske medijacije uz koju je vezano i obrazovanje za obiteljskog medijatora. Obiteljska medijacija je teža i puno češće ne uspijeva od drugih područja medijacije kao što su medijacije u poslovnim odnosima ili prometnim sporovima jednostavno zato jer su u pitanju osobni međuovisni odnosi sudionika. U pitanju su svi prošli obiteljski odnosi o kojima svatko od vas ima neko svoje viđenje i vuče ih na leđima, a u pitanju su i budući odnosi koje će netko imati dalje s članovima svoje obitelji. Svi su ti odnosi dugotrajni i kontinuirani. Ne završavaju onda kada je završen obiteljski spor kao što završavaju drugi sporovi. Drugi razlog zašto je teža i češće ne uspijeva je

što se uz nju vežu, upravo zbog obiteljskih odnosa, bitno intenzivniji osjećaji kakvih u pravilu nema kod drugih sporova. Treći razlog je što kada raspoložete sadržajem obiteljske medijacije zapravo istovremeno uvijek imate odgovornost za druge članove obitelji, a toga nema kada neka druga pitanja rješavate na neki drugi način. Mislim da medijacija unutar i izvan sustava socijalne skrbi i pravosuđa, dakle, u civilnom i komercijalnom sektoru zapravo pridonosi razvoju različitih modela organizacijskih okruženja i da ide u prilog tome da sudionici biraju mjesto i osobu medijacije. Ono što smatram iznimno važnim je urediti pitanje etičkih standarda koji bi štitili sudionike, medijatore i samu medijaciju. Također smatram potrebnim i unutar sustava socijalne skrbi da se mogu pružiti informacije o posebnim stručnjacima koji se bave obiteljskom medijacijom i izvan sustava, dakle u udrugama i drugim organizacijskim okruženjima, kako bi taj izbor mogao biti u potpunosti slobodan i u svezi sa sadržajem sukoba i mogućnostima obitelji. Nema nikakvog razloga da se ta sloboda ne ostvari jer su unutar sustava socijalne skrbi dostupne i informacije o bračnim savjetnicima unutar ili izvan sustava, o školama za roditelje i sličnim uslugama koje se razvijaju izvan, ali u suradnji s javnim sektorom. Također zlatnim standardom obiteljske medijacije smatra se traženje pravnog savjeta prije potpisivanja sporazuma i smatram da tu medijatori Hrvatske udruge za mirenje te medijatori pri Odvjetničkoj komori trebaju imati značajnu ulogu i očekuje se od njih da kao medijatori i pravnici pridonese ukupnom medijacijskom postupku. Važno je i da obrazovni sustavi koji jesu različiti imaju mjesta da budu razvijeni po svom unutrašnjem ritmu koji će odgovarati nekom organizacijskom okruženju i koji će nuditi usluge koje će ljudi moći slobodno birati. U tom smislu htjela bih reći da su standardi edukacije zapravo u različitim zemljama drugačiji, ali ujedno su odraz i potrebe društva kada javnost treba medijaciju. Kod nas to još nije slučaj nego imamo jedan mali razvoj i namjeru koja izgleda uključuje i puno toga izvana pa i ekstremno dobre i loše primjere. Primjeri izuzetno visokih edukacijskih standarda su recimo Francuska s 560 sati edukacije i Kanada s 280 sati, Njemačka s 200 sati pa do primjera koji se vežu u SAD ili Nizozemsku u kojima su za početak rada dovoljne edukacije od 40 sati. Također postoje paralelni sustavi. Recimo u Velikoj Britaniji u kojoj postoji i jednogodišnji diplomski i dvogodišnji poslijediplomski studij iz medijacije i rješavanja sukoba, ali postoje paralelno i tečajevi pri udruženjima kojima je moguće sakupljati određeni broj sati. Vrsta tečajeva koje je osoba završila određuju koliki su dosezi toga što u praksi može raditi. Mislim da je Hrvatska odabrala jedan srednji put barem što se tiče nas na Pravnom fakultetu u Zagrebu. Srednji put kojim se osigurava

kvaliteta i koji uvažava dosadašnje iskustvo posredovanja, ali i visoke standarde zaštite prava djece i obitelji. Imamo dvogodišnji specijalistički studij koji ima 150 sati teorije i 120 sati praktikuma, seminara i supervizije, dakle ukupno se radi o 270 sati. Smatram važnim postaviti vrlo visoke standarde upravo zbog toga što se javnost stručna i opća tek senzibilizira za ovaj postupak, a nekompetentna praksa o kojoj već sada čujemo na raznim stranama narušava povjerenje i mogućnost razvoja ove vrste medijacije. Također smatram vrlo važnim održavati kvalitetu rada budućih medijatora kroz redovite i obavezne supervizije ili barem edukativnu superviziju onih s drugačijim edukacijama od specijalističkog studija jer se i na taj način može doprinijeti jačanju medijacijskih znanja u obiteljskom području a prostora za učenje i razvijanje vještina svakako ima. Htjela bih se kratko osvrnuti se na jedan aspekt novog prijedloga, a to je u svezi djeteta u obiteljskoj medijaciji. U čl. 339 je navedeno kako obiteljsko medijator ako sumnja da je ugrožena dobrobit djeteta da će obavijestiti centar za socijalnu skrb. Mislim da je dobrobit djeteta ovdje preširoko navedena jer dobrobit obuhvaća pitanje sigurnosti, sadašnji razvoj, prava, potrebe i interese djeteta. Ovom obavijesti se krši povjerljivost kao temeljno načelo medijacije kao i načelo neutralnosti i nepristranosti jer medijator pristaje uz i štiti interese djeteta u užem smislu, a to je zapravo dužnost njegovih roditelja. Pri čemu naravno zaštita zdravlja i života djeteta osigurana je u drugom članku i treba se odnositi na sve osobe jednako i uvijek je saznanje o tome izuzeto od svake povjerljivosti. Mislim da nije dužnost medijatora štiti pravo djeteta. To je dužnost roditelja ili sustava socijalne skrbi i pravosuđa te je stoga obavezno savjetovanje mjesto gdje stručnjaci koji sumnjaju u dobrobit djeteta mogu djelovati ili će sud potvrđivanjem sporazuma postignutog u medijaciji također imati priliku reći je su li djetetova prava ugrožena, protivnom nam uopće ne treba potvrda sporazuma. Obiteljski medijator u tom smislu može pružiti jedino informaciju ako je osoba zabrinuta oko prava djeteta da se obrati centru za socijalnu skrb u svezi toga. Toliko za uvodni dio. Veselim se vašim pitanjima i komentarima obzirom da dolazimo iz različitih okruženja. Hvala.

J. Barbić: Jako je dobro da su uvodničari iz različitih okruženja. Zahvaljujem kolegici Sladović Franz. Zamolio bih kolegu Srđana Šimca da iznese svoje uvodno izlaganje pa da zaokružimo temu. Da vidimo kako to izgleda pogledom jednog suca i medijatora.

S. Šimac: Hvala Vam profesore Barbić. Želim vam se svima obratiti kao jedan od onih koji se osvjedočio u blagodati medijacije. Medijacija doista u svojim rukama ne drži čarobni

štapić, ali ponekad može biti doslovce čarobna. Riječ je o trenutku kada stranke u sporu tijekom medijacije dosegnu točku u razvoju njihove komunikacije u konfliktu u kojoj elementi suprotstavljanja započinju ustupati svoje mjesto elementima suradnje, sve dok suradnja potpuno ne prevlada. Prema mom iskustvu ti trenuci nadvisuju bilo koje drugo profesionalno zadovoljstvo. To su trenuci u kojima uspijevate pomoći ljudima s ozbiljnim životnim ili poslovnim problemima da aktiviraju svoje kapacitete i sposobnosti za njihovo samostalno rješavanje. Vlastito rješenje spora koje strankama nije od bilo koga nametnuto, već čini rješenje u kojem one nalaze svoj interes bez obzira na početne razlike, predstavlja svojevrsnu kulminaciju njihovog osobnog osnaženja, autonomije, prava na izbor i kontrolu nad vlastitim životima i problemima. Medijacija je forum koji strankama u sporu doslovce vraća vlasništvo nad njihovim sporovima, pravo izbora njihovog rješavanja i načina okončanja te odgovornost za njihovo rješavanje.

Obraćam vam se također kao sudac ili kao pravnik koji vjeruje da je uspio u značajnoj mjeri transformirati svoju pravničku svijest, pravnički suženi pogled na svijet na koji smo se mi pravnici tako dobro navikli, na koji smo jako dobro istrenirani i u kojem plivamo kao ribe u vodi. Temelj pravnog gledanja na svijet je onaj prema kojem je pravo rješenje za sve probleme, a sudovi jedino mjesto za rješavanje sporova odlukom treće neutralne osobe, suca, na temelju prava. Uvjereni sam više nego ikada da pravo nije ni jedino, ni najbolje ni prvo rješenje za sporove. On je i uvijek će biti rješenje za mnoge sporove i za stranke koje nisu na drugi način sposobne riješiti svoj spor, ali moralo biti posljednja solucija, nakon što su stranke prethodno iskoristile sve konsensualne metode na raspolaganju.

Upotpunjavanje pravnog pristupa sporovima novima, pa i medijacijom, predstavlja pokušaj prilagođavanja sustav rješavanja sporova potrebama modernog društva i modernih ljudi. Osobno se zalažem za promociju medijacije u svim sferama društva. Velika je prednost medijacije njena široka primjenjivost. Implementacija medijacije u obiteljima i u obiteljskim sporovima predstavlja možda ponajvažnije područje njene primjene. Obitelji doslovce vape za novim načinom komunikacije i rješavanja konflikata i sporova. Davno smo učili da je obitelj temelj svake društvene zajednice, a ona danas veoma podcijenjena.

Mirenje vezano uz razvode brakova, kako se zapravo samo zvalo, a poslije samo zamijenjeno s posredovanjem, nema ozbiljnih dodirnih točaka s mirenjem ili medijacijom o kojoj danas govorimo. Centri i profesionalci u njima koji su provodili ili provode i dalje posredovanja, i pored svih ograničenja takvih postupaka, vjerujem da su sakupili

ogromno iskustvo i znanje uključujući i ono koje ukazuje na slabosti takvog sustava te na potrebu za njegovim promjenama. Jednako tako kako je među članovima obitelji prisutno nezadovoljstvo takvim pristupom, vrlo dobro znamo, makar mi pravnici to ponekad ne želimo vidjeti, da je jednako tako prisutno enormno nezadovoljstvo sudovima i sudskim postupcima. Smještanje članova obitelji u sporu isključivo u sudsku arenu koje najčešće nudi samo suprotstavljanje i njegovu eskalaciju, ima katastrofalne posljedice za obitelji. U sudskom postupku dolazi do potpunog prekida komunikacije između stranaka u sporu. Prekid komunikacije je početak kraja svakog odnosa. Znači međusobno udaljavanje, odvojenost, međusobno optuživanje i nemogućnost traženja zajedničkog rješenja. Ako mi stranka u sporu dodatno pomognemo da se još više udalje, činimo im veliku štetu. U stručnoj literaturi se spominje da je jedan od najvažnijih uzroka razvoda upravo odsustvo komunikacije. Istraživanja provedena u Kanadi potvrđuju da bračni drugovi koji su u braku preko 5 godina, razgovaraju međusobno otprilike do 7 minuta dnevno. Dakle, u mnogim brakovima je komunikacija oskudna. Kada se bračni drugovi nađu u konfliktu, njihova komunikacija ili prestaje ili prerasta u borbenu. U ne znanju kako se nositi s konfliktom i izaći iz njega, članovi obitelji traže pomoć drugih profesionalaca, pa i nas pravnika – „doktora za sporove.“ Pri tome one transferiraju ne samo ovlaštenje za vođenje njihovih sporova na druge, za njih potpune strance, već i odgovornost za njihovo rješavanje. Tvrdi se kako strankama u sporu pravdu ne može osigurati ni država ni sudovi, već je mogu dobiti samo jedna od druge. Ako učinimo sve da im pomognemo da više ne komuniciraju, one to nisu u stanju. Obiteljski sporovi su izuzetno osjetljivi. U njima se dovode u pitanje kako prava djece tako i prava roditelja. danas se sve više napušta praksa u obiteljskim sporovima „jedan roditelj dobiva sve.“ Sve se više pristupa zajedničkoj skrbi za dijete i jednako podijeljenom vremenu koje dijete provodi s oba roditelja. Tvrdi se da je suprotno do nedavno veoma rašireno postupanje pogubno i za djecu i za roditelje. Ono što ne treba prestati naglašavati je da su svi ljudi izuzetno sposobni stvarati, ali i samostalno rješavati svoje sporove. Jednake kapacitete imaju i roditelji i drugi članovi obitelji. Samo ih to treba omogućiti i pomoći im u tome. Kada se ljudi u sporovima uključe u sudski postupak, sudski postupak im prisilno oduzima sposobnost za vlastito rješenje svoga, čak što više, „uvjerava ih“ da oni to nisu u stanju sami te da će netko drugi koji to znaju bolje, učiniti umjesto njih. Upravo u medijaciji ljudske komponente i sposobnost svakoj čovjeka dolazi najčešće do punog izražaja. Zato je medijacija kada su u pitanju sporovi u mnogim slučajevima

najpogodnije rješenje. Medijacija posebno „*family friendly*.“ Članove obitelji u sporu se više ne bi smjelo razdvajati, već stati među njih bez zauzimanja strana. Treba stati u sredinu između bračnih drugova u konfliktu kako bi se njihova djeca odmaknula iz te sredine u kojoj se za njih kriju velike opasnosti. Suradnja, komunikacija, slušanje, razumijevanje, najjači su alati medijacije. Ni jedna drugi način rješavanja sporova ne može pružiti u tolikoj mjeri sigurno ozračje za komunikaciju. Medijacija je prilika za edukaciju o konfliktima, emocijama, komunikaciji. Ona prevenira „velike ali i liječi rane“ koje svaki razvod i drugi obiteljski sporovi proizvode, reducira trajanje postupka rješavanja spora, troškove, potiče suradnju, umanjuje frustraciju i stresom, osigurava razumijevanje, unapređuje i čuva privremeno poremećeni odnos i donosi zadovoljstvo. U medijaciji se sve personalizirano usmjereno na konkretnu osobu, osobe. Riječ je o humanom pristupu koji omogućuje očuvanje minimuma pojedinačnog i međusobnog poštovanja bivših bračnih drugova i ujedno roditelja koje potrebno za nastavak života na drugačiji način. Potrebe djece u medijaciji postaju sredstvo spajanja njih i roditelja. Ključni trenuci u medijaciji nastaju onda kada roditelji postanu svjesni neproduktivnosti konflikta i kada zaključče da i pored toga što više nisu u intimnom odnosu, da su u trajnom roditeljskom odnosu u kojem su upućeni jedno na drugog, a dijete na njih oboje. Interes djece povezuje i daje snagu roditeljima da počnu ponovno surađivati. U tom trenutku se događaju često oni topli „magični“ ljudski momenti koje sam spominjao na početku izlaganja.

S druge strane, ako na medijaciju pogledamo kao na interesno područje, a iz dosadašnjih izlaganja shvatili smo da među prisutnima sasvim prirodno i opravdano postoje određeni interesi kada je o obiteljskoj medijaciji, jedno je sigurno, možemo se složiti da interesi pokreću svijet. Svi mi imamo svoje interese, pa tako i za temu današnje Tribine. Sudovi žele smanjiti broj predmeta, odvjetnici žele proširiti pravno tržište, a medijatori žele osvojiti dio tržišta rješavanja sporova. Socijalni radnici i pedagozi možda gledaju na medijaciju kao nešto što je više njihovo nego od drugih. Psiholozi strepe nad medijacijom, zahtijevajući sve više i više edukacije koju samo oni imaju, zaboravljajući pri tome da medijacija nije psihoterapija a medijatori nisu psihoterapeuti. Naravno, svi ovi interesi se ne mogu i ne smiju zanemariti. Međutim, premda će ovo što ću reći možda zvučati kao parola, riskirat ću i reći da bi naš i društveni najviši interes trebao biti konačno staviti članove obitelji, ljude u centar svih interesa. Mirenje je duboko sam uvjeren, veće od svih nas pojedinačno i zajedno. Ima izuzetan društveni potencijal, potencijal društvenih promjena i ne samo u sustavu

rješavanja sporova. Može značajno umanjiti osobne i društvene štete koje sporovi nanose. Obiteljski sporovi su mnogo širi i brojniji od onih koji su izravno vezani za razvod i skrb nad malodobnom djecom. Velika je paleta obiteljskih sporova. Primjerice, mogu spomenuti kad sam već sudac Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, kako članovi obitelji mogu imati udjele u trgovačkom društvu i takvi sporovi, premda se na prvi pogled čine trgovačkim, u naravi predstavljaju obiteljski spor. U njemu je upravo najvažniji njihov odnos, a ne odgovor na pravno pitanje tko je doista vlasnik udjela.

Čini mi se da je krajnje vrijeme da svi zajedno prestanemo pričati o bilo kojem području djelovanja, pa i sporovima ili njihovim vrstama, kao o monopolu nekoga i nečega - profesije, organizacije, profesionalaca bilo koje vrste. Svako odnos, svaki spor, a posebno obiteljski sporovi zahtijevaju multidisciplinarni, pluralistički pristup kako u profesionalnom tako i u organizacijskom smislu. Obitelji i njihovi sporovi su prevažni da bi se dopustio da nad njima ponovno ima monopol jedna ili više profesija. Molim sve one koji mogu utjecati na zakon da ne ograničavate obiteljske medijatore na uski krug ljudi ili profesionalaca. Medijacija je postojala mnogo prije nego je postojalo pravo, sudovi i pravni fakulteti. Postojala je mnogo prije nego što su nastale profesije socijalni radni, socijalni pedagog i psiholog. Ostavimo građanima konačno pravo izbora tko će rješavati njihove sporove i gdje. Medijacija je pregovaranje. Rezultat medijacije je građansko pravni ugovor. Ako netko vjeruje određenoj osobi – medijatoru, taj medijator može jako dobro riješiti i obiteljski spor već ako ima generalna znanja o medijaciju (medijator generalist) koja su u najvećoj mjeri primjenjiva na sve vrste sporova. Medijatori u malim zajednicama, nisu birani u tim ulogama zato što su bili profesionalci određene vrste, već zato jer su imali ugled, povjerenje i sposobnost komuniciranja. Htjeli mi to ili ne, medijator čak uopće ne mora imati medijacijsko obrazovanje, a može pomoći strankama sklopiti najbolji mogući sporazum i riješiti njihov veliki problem, na način koji je sasvim izvan kontrole onih koji drže da je područje obitelji isključivo područje njihovog djelovanja. Ako tim općim vještinama dodamo još i posebna znanja, sigurno ćemo uvećati izgleda za uspjeh obiteljske medijacije.

HUM - Hrvatska udruga za mirenje je organizirala prvu osnovnu obuku iz obiteljske medijacije za 26 polaznika. Osnovali smo Klub obiteljskih medijatora kao neformalni oblik okupljanja svih medijatora zainteresiranih za obiteljsku medijaciju. Od medijacija koje se provode u HUM-u najbrojnija su upravo obiteljske medijacije. HUM i u ovom pogledu stječe iznimnu reputaciju. Dakle, obiteljska medijacija se događa i bez Obiteljskog zakona. Medijacija se događala i bez Zakona o mirenju. Molim vas

dopustite svim dobrim ljudima koji žele pomoći drugim dobrim ljudima, da slobodno pružaju tu uslugu, ako baš njih ljudi žele izabrati. Ne može nitko opstati kao medijator ako slabo radi taj posao. Za njega nije dovoljna samo edukacija, neovisno o broju sati te edukacije. Došlo je vrijeme u kojem se napušta monistički pravni sustav ili sustav rješavanja sporova. Danas je potrebno i nužno da uz njega postoje paralelni i komplementarni sustavi rješavanja sporova, prije svega s jedne strane tzv. sustav javne ili formalne pravde i s druge strane, sustav neformalne i privatne pravde. Oni nadopunjuju jedna drugoga, međusobno se ne isključuju i ne ugrožavaju. Dapače, dopunjuju jedan drugog i čine jedinstveni sustav rješavanja sporova. Hvala lijepa.

J. Barbić: Hvala kolega Šimac. Zahvaljujem našim uvodničarima što su nas uveli u temu. Ona je jedinstvena, značajna. Dobrim je dijelom nova, ali i intrigantna. Prema tome, očekujem vaša pitanja i raspravu. Sve što ćete reći bit će snimljeno prema našem već davno ustaljenom običaju, vi ćete ispise toga autorizirati a mi ćemo sve to objaviti u našem Biltenu i kasnije u Godišnjaku. Prema tome, vi ste na redu u preostalome dijelu današnje večeri.

B. Tuškan: Za one koji me ne poznaju bavim se medijacijom već jako dugo i doista mi je drago jer je očigledno da smo svi zajedno na dobrom putu. Ova dvorana je kao rijetko kada puna a to je zasigurno zaslugom akademika Barbića. S toga mislim da se s današnjim brojem posjetitelja doista možemo podičiti. Pred nama je novi Obiteljski zakon koji donosi neke nove smjernice. Drago mi je što nam taj zakon daje nekoliko otvorenih zadataka: da li je obiteljski medijator nova profesija ili je to profesija unutar profesije i čini mi se da je to pitanje svih pitanja. Mogu reći da sam izuzetno zadovoljan što sada u Hrvatskoj imamo 25 obiteljskih medijatora a među njim i prve odvjetnike. Odvjetnika obiteljskih medijatora ima do sada 6 i nadam se da će ih biti puno više jer je to potreba društva u cjelini. Zahvaljujući tom prvom treningu moram priznati da sam u svojoj odvjetničkoj praksi počeo raditi na malo drugi način a što je rezultiralo neočekivanim uspjehom. Vjerujem s toga u obiteljsku medijaciju i to preporučujem je i svima drugima koji prakticiraju ovu granu prava.. Kada mi je u odvjetnički ured nedavno došla stranka koja se željela razvesti odmah je bilo vidljivo da će to biti tegotan razvod. Sve je međutim nakon provedene medijacije efektuiralo s jednim sporazumnim razvodom braka, s ugovorom o diobi bračne stečevine, sa sporazumom o davanju djeteta na odgoj i čuvanje. Mogu vam reći da taj dogovor danas izuzetno funkcionira. To je

potvrđeno i na Centru za socijalnu skrb i na sudu kasnije kada je brak i razveden po dogovoru supružnika.. To je ono što bi mi trebali i raditi. Dakle u centar našeg rada trebale bi doći stranke. Ne da one prije nisu bile. Nego nismo imali taj vanjski poticaj da bi na taj način sudjelovali u rješavanju njihovog problema.. Ranije smo mi odvjetnici u takvim situacijama pristupali pragmatično: napisali bi tužbu i pokušali bi u parničnom postupku na neki način zadovoljiti najviše interese svoje stranke. To je jedna priča za koju mi je drago da ide dalje. Ono što je dr. sc. Šimac napomenuo ovdje je da ne bi niti jedna stranka smjela imati tu monopolistički položaj jer bi ti ljudi s brakorazvoda trebali doći u centar i voditi brigo o onom što je najbitnije, a to su djeca koja će sada doći pod zaštitu obiteljskog medijatora. Čini mi se da je loša strana obiteljskog zakona jer je ispuštena ona inicijalna ideja da dijete ima svog zasebnog punomoćnika : Naime obično se razvod braka svodi na spor oko djeteta i borbe za dijete. Nitko u tom brakorazvodu i ne vidi interese djeteta. Čini mi se da bi trebalo na tome poraditi. Obiteljski medijator pojavljuje se napokon na tržištu i na tome također treba poraditi naročito u centrima za socijalnu skrb koji više ne smiju smatrati da je uređenje obiteljskih odnosa samo njihov monopol .Pogledajmo situaciju u susjednoj Sloveniji. Čitav je niz pločica s natpisom obiteljski medijator koje se nalaze u odvjetničkim uredima u kojima je odvjetnik obiteljski medijator, ali i psiholog medijator. Dakle, koji rade zajedno u timu sve u interesu djeteta. Ovdje je vidljivo i stvaranje jednog novog tržišta i to je dobro. Nadam se da će nakon današnje rasprave biti prilike da pokušamo izbrusiti zakon i pokušati učiniti sve da taj zakon bude najbolji. Hvala.

Dragutin Vujić, član HUM-a:

Završio sam osnovnu i dopunsku obuku. Želio bih reći da je mirenje nešto što bi trebalo uvesti u škole i vrtiće da ljudi žive s mirenjem. Razumjevši jedan drugoga normalnim interakcijama uvelike će se poboljšati paritet života kod nas. Želio bih nekoliko riječi o obiteljskom mirenju o kojem smo ovdje čuli. Mene je ubola rečenica profesora Uzelca kada je rekao koliko je bilo posredovanja i 0 uspjeha. Mislim da je uzorak bio krivi. Vrlo često mi se ljudi obraćaju. Budem često kao „drveni“ miritelj kada imaju neke sukobe. Prvo probam saznati da li netko od njih dvoje ima već neku drugu vezu. Ako druga veza postoji nikakvo posredovanje i mirenje ne postoji. Podijelite što imate i poželite si sreću. Želio bih da se mirenje okrene „normalnom životu“. Ljudi kad se nađu zajedno žive, prave djecu, mnogo toga ne vide jedna kod drugoga. Kasnije se udalje sve više i više i ta udaljenost postane toliko velika da je zajednički život nemoguć. Onda počinje ovo o

čemu pričamo. Želio bih da se o mirenju govori o ljudima koji normalno žive. Kada se događaju one male razmirice jer od njih sve skupa počne. Mirenje dovesti tamo gdje ga možda čak i na prvi pogled ne treba samo da ljude podsjetite na pukotine u koje se pretvara njihov odnos.

Tanja Hučera, medijator, sutkinja Općinskog građanskog suda u Zagrebu

Obitelj je neobično važna u svakom životu pojedinca bio on izmiritelj, bio on naša stranka ili potencijalna stranka. Dijelevći s vama svoja iskustva kao sudac izmiritelj moram reći da našem sudu 70% sporova koji dođu i 70% sporova u kojima se postigne sudska nagodba u mirenju dolazi upravo iz sfere obiteljskih sporova. To su dioba bračne stečevine, dioba oko alimentacija. Ne moramo reći da krene iz nečeg banalnog, a završi s pravim obiteljskim sporazumom na kojem se rješavaju vrlo složena pitanja koja, kao što je profesorica Sladović-Franz naglasila, imaju izuzetno bitan element emocija. To nije rješavanje samo pravne situacije nego upravo rješavanje emocionalne situacije i životne situacije između partnera i obitelji. Ima sporova koji se nađu u mirenju, a da ne liče na obiteljske sporove. Dok se raščlane postane jasno da je upravo posrijedi jedan obiteljski odnos, a ne samo dioba suvlasništva ili dogovor oko realizacije nekog posla. Očito je da u istom omjeru izuzetno velikom bilo to centri za mirenje izvan suda kao što je Centar za mirenje – HUM tako i centri za mirenje koji funkcioniraju kod suda imaju u istom omjeru tu vrstu spora. To znači da je to izuzetno značajna vrsta sporova i smatram da je to područje koje se otvara i koje nam pruža mogućnost za međusobnu suradnju jer bez obzira na naše različite profesije smatram da imamo istovjetan interes za to, a to je da pomognemo zajednički ljudima posredujući, mireći ih, odnosno ne želeći silom održati brak kao što se može pogrešno shvatiti nego želeći održati ljudski odnos među ljudima u onoj situaciji kada im je najteže, kad su emocije snažne, a njihov problem izuzetno velik. Nadam se da ćemo i dalje surađivati upravo u kompilaciji različitih struka i profesija iz kojih dolazimo s istim ciljem što u Vašem klubu i svim drugim prilikama. Hvala što ste nam pružili ovako zanimljivu temu da možemo ovako razgovarati. Hvala uvodničarima i Vam osobno.

J. Barbić: Hvala lijepo i Vama.

Ljubica Matijević Vrsaljko, odvjetnica iz Zagreba:

Vidim puno kolega odvjetnika i sudaca i kolege iz centara za socijalnu skrb i htjela bih pitati vezano za prijedlog Zakona koji je u siječnju išao na prvo čitanje. Imam pred sobom taj tekst pa se na njega i pozivam. Članakkaže da se mirenje ne provodi ...osim da će centar za socijalnu skrb uputiti na prvi sastanak obiteljske medijacije osim iz slučaja članka 332 Zakona. Članak 332 pored niza drugih govori da se obiteljska medijacija ne provodi u slučaju obiteljskog nasilja. Kako je to nešto čime se, nažalost, bavim cijeli život i to je stalno prijemor postupcima postavljam pitanje. Što su slučajevi obiteljskog nasilja? Prijavljeni, procesuirani, u tijeku, nepravomoćno osuđeni ili pravomoćno osuđeni? Ako se radi o obiteljskom nasilju bilo prema bračnom ili izvanbračnom drugu ili u obiteljskom pravu koje će doći kaznenopravne zaštite, kaznena djela povreda prava djeteta mislim da svaki pokušaj dogovaranja i ugovaranja može potencijalno prijeti druge postupke i ozbiljno dovesti u pitanje ostvarivanje pravde. Tu nalazim stvar vrlo problematičnu. Ovo je samo kolegijalno odvjetnička primjedba. Nije prva stvar kod tuženjaMedijacijom ako to ne bude jasno razgraničeno žrtvu i počinitelja dovodite u jednu situaciju koja je abnormalna jer žrtva nije dobila zaštitu. Prijate postupak i tu može biti problema. Vidim ih. Hvala.

Zorka Čavajda, javni bilježnik:

Postavit ću jedno pitanje koje se tiče Zakona o nasljeđivanju. Moje mišljenje o medijaciji je da ono svakako mora ostati u sferi dobrovoljnosti. Stupanje u brak je jedna dobrovoljna odluka mislim da takva treba biti i rastava. Ostaviti mogućnost medijaciji svakako. Ako se medijacija izabere onda svakako moraju biti izuzetno stručne odgovorne osobe koje su po mogućnosti apsolutno zainteresirati zavađene bračne partnere da se što mirnije raziđu. Kako se sada govori o nacrtu zakona kojeg, nažalost, nisam uspjela vidjeti želim napomenuti nešto s čime se susrećemo. Mislim da bi trebalo bitno ograničiti i smanjiti nadležnosti centra za socijalnu skrb od samohranih roditelja. Zašto? Susrećemo se s izuzetno teškim situacijama. Iznenadnom smrti roditelja koji su do tada odgovorno skrbili o djeci i nakon smrti jednog od partnera partner dobiva za drugog partnera državu. Ako se radi o maloljetnom djetetu ono nasljeđuje imovinu temeljem Zakona o nasljeđivanju i Zakona o socijalnoj skrbi. Živi roditelj ne može raspolagati s imovinom maloljetnog djeteta bez suglasnosti centra za socijalnu skrb. To znatno usporava cijelu priču i to znatno poskupljuje cijelu priču. Svako raspolaganje imovinom zahtijeva akt bilježnički. Možda se moje kolege neće složiti s tim. To je javno bilježnički akt. Izlažemo stranke velikim troškovima, a u nekim situacijama imate

minornu vrijednost nekog starog automobila. Imate neku firmu koju treba zatvoriti, likvidirati – to se sve mora raditi u postupku i još treba pribaviti suglasnost centra za socijalnu skrb što je jako traumatično za preostalog roditelja koji je doživio traumu gubitka bračnog partnera pa dalje doživljava traumu centra za socijalnu skrb. Slažem se da bi u nekim situacijama to bilo nužno, ali u situacijama kada je ta obitelj već bila pod nekim nadzorom centra za socijalnu skrb pa da pred nama da izjavu pod krivičnom i materijalnom odgovornošću da nije pod nadzorom i da ju mi onda upućujemo u centar za socijalnu skrb. Kao što znate rodoslovlje utvrđujemo samo na temelju izjave nasljednika i vjerujemo da je tome tako. Isto tkao možemo vjerovati da ta obitelj nije bila pod nadzorom centra za socijalnu skrb. Ako je Zakon u fazi nacрта predlažem da se o tome ozbiljno razmisli. Ako se taj članak ne izbacni makar da se ograniči na izuzetne situacije. Dakle, situacije pod kojima su te obitelji već bile pod nadzorom centra za socijalnu skrb.

Asenka Kramer, medijatorica:

Dobra večer. Članica sam HUM-a, bavim se medijacijom. Zahvalna sam svima koji su omogućili ovu tribinu, posebno uvodničarima. Neću ništa posebno pametno reći samo želim izraziti svoje dvojbe. Vanjska istraživanja pokazuju da sve uključene strane imaju koristi od medijacije čak i ako ne uspije i da je medijacija korisna čak i ako je nametnuta. Nisam sigurna treba li biti potpuno dragovoljna, a ni treba li je baš nametati. Zaista je korisna čak i kada je obavezan onaj prvi medijacijski sastanak i o tome tko želi mogu mu dostaviti znanstvene radove kojima se to istraživanje potvrdilo. Hvala.

Branka Peurača, polaznica Doktorskog studija socijalnog rada i socijalne politike, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu:

Medijacija je moj poziv. Prvu medijaciju napravila sam prije 19 godina. Od tada sam u Americi završila i poslijediplomski, radila tamo na sudu, a u Belgiji završila trening za trenere obiteljske medijacije.. Kao konzultantica radim na evaluacijama projekata socijalnih usluga koje podupire Europska unija. Imam uvid u jedno i drugo: kako izgleda uvođenje socijalne usluge i kako izgleda medijacija. Odgovorila bih na pitanje o dobiti prisile ili dobrovoljnosti medijacije. Mislim da će ovdje prisutni odvjetnici moći ispričati kako to izgleda kada neka strana manipulira i iskorištava prostor ne da bi se dogovorila nego da bi odugovlačila. Kada se tako nešto dogodi u medijaciji, to je stvarno traćenje vremena. Zbog takvih iskustava se protivim prisili. Zalažem se za

dobrovoljnost zbog svih onih fenomenalnih iskustava kada se ljudi žele dogovoriti, žele učiniti dobro svome djetetu, ali su trenutno zapeli u emocijama, u nekim blokadama, u ljutnji i u tim slučajevima medijacija pomogne. Moje iskustvo je da to treba biti dobrovoljno i da će ona uspjeti samo ako na medijaciju dođu ljudi koji žele dogovor. Mislim da je način za povećanje broja onih koji dobrovoljno dolaze na medijaciju veća suradnja institucija, uz multidisciplinarni pristup, zajedničko dogovaranje, strategija i – ono što mislim da je naročito važno – neovisna vanjska evaluacija ovih početaka medijacije, identifikacija naučenih lekcija i donošenje pravilnika u skladu s njima. Sada kada počinjeno medijacijsku praksu važno je da nam dolaze ljudi koji se zaista žele dogovoriti. Čula sam o lošim iskustvima s obiteljske medijacije i ne bih htjela da takva loša iskustva počnu prevladavati samo zato što je odjednom za postojeće kapacitete preveliki broj slučajeva došao na medijaciju ili samo zato što nije bio dobar probir onih slučajeva koji imaju šansu da uspiju.

V. Miličić: Malo mi je čudno da je tema medijacija u obitelji, a da nema među tzv. uvodničarima nitko s Katedre za obiteljsko pravo, to višestruko nije primjereno. Drugo, medijacija otuda i u obiteljskim odnosima je alat, sredstvo, nikako cilj! Dakle, bitno u izlaganju i u razgovoru potom bi trebalo biti obitelj i odnosi u obitelj pa medijacija kao način, sredstvo životnih konflikata u obitelji. Izvan sumnje su mogućnosti, vrijednosti medijacije inače, načelno i u raznim područjima njene primjene, konačno, svaki je sudski pravorijek „prisilna nagodba“. Ne bi bilo dobro i nije dobro da kolegice/kolege iz HUM-u, a navlastito predsjednik udruge, shvate i koriste ovu tribinu večeras, prvenstveno, kao mogućnost promidžbe medijacije - to je moderno, trend i tsl., ili/i promidžba medijacije kao nove privatne struke. Cijenim kolegu Uzelca još od studentskih dana, navlastito i demonstrature, no kod njega me je nekoliko stavova potaklo na dio prethodnih mojih prigovora/tvrdnji. Osim toga, što znači politička odluka o profilu obiteljskog medijatora. Politička odluka, neprimjerena, može biti i jest, ako je riječ o neosnovanom/samovoljnom uobličenju vlasti u pravnim pravilima. Profil, profili medijatora i medijatora u obitelji, prirodom stvari jest/jesu i bit će, najprije i najviše pitanje raznih struka. Izlaganje kolegice Sladović-Franz, smatram, smislom i kontekstom teme, profesionalnošću, uvjerljivošću, izvrsnim. Dvojbu vidim u stavu da bi medijacija u obitelji mogla štetiti djetetu, jer da je u nacrtu novog Obiteljskoga zakona zamišljena preširoko. Dijete, djeca u problemu obitelji su ključni. Najugroženije osobe u društvu su djeca i osobe s duševnim smetnjama, otuda o ta dva dijela populacije treba

posebno brinuti i treba ih posebno štiti. Kolega Šimac bio je na razini tzv. općih mjesta, iskustava medijacije. Na kraju, ne razumijem, ako je tema - novo uređenje medijacije u obitelji – prema budućem Obiteljskom zakonu, i da se tzv. uvodničari pozivaju na nacrt, nacрте tog novog OZ, ali, kako rekoše, da ga nemaju, nije im (bio) dostupan ili da nemaju najnoviju inačicu, onda, na predlošku čega su stavovi izlaganja, prosudbe, prijedlozi, izuzev dijelom prof. Sladović Franc, koja je osobno sudjelovala u tvorbi dijela novog OZ?!

D. Ajduković: Pripadam grupi koja je devet godina bila educirana u svrhu obiteljske medijacije. Drago mi je da se stvar dobro razvija. Želim naglasiti da je izlaganje kolegice Sladović-Franz sjajno. Dala je izuzetno dobar okvir obiteljske medijacije. Javio sam se da bih apelirao na nešto što je bilo spomenuto, a to je da se pojavljuju različiti interesi koji se ne mogu ignorirati. Interes se pojavljuje onda kada ljudi naslute da postoji nešto što može zadovoljiti te njihove interese. U ovom slučaju tržišta itd. Po mom sudu nije odgovor na to pitanje koji profili mogu ili ne mogu, kako će se surađivati imaju li oni dopuštenje, imaju li licencu, specifične i dovoljne kompetencije da to rade. I to je put. Je li pravnik, sociolog, socijalni radnik zapravo je irelevantno ukoliko dosegne ove kompetencije koje treba definirati da su podobne za obiteljsku medijaciju. Naravno, definiranje kompetencija nije lagano. To je nešto što se radi. To se operacionalizirati, mjeriti, pratiti i uključiti različite programe osposobljavanja za medijaciju koji će biti različitog trajanja, sadržaja ovisno o tome od kuda pojedina osoba kreće. Stvar je zapravo jednostavna.

B. Tuškan: Samo bih postavio jedno pitanje profesoru Uzelcu u pogledu teksta dijela obiteljskog zakona pri tome respektirajući mišljenje profesora Miličića o tome da se rasprava možda i objektivno, a možda i izvan naše kontrole malo proširila na medijaciju. To nije bila svrha no mislim da se, uz uvažavanje ove primjedbe, to nije odrazilo na kvalitetu ovog predavanja. Profesore Uzelac, na neki indirektan način sudjelovao sam u pripremi prvog prijedloga nacрта zakona i u tom prijedlogu bila je iznjedrena jedna vrlo kvalitetna ideja da se u sporu brakorazvoda taj dio parničnog postupka nakon razvoda braka pred istim sucem prelazi u izvan parnični postupak gdje bi se u sklopu istog postupka i rješavalo o pitanju bračne stečevine. Statistički pokazatelji uzroka stresa pokazuju da brakorazvod spada među najstresnije detalje ljudskog života čak prije smrti bliske osobe. U razvodu braka imamo tri takve stresne situacije. Prva je sam brakorazvodni postupak, druga je povjeravanje djeteta na odgoj i skrb i treća je podjela bračne

stečevine. Da li je ta prvotna ideja o objedinjenju parničnog i izvanparničnog postupka pobjegla, negdje nestala u nacrtu Obiteljskog zakona pred istim sucem? Što se je dogodilo ?

A. Uzelac: Zahvalio bih na pitanju i mnogim korisnim sugestijama i vrlo dobroj raspravi publike. Počeo bih intervencijom kolege Tuškana koji je pitao je li obiteljski medijator profesija ili je profesija medijator s podprofesijom „obiteljski medijator“. Citirao bih profesora Jagtenberga, poznatog nizozemskog pravnog sociologa koji se posebno bavio medijacijom. On je napisao tekst o tome da bavljenje medijacijom aktualno čak niti u Nizozemskoj ne može postati profesija. Razlog je jednostavno u tome što broj predmeta i broj medijatora ne omogućuju da se bavljenje medijacijom uistinu profesionalizira. Evo primjera. Naš predsjednik Hrvatske udruge za mirenje dr. sc. Srđan Šimac, je li on profesionalni medijator? On je jednako toliko profesionalni medijator koliko sam ja profesionalni fotograf. Tu i tamo snimim koju sliku, stavim ju na izložbu, na Internet. Time, međutim, nisam postao profesionalni fotograf premda mislim da znam puno o fotografiji. Time dolazimo i na pitanje o tome kako potaknuti masovnije korištenje medijacije. Aktualno je stanje u Europi takvo da je, među raznim djelatnostima, bavljenje medijacijom postalo dio portfelja drugih profesija. Mogućnost da se profesija medijator emancipira u dobroj mjeri ovisi o praktičnoj mogućnosti da se ona prakticira, o tome hoće li stranke doći u priliku da barem nešto saznaju o medijaciji i pokušaju započeti s njom. Vrlo cijenim sve idealističke stavove izrečene ovdje i mnoge dijelim, ali treba vidjeti kako stoji realna situacija. Glavni problem tzv. „opće“ medijacije u Hrvatskoj danas jest veliki načelni entuzijizam za područje u kojem postoji mali broj konkretnih slučajeva. Jedan od razloga zašto postoji taj mali broj slučajeva jest nedostatak sistemskih poticaja i adekvatne regulacije koji bi mogle potaknuti potencijalne korisnike da, u vlastitom interesu, masovnije koriste medijaciju. Pouka iz drugih država, koje su bitno razvijenije u području medijacije i alternativnog rješavanja sporova, poput Engleske ili Nizozemske, jest da se iz puke opcionalnosti ne može razviti dostatna medijacijska praksa. Stoga se u tim državama, na ovaj ili onaj način, kroz zakonsko uređenje ili praksu sudova, medijacija direktno ili indirektno potiče. To ne znači nametanje i potpunu obvezatnost. Izraz „obvezatnost“ je relativan i ovdje se može koristiti u mnogim značenjima. Krute i nefleksibilne sheme obvezivanja su loše, i njima sam se uvijek do sada protivio, kako u kontekstu građanskih, tako i u kontekstu obiteljskih sporova. No, postoje drugi načini da se navede stranke na korištenje

medijacije, druge forme u kojima se ta systemska motivacija može izraziti. Englezi su npr. uveli dvije motivacije. Jedna je sadržana u obvezi da se pokuša medijacija, ako sud uputi na nju. Druga je da se kroz troškove postupka penalizira stranka koja neosnovano odbije ponudu druge stranke da se spor pokuša riješiti medijacijom. Još jedna moguća systemska motivacija jest da se bez pokušaja medijacije sudski postupak ne može pokrenuti, ili da se može pokrenuti samo nakon određenog vremena. Potonja se odredba nalazila do nedavno u nacrtu zakona, a nadovezivala se na dosadašnju tradiciju koju u tom elementu nitko nije dovodio u pitanje. I na taj način medijacija nije obvezatna, već se strankama daje sloboda izbora – kaže im se: medijacija je tu vama na raspolaganju, ali vi možete izabrati. Ili ćete se odazvati na prvi sastanak obiteljske medijacije, saslušati nešto o njoj i možda pokušati besplatno iskoristiti njene pogodnosti da biste pokušali riješiti spor, ili ćete imati priliku da malo pričekate, da tijekom pet, šest mjeseci pokušate samostalno riješiti sporna pitanja, i ako to ne uspije, idete dalje u postupak razvoda braka u kojem će ta pitanja riješiti sud. Hoće li netko to zvati prisilnošću, obvezatnošću, nasiljem? Ne čini mi se da bi to za ovakvu regulaciju bio adekvatan naziv. U raznim pravnim sustavima raznih država postoji obveza da se poduzmu određene radnje prije no što se pokrene neki sudski postupak. Italija je nedavno pokušaj medijacije učinila pretpostavkom za pokretanje i vođenje gotovo svih vrsta postupaka.

Bojim se da će sadašnji prijedlog Obiteljskog zakona dovesti do toga da, unatoč svim lijepim i idealističkim tvrdnjama da bi medijacija trebala biti dobrovoljna, da je ona fantastičan mehanizam i da je zato samo treba ponuditi korisnicima bez ikakvih poticajnih mjera, dovesti do toga da ćemo imati jako malo stranaka koje će ići na dobrovoljnu medijaciju. Ne samo da nećemo imati tržište za medijacijske usluge, već, još gore, na ovaj način tjeramo ljude da opet nepotrebno ulaze u sudski postupak. Jedina moguća poticajna okolnost strankama da se umjesto na sud upute u medijaciju trebala bi se sastojati u tome da bi po novom konceptu sudski postupak uređenja odnosa u braku i obitelji trebao biti nešto otegotniji nego ranije. U zamislima autora novih procesnih odredbi, tzv. visokokonfliktni razvod braka trebao bi biti znatno formalniji – u njemu bi se koristila puna procesna artiljerija, imenovali bi se uvijek posebni procesni zastupnici, odvjetnici koji bi zastupali interes djeteta. Sve to bi trebalo koštati više i time činiti sudski postupak manje popularnim. No, bojim se da to nije dosta. Sudeći prema dosadašnjoj praksi, navike se teško mijenjaju, i zato se može

predvidjeti da će se opet naprečac ulaziti u parnice koje su se mogle izbjeći da su stranke pokušale medijaciju.

Vraćam se na posljednje pitanje: bi li trebalo rješavati i imovinska pitanja u kontekstu istoga postupka. Moja mogućnost utjecaja na tekst zakona je bila jednako okolišna kao i ona kolege Tuškana. U konačnici je uvijek kontrola nad time što će se konačno naći u nacrtima zakona u političkim rukama. Zakon će biti donesen na temelju nacrta kojega nadležna ministarstva na temelju vlastite političke procjene pošalju zastupnicima u Saboru koji za njega dižu ili ne dižu svoju ruku. Zato sam i govorio o političkim odlukama u kontekstu konačnog oblikovanja zakonskog teksta. Prema tome, ne mogu odgovoriti kamo je nestala ideja kolege Tuškana, ali u svakom slučaju mogu kazati svoje mišljenje toj inicijativi. Činjenica je i nepobitna istina da je unutar raspada bračne ili druge zajednice (izvanbračne, istospolne) kako s obzirom na odnose među partnerima, tako i s obzirom na odnose s vlastitom ili posvojenom djecom vrlo bitno da se simultano rješavaju statusna pitanja i rješavaju sve imovinske implikacije novih odnosa, uključujući i podjelu imovine između sudionika bivših zajednica. Sva komparativna iskustva upućuju na to da se u jednom trenutku otvara mali prozor mogućnosti u kojem su stranke kooperativne. Njega treba iskoristiti da se sva pitanja po mogućnosti riješi odjednom i istodobno. Zato sam u uvodnom izlaganju i koristio izraz *one-stop-shop*, kao sinonim za to da na jednom mjestu treba pokušati riješiti sva pitanja, i razvod, i uzdržavanje, i odnose roditelja i djece, i podjelu bračne stečevine. Zašto brakorazvodni postupci u nekim državama dugo traju? Razlog nije samo u tradiciji, svjetonazorskom ili vjerskom uvjerenju, nego i u tome što mnogi pravni sustavi ne dopuštaju razvod braka prije nego što sud bude zadovoljan načinom na koji su bivši bračni drugovi uredili svoje imovinske odnose (npr. koncept poznat u irskom pravu kao *adequate provision*). Mi smo nasuprot tome razdvojili naše statusne i imovinske procedure do mjere da se unutar sudskog brakorazvodnog postupka uopće ne može raspravljati o podjeli bračne stečevine. Slažem se s Vama, kolega Tuškan, da bi bilo korisno i umjesno da se razmišlja o tome kako potaknuti mogućnost da se na jednom mjestu sve pokuša riješiti. No od toga izgleda za sada neće biti ništa, a dok to ne bude slučaj, obiteljska je medijacija jedini postupak u kome se formalno može razgovarati i o uzdržavanju, i o odnosima s djecom, i o podjeli imovine. No, za to su potrebni medijatori koji su sposobni dosegnuti taj cilj. U nacrtu zakonu se nalazi odredba da, ako se medijacijom rješavaju imovinski odnosi bračnih drugova, da bi u postupku morao sudjelovati i medijator koji ima pravne kvalifikacije, jer je za uređenje takvih odnosa i

sastavljanje odgovarajućih pravnih dokumenata u formi koja je pogodna za provedbu u službenim registrima potrebno imati određeno pravno znanje. No, pitanje je hoće li se u budućim centrima za obiteljsku medijaciju uz socijalne radnike osigurati i sudjelovanje medijatora s pravnim kvalifikacijama.

Posljednje pitanje koje bih želio komentirati jest odredba da se medijacija ne provodi u slučaju obiteljskoga nasilja. Sama odredba zakonskog nacrtu koja govori o tome kada se medijacija ne provodi je nakon ukidanja obveze počeka u slučaju neodazivanja obiteljskoj medijaciji izgubila smisao. Ona je prije svega trebala razlučivati situacije u kojima se u slučaju neodaziva na prvi medijacijski sastanak treba čekati prije pokretanja brakorazvodnog postupka od situacija u kojima takva obveza ne postoji. Sada, medijacija je ionako dobrovoljna i ovisi o pristanku obje stranke hoće li se ona provesti ili ne. No, i bez obzira na to, želio bih reći nešto o problematičnosti zabrane medijacije u kontekstu obiteljskog nasilja. U okviru studijskog kolegija kojeg vodim unutar poslijediplomskog studija obiteljske medijacije, u diskusiji i seminarskim radovima polaznika pokazalo se da predodžbe pravnika i predodžbe socijalnih radnika o tome što je obiteljsko nasilje jesu posve različite. Mi pravnici za obiteljsko nasilje tražimo pravomoćnu odluku nadležnog tijela. Socijalne radnice koje su pohađale kolegij rekle su da obiteljskim nasiljem smatraju i slučaj kada roditelji dignu glas i svađaju se pred svojom maloljetnom djecom. To su krajnosti, ali i unutar njih ima jako puno prostora za nesigurnost i dvojbe, što se može reflektirati i na mogućnosti obiteljske medijacije. Ako je pristup određenju obiteljskog nasilja vrlo širok, prostora za medijaciju gotovo da ne bi ni bilo. Ako je vrlo restriktivan, medijaciji će se moći podvrgnuti i odnosi u kojima će se kroz nju nastaviti viktimizirati jedna ili druga strana. Mislim zato da je ova odredba nedovoljno određena i da bi ju trebalo bolje precizirati. U svakom slučaju, ne treba a priori otkloniti medijaciju kod svih formi obiteljskog nasilja (u širokom smislu te riječi), a kroz edukaciju treba omogućiti da se prepoznaju slučajevi koji su za medijaciju pogodni i razlikuju od onih kod kojih medijacija nije preporučljiva. Čini mi se da je to još jedna od potencijalno problematičnih točaka ovog zakona.

B. Sladović-Franz:

Hvala na pitanjima i idejama. Želim reći nešto o obvezatnosti. Ona se tiče i drugih pitanja koja smo ovdje dotaknuli. Sve to je zajedno povezano. Ako se radi o predmedijacijskom sastanku, obvezatnost ima svoje prednosti, ali to ne umanjuje činjenicu da je dobrovoljnost temeljno načelo obiteljske medijacije. Drugo što ne

razumijem zašto bi obiteljski sporovi, obzirom da ste napomenuli kako nigdje drugdje nije obvezatna medijacija zaista ne vidim zašto bi po bilo kojim pitanjima, pa tako i razvoda, stranke bile jedine prisiljene na ulazak u medijaciju i time drugačije od sudionika drugih vrsta sporova. Ne vidim nikakvog razloga da se isti principi ne primjenjuju. Naime, nespremnost sustava po meni je najmanja u kadrovskom smislu. Imamo 25 medijatora Društva za psihološku pomoć, 26 sa specijalističkog studija. Bila to profesija ili ne to je imponantan broj. Možda nam veći broj i ne treba osim spremnosti korisnika da uđu u takav jedan postupak. Puno veće pitanje je organizacijsko i financijsko u ovoj situaciji i kako da se osigura dostupnost obiteljske medijacije svima u državi pod jednakim uvjetima u istom roku na svim područjima Hrvatske. Što se tiče nasilja to je jedan argument protiv ulaska u obiteljsku medijaciju. Njegova tamna brojka je iznimno velika. Kada se radi o dugotrajnom nasilju imamo žrtvu i počinitelja u klasičnom smislu i ta brojka je iznimno velika i ona je određena prijetnja raspolaganju pravnim interesima unutar medijacije ako je obavezna. Sigurnost se ne može garantirati. Rizici daljeg nasilja mogu se dalje povećati ukoliko postoji izravna komunikacija između žrtve i počinitelja. U tom smislu dugotrajno i teško zlostavljanje zapravo se smatra da nije prikladno za obiteljsku medijaciju. Drugi oblici nasilnih ponašanja koji su puno konkretnije opisani u Zakonu o zaštiti nasilja u obitelji i gdje su postupanja naših kolega vezana uz protokol vezano za nasilje u obitelji proširuju tu lepezu nasilnog ponašanja u obitelji. Reorganizacija obitelji se ne događa bez određene količine verbalnog i psihološkog nasilja ili barem osjećaja u kojem je jedna osoba oštećena. U tom smislu nasilje koje je incidentno, relativno ravnopravno ili povezano s razvodom može biti prikladno za ulazak u obiteljsku medijaciju, ali i ne mora. Medijacija po mom mišljenju ne smije biti obavezna, ali niti zabranjena osim u slučajevima gdje je poznato da se radi o dugotrajnom nasilju. Mislim da se mora pružiti prilika ljudima da izaberu medijaciju ukoliko se radi o određenim nasilnim ponašanjima koji ne zahtijevaju nužno kaznene prijave. Važan je predmedijacijski postupak jer je to prilika da sudionici sami odluče žele li ući u taj postupak i što on zapravo znači, ali i prilika za medijatora vidjeti je li medijacija nešto što on savjetuje sudionicima da uđu i zastupaju svoja prava i interese i to je etično postupanje ili bi ih bolje zastupao odvjetnik pred sudom jer su ili nekompetentni iz određenih razloga ili postoji prevelika neravnoteža moći koja se tiče također nasilja. To ne možemo na taj način apriorno mjeriti nego se to radi u predmedijacijskom postupku kao sastavni dio običnog postupka. Za kraj bi htjela reći da nikome od nas koji volimo obiteljsku medijaciju, a svi ovdje na različite načine strasno o

tome pričamo, obiteljska medijacija nije primarno zanimanje. U tom smislu ona je u svakom pogledu specijalizacija i dio našeg usavršavanja i napredovanja. Istovremeno se usavršavamo i napredujemo svatko na svom području i u više različitih smjerova. U tom smislu i Pravni fakultet u Zagrebu ima specijalistički studij obiteljske medijaciju. Specijalisti obiteljske medijacije imaju i pravo na samostalnu praksu različito od ostalih jer im to daje diploma sveučilišnog specijalista i nekoga tko je završio poslijediplomski studij. Korištenje medijacijske tehnike i medijacijske metode pregovaranja ne čine nekoga drugoga medijatorom jer to čine i djeca u vrtiću koja imaju taj talent ili dodatna znanja dalje od toga. Nema razloga da se sporimo oko naziva. Važno je da napravimo zajednički posao oko motiviranja sudionika i prezentacije dobrih strana i prednosti medijacije neovisno o tome koju notu ili nijansu specijalizacije netko imao i koliko svog vremena, učenja i godina uložio u taj posao. Vezano uz poček. On nije bio vezan uz medijaciju. Poček je vezan uz postizanje plana oko zajedničke roditeljske skrbi. Obavezno je postizanje plana o zajedničkoj roditeljskoj skrbi, ali sada u to ne bih htjela ulaziti. Tako da će ova tribina i daljnje koje će se organizirati doprinijeti ukupnom otvaranju prostora i slobodi te da iz toga šaljemo temeljnu poruku o tome da odgovornost stranaka za odluke i posljedice toga počinje već od odabira načina rješavanja sporova i odabira medijatora, a onda je naravno na njima odgovornost.

Sanja Matovina-Lulić, odvjetnica iz Zagreba:

Profesorice Sladović-Franz, molim Vas koji su to oblici obiteljskog nasilja koji ne zaslužuju prijavu?

B. Sladović-Franz:

To pitanje je preveliko i preteško. Nasilno ponašanje nije isto što i nasilje u obitelji i možemo ga u određenoj mjeri proživjeti u svakoj obitelji. Ono ponašanje koje je incidentno, koje je odraz trenutačno oslabljene neke roditeljske sposobnosti ne zaslužuje prijavu iz razloga što postupanje po protokolu i prijavi može učiniti bitno veću štetu nego jednog vikanje na dijete koje je verbalno nasilno ponašanje. Postupanje po svim daljnjim protokolima u tom slučaju može učiniti veću štetu od ne postupanja, što ne znači da nije potrebna nikakva intervencija no to treba stručnjak procijeniti. U protivnom bi cijela ova država bila prijavljena. Kad govorim o blažim, incidentnim, kratkotrajnim oblicima nasilnog ponašanja, u najblažem smislu govorim. Ne govorim na

bilo koji način o fizičkom kažnjavanju. Oko te teme i skrbi za djecu govorim već godinama i to sada ne možemo ovdje otvarati. Za to nam je potrebna nova tribina.

J. Barbić: Izvolite, slobodno. Dogovorit ćemo termin.

S. Šimac: Čuli smo bogatstvo osobnih subjektivnih razmišljanja koji su kao i uvijek vezani uz vlastite vrijednosti i sudove. Naša različitost je naše bogatstvo. I pored naših razlika, kada je o današnjoj temi riječ, nisam uočio da je izneseno bilo koje iznimno suprotstavljeno mišljenje.

Znate kada god govorimo o humanističkim temama, mnogi im pridodaju epitet idealistički. Sve nove ideje uvijek su početku bazirane su na entuzijazmu i vjeri ljudi i stvari za koju se bore. Bez entuzijazma pozitivna nijedna ideja ne može se zaživiti u društvu. Na moje prvo predavanje koje sam održao o medijaciji prije desetak godina u Splitu, bilo je prisutno samo 8 ljudi. Zašto ih nije bilo više? Zato jer su mnogi vjerovali da je tema meditacija – kao način rješavanja sporova. Danas su se stvari u mnogome pozitivno promijenile. Današnja medijacijska tema privukla mnoge zainteresirane koji su u cijelosti popunili ovu našu salu. Neovisno o našim osobnim interesima ili razlikama u pogledima na ovu temu, medijacija pa i obiteljska medijacija su došle u naše društvo s namjerom da u njemu i ostanu i da se dalje razvijaju, neovisno o tome koliko prepreka bude na tom putu. Različita viđenja različitih struka pa i o obiteljskoj medijaciji, uvijek će biti prisutna. To neće zaustaviti medijaciju, može je samo osnažiti i unaprijediti. Činjenica je da svi moramo dati sve od sebe da medijacija dobije legitimitet u našem društvu. Za sada se medijacija još uvijek nije razvila u mjeri u kojoj bi mi to htjeli, ali je na veoma dobrom putu. Tvrdi se da je trenutno najveća zapreka medijacija, njeno nedovoljno poznavanje u javnosti. Vjerujem da će se i u tom pogledu stvari ubrzano pozitivno mijenjati na opću dobrobit. Hvala lijepa.

J. Barbić: Ovim smo se pljeskom zahvalili našim uvodničarima i tako je naša tribina došla kraju. Vidim da se tu javlja obiteljsko nasilje kao naredna tema. Ako smatrate da bi to bilo dobro, za travanj imamo temu o zaštiti potrošača, što je danas posebno aktualno, a u svibnju bismo se mogli baviti obiteljskim nasiljem. Predložite tko bi bio uvodničar, kako bi glasila tema i dogovorit ćemo se za tribinu u svibnju. Hvala lijepa i doviđenja u travnju.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 105

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodničarke
doc. dr. sc. Aleksandre Maganić,
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu**

Tema 185. tribine

KOLEKTIVNA ZAŠTITA POTROŠAČA

Zagreb, 14. travnja 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

185. TRIBINA – 14. TRAVNJA 2014.

KOLEKTIVNA ZAŠTITA POTROŠAČA

J. Barbić: Kolegice i kolege, počinjemo s današnjom tribinom. Prije nego prijedemo na temu skrenuo bih vam pažnju da imamo dva Biltena, tj. biltene 103. i 104. Posebno mi je drago da je tu i Godišnjak br. 12. Ispunili smo našu obvezu.

Krećemo dalje. Kao što vidite danas održavamo 185. tribinu. Držimo se pravila da na tribinama uvijek raspravljamo aktualne teme. Jedna od takvih je upravo ova današnja *Kolektivna zaštita potrošača*. Svima vam je poznata parnica pod nazivom Franak u kojoj je bila riječ o zaštiti potrošača. Oko toga je nastala velika gužva. Radi se o novim stvarima u našem pravu. Neću ulaziti u to kakva je odluka donesena u procesnom i u materijalnom pogledu.

Zamolili smo kolegicu Aleksandru Maganić, docenticu na našem fakultetu da nas uvede u kolektivnu zaštitu potrošača. Nema je potrebe posebno predstavljati, već je bila uvodničarka na našoj tribini. Ujedno vam skrećem pažnju i na to da će to biti tema njezinog izlaganja u Opatiji na ovogodišnjem susretu pravnika za koji je pripremila vrlo opsežan tekst. Tko želi može doći u Opatiju i dobiti taj tekst u kome je tema današnjeg izlaganja temeljito razrađena. Da više ne trošim vaše vrijeme dat ću riječ kolegici Maganić i zamoliti je da održi uvodno izlaganje. Radi se o novim stvarima koje otvaraju nova pitanja, između ostalog i zakonopisaca koji pišu zakone jedan za drugim pa se tu može naći svašta. To nije ništa novoga, ali morat ćemo početi uvoditi red jer nered je stravičan a ako ništa ne budemo poduzimali još će se i povećati. Kolegice Maganić, izvolite.

A. Maganić: Današnje izlaganje započela bih jednom kratkom digresijom kako je sve započelo s mojim zanimanjem za kolektivnu pravnu zaštitu. Bilo je to 2007. godine kada su me pozvali na jedan skup u Srbiju gdje su se svi bavili potrošačkim pravima. Ja nisam. Zašto? Zato što su se u to vrijeme s potrošačkim pravom bavilo malo njih s materijalno-pravnog aspekta, a s procesno-pravnog aspekta još manje. Kao procesualist, često se osjećam prilično usamljeno među svima koji se bave materijalnim pravom i

prva ideja koja mi je pala na pamet, o čemu bi ja mogla pisati na temu zaštita potrošača je zapravo bilo procesnopravna zaštita potrošača. Tada sam detektirala da postoji Zakon o zaštiti potrošača iz 2003. godine i malo po malo sam se počela baviti procesnopravnom zaštitom potrošača. Zašto to govorim? Zato što me tada 2007. godine jako razočarao i jako neugodno iznenadio diskontinuitet prema kojem su se pravila o kolektivnoj pravnoj zaštiti htjela prolongirati, odnosno njihovo stupanje na snagu prolongirati do vremena kada Hrvatska stupi u Europsku uniju. 2007. godine bilo je prilično neizvjesno kada će Hrvatska stupiti u Europsku uniju i već tada mi se ta ideja nikako nije dopala. Razmišljajući o tome, o čemu bi danas trebala govoriti, moram priznati da se nalazim u jednoj velikoj dvojbi s obzirom na kompleksnost i beskrajnost te neobičnost svih pravnih pravila koja se tiču jedno izuzetno složenog procesnopravnog instituta. Pretpostavljajući da bi vas trebala polagano uvesti u ova pitanja koja se tiču kolektivne zaštite interesa i prava potrošača krenut ću jednim redoslijedom. Naime, trebalo bi reći koja je razlika između individualne i kolektivne pravne zaštite i da li nam treba kolektivna pravna zaštita, proći kroz modele koji postoje na europskoj pravnoj sceni kako bi se vratila na ono što je razvoj procesnopravne zaštite potrošača u Republici Hrvatskoj, prateći to po pravilima Zakona o zaštiti potrošača, Zakona o parničnom postupku do Franka itd. To je jedan ambiciozan koncept. Vidjet ćemo koliko će nam vremena proteći da o svemu tome kažemo ponešto. Da vidimo koja je ključna razlika između individualne i kolektivne pravne zaštite. Naime, kada je riječ o individualnoj pravnoj zaštiti, sjećam se prvih predavanja studentima iz građanskog procesnog prava kada ih učite o povrijeđenim ili ugroženim subjektivnim građanskim pravima. Radi zaštite individualnih interesa pruža se konkretna pravna zaštita, što znači da će se parnični postupak pokretati u pravilu kada postoji konkretna povreda tih prava. Što je neobično kod kolektivne pravne zaštite? Neobična su pravila koja se, prije svega, tiču aktivne procesne legitimacije. Prije svega taj postupak pokrenut će ne onaj koji je povrijeđen konkretnom povredom, nego udruga, ovlašteno tijelo ili osoba. Tko su osobe koje mogu pokrenuti postupak za zaštitu kolektivnog interesa potrošača? Vidimo da je tu riječ o kolektivnim interesima. Koliko ih je teško definirati svjedoči da ne postoji jedinstveno teorijsko razmišljanje o tome što su ti kolektivni interesi. Svi se slažu u jednome, a to je da oni nisu samo zbroj individualnih interesa nego da se neki nadinteresi koji se mogu uklapati u opće interese, a oni će se individualno u kasnijim kompenzacijskim parnicama u kojima će potrošači potraživati naknadu štete zapravo moći kretati u nekom individualnom smjeru. Apstraktna pravna zaštita zapravo znači da

će se taj postupak kolektivne pravne zaštite pokrenuti preventivno, apstraktno, čak ako do povrede ne dođe. Druga tema važna za kolektivnu pravnu zaštitu, osim aktivne legitimacije, je proširenje subjektivnih granica pravomoćnosti. Što se tu zbiva, vidjet ćemo kasnije. Svaki pojedini potrošač moći će se pozvati na odluku koja je donesena u povodu postupka kolektivne pravne zaštite. Zašto? Treba li nama ta kolektivna pravna zaštita? Da li je riječ o nekom nomotehničkom pomodarstvu ili je riječ o nečemu što je uistinu nužno? Da li je nužno za djelotvornu pravnu zaštitu da postoji i individualna i kolektivna pravna zaštita ili je individualna pravna zaštita dostatna? Možemo li sve sporove zapravo riješiti individualnom pravnom zaštitom? Ideja zašto je kolektivna zaštita potrebna zapravo se svodi na sljedeće. Postoje u potrošačkom pravu povrede manje vrijednosti, kada se potrošaču zbog visine troškova ne isplati uopće pokretati taj postupak. To je ujedno i znak povređivaču da nastavi dalje s takvom praksom i da se ništa neće dogoditi. Potrošač sam po sebi ne može ostvariti svoje zahtjeve u parničnom postupku. Ovaj ekonomski razlog je jedan od razloga. S druge strane, potrošači su ipak slabije ugovorne strane, oni ipak imaju znatno manje informacija nego profesionalac. Kada govorimo o vrstama kolektivne pravne zaštite koje postoje na europskoj pravnoj sceni treba početi od *actio popularis*, grupne tužbe, skupne tužbe, udružne tužbe, model postupka. Bojim se da nećemo stići sve to obraditi. Idemo ukratko. O čemu je riječ kod *actio popularis*? Vrlo široka aktivna legitimacija kojom je svakome omogućeno da pokrene postupak u javnom ili širem interesu ako prijeti znatna opasnost njemu ili drugome. Riječ je o odredbama Zakona o obveznim odnosima koje se najčešće koriste u smislu ekološke tužbe. Postoji razmišljanje bi li se *actio popularis* mogao upotrijebiti i kod zaštite potrošača. Baretić tvrdi da može, ali obzirom da imamo pogodnije modele zaštite koji nam stoje na raspolaganju, za sada će se *actio popularis* rabiti u pravilu kada je riječ o ekološkoj tužbi. Svrha *actio popularis* je uglavnom preventivna. Moguće je da bude i restitucijska, ali samo za osobu koja je pretrpjela štetu. Kod grupne tužbe riječ je o nečemu što se u zadnje vrijeme spominje, a to je pitanje bi li udružna tužba trebala imati kompenzacijski karakter ili ne. Mi nismo slijedili ovu pravnu tradiciju, kao ni u nizu drugih procesnopravnih instituta, već smo se opredijelili za model koji polazi od udružne tužbe. O čemu je riječ, samo u nekim osnovnim crtama. Riječ je o tome da je više njih pretrpjelo istu povredu te da je ona primarno kompenzacijskog karaktera, dakle, usmjerena na naknade štete, za razliku od našeg modela udružne tužbe koja ima preventivan i apstraktan pravni značaj, te ne bi trebala služiti u svrhu kompenzacije. Ono što je bitno ovdje reći je da je 50% *class action* postupaka kompenzacijskih

postupaka kojima se traži naknada štete. Postoje dva sustava opt-in i opt-out. Opt-out je američki model, za koji nije potrebno ništa da vi učinite u aktivnom smislu kako bi postali članovi grupe za razliku od opt-in modela, gdje je potrebno da se prijavite za sudjelovanje u postupku. Ona pokazuje određene devijacije u smislu da pojedini odvjetnici prate zbivanja na sceni i traže slučajeve u kojima bi bilo zgodno pokrenuti takav jedna postupak radi prilično visokih honorara. Ona na taj način služi i kao sredstvo pritiska na potencijalne povreditelje. Skupna tužba je tipična za Austriju. Udruga zahtijeva da oštećenici kumuliraju svoje zahtjeve zbog zajedničkog utuženja. Što se time želi postići? Također je riječ o kompenzaciji. Želi se postići uniformiranost rješenja u smislu da o svim tim zahtjevima odluči jedan te isti sudac i da je to univerzalno rješenje, dakle, odluka koja se neće po svom karakteru razlikovati, što bi se moglo dogoditi u slučaju vođenja individualnih postupaka. Udružna tužba je model koji mi imamo. Kratko sam spomenula neke njene karakteristike. O tome ćemo kasnije više. Model postupak u sporovima u svezi s tržištem kapitala. S obzirom na kompenzacijski karakter, to je malo više anglosaksonsko rješenje. Riječ je o modelu koji su Nijemci morali uvesti. 2004. godine pojavilo se 15.000 tužitelja koji su tužili Deutsche Telecom. Riječ je bila o nekakvoj pogrešci burzovnog prospekta i tražila se kompenzacijska pravna zaštita. Nastupila je kriza zbog tako velikog broja sudionika. Nijemci su zbog očekivane dugotrajnosti postupaka i iščekivanja njihovog početka oklijevali u rješavanju tih postupaka, tako da je o tome rješavao Ustavni sud. Ustavni sud je predložio donošenje posebnog zakona, tako da je donesen poseban zakon za potrebe toga slučaja. Smatralo se da bi to mogla biti proba, nakon koje će se kasnije vidjeti hoće li se taj model uvesti i u Zakonik o parničnom procesnom pravu (ZPO). Pravni izvori kolektivne pravne zaštite su i novi Zakon o zaštiti potrošača. Vršila sam neku kratku analizu, odnosno uspoređivala sam Zakon o zaštiti potrošača iz 2014. u odnosu na ono što sam imali prema Zakonu o zaštiti potrošača iz 2013. Nije se tu u smislu značajnijih promjena dogodilo ništa posebno kada je riječ o kolektivnoj pravnoj zaštiti. Jedna razlika koja uopće nije značajna, odnosi se na pravilo prema kojem se izrijeком određuje supsidijarna primjena pravila Zakona o parničnom postupku i Ovršnoga zakona. S obzirom na to da se u tim postupcima i inače supsidijarno primjenjuju pravila Zakona o parničnom postupku i Ovršnog zakona, ovo pravilo nije bilo nužno. Kratak povijesni razvoj od Zakona o zaštiti potrošača iz 2003. Prvi put se upoznajemo s udružnom tužbom. U to vrijeme ona može biti samo kondemnatorna. Ne postoji veliki broj pravila koja ju određuju. Ona se razvijala tijekom izmjena i dopuna, dakle, novim

zakonima o zaštiti potrošača nadograđuje se i usavršava, sve do ovoga zadnjega kada se ističe da je usklađena sa zakonodavstvom Europske unije. Ono što je mene mučilo 2007. je bilo to da su sva pravila o kolektivnoj pravnoj zaštiti bila odgođena do stupanja Hrvatske u Europsku uniju. Tada sam se zabavljala s idejom, mora li baš uistinu biti tako. Nakon 2008. stupio je na snagu Zakon o suzbijanju diskriminacije koji je propisivao mogućnost primjene pravila o kolektivnoj pravnoj zaštiti. Tada se mogao izvući zaključak da ako su potrošači diskriminirani, mogao se primijeniti Zakon o suzbijanju diskriminacije i na taj način omogućiti primjenu pravila o kolektivnoj pravnoj zaštiti. Novela ZZP-a iz 2009. sve detaljnije uređuje kolektivnu pravnu zaštitu. Prva stvar koja je bitna za spomenuti je da uvodimo nekakav prethodni postupak, pa tako potrošač prije nego što će pokrenuti postupak mora upozoriti trgovca da prestane s tim nedopuštenim ponašanjem inače će pokrenuti postupak s istekom roka od 14 dana od dostave pismenoga priopćenja. Određuje se aktivna legitimacija. Uredbom se određuje tko je ovlašten pokrenuti postupak kolektivne pravne zaštite. To su zapravo naši savezi udruga za zaštitu potrošača. Osim toga tu su dva ministarstva Ministarstvo gospodarstva i Ministarstvo zdravlja, Državni inspektorat, Agencija za elektroničke medije i Pravobraniteljica za djecu. To su oni koji su uredbom određeni odnosno ovlaštena tijela koja mogu pokrenuti postupak za kolektivnu pravu zaštitu. Pasivno legitimiran je trgovac. Nadležan je trgovački sud. Kakav je zahtjev? Zahtjev je složen, kombiniran, deklaratoran. Traže se tri stvari: da se utvrdi čin povrede propisa, naredi prekid poduzimanja štetnih radnji i eventualno otklone štetne posljedice te zabrani poduzimanje tih radnji ubuduće. Eventualno otklanjanje štetnih posljedica u sebi krije jedan potencijal gdje se možemo zapitati je li ta udružna tužba uistinu samo apstraktna ili ona pomalo počinje dobivati nekakve kompenzacijske konotacije. Trebalo bi biti riječ samo o apstraktnoj, kolektivnoj i u pravilu nekompenzacijskoj pravnoj zaštiti. ZZP iz 2014. je stupio na snagu 8. travnja. Raniji postupci će se završiti prema pravilima Zakona o zaštiti potrošača iz 2009. s izmjenama i dopunama. U prijelaznim i završnim odredbama traži se da se donese nova Uredba u roku od 60 dana od stupanja na snagu zakona. Uredbom se određuju osobe ovlaštene za pokretanje postupaka za kolektivnu zaštitu potrošača. Da li će se te osobe promijeniti, vidjet ćemo kada Uredba bude donesena. Samo jedna kratki moment koji je jako neobičan i svakako će imati svoje praktične indikacije. U Zakonu o zaštiti potrošača 2014., ali i ovim ranijima govori se sud će 1. utvrditi povredu propisa o zaštiti potrošača, 2. narediti prekid protupravnog pristupanja, eventualno poduzeti mjere za otklanjanje štetnih posljedica i 3. zabraniti

takvo postupanje ubuduće. To zapravo znači da ta odluka nužno mora sadržavati sva tri elementa. U obrazloženju konačnog prijedloga novog Zakona o zaštiti potrošača također je određeno da odluka mora sadržavati sva tri elementa. Međutim, više nije rečeno kako mora izgledati tužbeni zahtjev. Prvo što vam mora pasti na pamet, ako to nije uređeno zakonom, je da tužbeni zahtjev trebate postaviti na način na koji će o njemu biti odlučeno. Eventualno se možete uzdati u to da će se primijeniti članak 109. ZPP-a, odnosno da će vas sud upozoriti da na taj način specificirate tužbeni zahtjev, jer se Zakon o parničnom postupku supsidijarno primjenjuje. Inače će se tužba odbaciti. Ako prema pravilima Zakona o zaštiti potrošača iz 2014. nije ništa rečeno o tome koje tužbene zahtjeve može podnijeti tužitelj, mogla bi se supsidijarno primjenjivati pravila ZPP-a prema kojem postoji mogućnost samostalnog ili kumulativnog postavljanja zahtjeva. Mislim da bi trebalo izabrati ovo pragmatičnije rješenje, da se vodi računa kako će izgledati odluka suda, ako sud usvoji tužbeni zahtjev i uskladi tužbeni zahtjev s time. Posebna tema tiče se Udruge potrošač i slučaja Franak. Sljedeća stvar me fascinira. To je jedna teorijska nadogradnja koja ima praktične indikacije. To je pitanje odnosa kolektivne i individualne pravne zaštite. Prvo individualna pravna zaštita, odnosno bi li ta individualna odluka koja se tiče švicarca mogla djelovati prema drugim osobama. Nemamo sustav precedentalnog prava, ali se pitam bi li neka odluka mogla djelovati na način da se oni kojima ide u prilog kasnije pozovu na nju. Drugo, da imate obrnutu situaciju da prvo imate kolektivnu pravnu zaštitu koju je pokrenula udruga pa da odluka postane pravomoćna, što će vam biti nešto temeljem čega ćete moći ostvarivati svoje zahtjeve u individualnom postupku i naknadu za nastalu štetu. Dakle, imamo kolektivnu pravnu zaštitu, pa je pitanje na koji način bi ona mogla djelovati prema individualno pravnoj zaštiti. Što se dogodilo u slučaju Franak? Stvar je dosta poznata. Postupak je pokrenut 2012. godine. Odluka je donesena 4. srpnja 2013. Prihvaćen je tužbeni zahtjev, odluka je ogromna, ima jako veliki broj stranica. O tome da li nam se sviđa ili ne sviđa u ovom slučaju nećemo govoriti. Pokušat ćemo je objektivno analizirati, u smislu novina koje kolektivna pravna zaštita nudi. Najprije se utvrđuje da su tuženici povrijedili kolektivni interes prava potrošača zaključujući ugovore o kreditima koristeći ništetne i nepoštene ugovorne odluke. To je prvi element. Drugi element, je li se smjelo u otklanjanju štetnih posljedica otići toliko daleko. Nalaže se tuženicima da prekinu s tim postupanjem u roku od 60 dana. Smatra se da se time otklanjaju štetne posljedice. Tu je problem određenosti ili neodređenosti onoga što vi trenutno morate tražiti i onoga čime vam sud mora odgovoriti. To je jedna vrlo velika poteškoća. Mi se

nemamo na što pozvati. Netko je prvi morao donijeti takvu jednu odluku, a da se nije mogao pozvati na sudsku praksu. Prvi put se susretao s nečim takvim. Zabranjuje se tuženima takvo postupanje ubuduće. Što je bitno? Presuda još nije pravomoćna i sve su banke izjavile žalbu. Koji su problemi? Znači da Zakon o zaštiti potrošača i materijalnopravni i procesnopravni zakon. Prvo pitanje koje se pojavljuje je pitanje važenja zakonskih odredbi. Materijalno se prosuđuje s obzirom na moment kada je ugovor zaključen, a procesnopravno kada je tužba podnesena. Onda smo imali važenje u materijalnom smislu Zakona o zaštiti potrošača iz 2007. i 2009., a u procesnom smislu važenje ZPP-a iz 2009. s izmjenama i dopunama koje su bile i 2012. godine. Drugo pitanje je li postojala aktivna legitimacija Potrošača – Saveza udruga za zaštitu potrošača Hrvatske. Je li ona bila aktivno legitimirana? Da, prema Uredbi. Postavlja se pitanje može li Uredba biti važnija od Zakona, kao kad su bili u pitanju problemi s predstečajnom nagodbom. Treća stvar, bio je problem s valutnom klauzulom. Valutna klauzula u Hrvatskoj je dopuštena po članku 22. Zakona o obveznim odnosima, međutim nisu određeni modaliteti dopuštenosti. Postavlja se pitanje je li ta valutna klauzula jednostrana ili nije, odnosno smije li ona biti jednostrana i privilegirati samo jednu ugovornu stranu. Zadnja stvar je pitanje informiranosti potrošača. Jesu li potrošači u jednakom smislu bili informirani o svim pojedinostima prilikom sklapanja ugovora o stambenom kreditu kao i banke. Odnosno, jesu li banke imale više informacija. To su elementi koje je prilično teško dokazati. Stanje u Bosni i Hercegovini. Bosna i Hercegovina ima Zakon o zaštiti potrošača kojim uređuje i pravila o kolektivnoj pravnoj zaštiti kao i Republika Hrvatska, međutim oni ta pravila do sada nisu koristili. Hrvatska jest, ovom odlukom koja je za sada još uvijek nepravomoćna i čija je sudbina dvojbena. Hrvatska je jedina u regiji koja je donijela odluku o kolektivnoj pravnoj zaštiti potrošača. Čak ni Slovenci nemaju nikakvu odluku koja se tiče kolektivne pravne zaštite. Što se događa u Bosni i Hercegovini? U Bosni i Hercegovini imamo nekoliko individualnih odluka koje još nisu postale pravomoćne, a kojim se rješava taj problem koji se vezuje uz švicarski franak. Kamate su promjenjive i izazvale su dodatne teškoće koje se s tim u vezi javljaju. Konkretni slučaj koji imam odnosi se na tužbu podnesenu 2012., primjena valutne klauzule odnosi se na 2007. Obzirom da se u to vrijeme nije mogla primjenjivati valutna klauzula, to je jedna drugačija situacija i proizlazi iz nekih drugih pravila, a ne ovakvih kakve mi imamo. Radi se o kombinaciji anuitetne odluke s valutnom klauzulom i promjenjivom kamatnom stopom po dvije osnove. Toksičan bankarski kreditni proizvod koji je planiran i smišljen. To je napisano u obrazloženju

presude. U svakom slučaju ono što imamo na sceni Bosne i Hercegovine odražava se u individualnoj odluci koja još uvijek nije postala pravomoćna tako da ne znamo kakve će to implikacije imati dalje. Što je Srbiji? Mogla bi govoriti o nekim slučajevima a,b,c koji su slični, a različiti. Oni su u Zakon o parničnom postupku unijeli odredbu o kolektivnoj pravnoj zaštiti, ali su zbog navodne neodređenosti aktivne legitimacije i neodređenosti u smislu na koje se područje ta kolektivna zaštita odnosi ukinuli te odredbe kao protuustavne. Nemaju sada trenutno odredbe o kolektivnoj pravnoj zaštiti. S druge strane, i za mene iznenađujuće, da postoji određena preporuka i to preporuka Narodne banke Srbije kojim su oni pozvali banke da zaključe nagodbu sa svojim klijentima. Tu su imali različite pristupe. Neki su zaključili takve nagodbe i dobili manje. Neki su zaključili nagodbe pa su dobili više. Od 31 banke 19 ih je prihvatilo preporuku. Osim toga, imamo i prvu pravomoćnu odluku donesenu u ovom slučaju i prvi iznos koji je isplaćen. Viši sud u Negotinu je potvrdio presudu Prvog osnovnog suda u Beogradu kojom je banci naloženo da isplati 1.325 franaka. Nisam razmišljala o svemu tome dok nisam razmatrala situaciju u cijeloj regiji, što ima Bosna i Hercegovina, što Srbija, što Hrvatska. Tek tada mi je palo na pamet koliko je značajan odnos između individualne i kolektivne pravne zaštite, ne kao dva totalno različita pristupa koja jesu različita, ali oba su povezana u svrhu djelotvornije pravne zaštite. Taj odnos je u svakom slučaju uzajaman bilo da je riječ o kolektivnoj pravnoj zaštiti potrošača, u slučaju da imamo pravomoćnu odluku, a nakon toga individualnu parnicu potrošača koji se poziva na već ranije donesenu pravomoćnu odluku u postupku kolektivne pravne zaštite radi realizacije njegovog individualnoga zahtjeva za naknadu štete. Imamo i obrnutu situaciju. Pitanje bi li individualna odluka mogla utjecati na druge slične individualne sporove u kojima bi se mogli pozvati na već ranije pravomoćno donesene odluke. Društvo nas upozorava da uvijek moramo tražiti nove modele pravne zaštite. Mislim da kolektivna pravna zaštita sigurno nije nomotehničko pomodarstvo. Mislim da sam iznijela razloge zbog čega individualna zaštita samo po sebi nije dostatna. Ovim presjekom svih mogućih modela zapravo vidimo da su nam ti modeli kolektivne pravne zaštite na europskoj sceni vrlo različiti. Trenutno postoje određena harmonizacijska nastojanja. To bi bila jedna zasebna tema. Ne postoji nikakav jedinstveni model. On je određen uglavnom pravnom tradicijom, odabirom određenog zakonodavnog modela. Područje u kojem kolektivna pravna zaštita postoji jesu zaštita potrošača i diskriminacija, pitanje zaštite okoliša i zaštite tržišta kapitala. Mislim da su individualna i

kolektivna pravna zaštita vrlo značajne za djelotvornu pravnu zaštitu potrošača. Hvala lijepa.

J. Barbić: Hvala kolegici Maganić na ovom pregledu. Mislim da ste dobili uvid što se tu sve događa, kakva su sve sredstva moguća, što se radi kod nas a što se radi oko nas. Kolegica nas je uvela u ovu materiju, u kod nas novu stvar. Tu ima stvari koje se moraju raščistiti. Sada je red na vama. Sve ćemo snimiti, vi ćete to autorizirati a mi objaviti. Izvolite.

D. Pranjković: Da li je za potrebe Zakona o parničnom postupku potrebno utvrditi koje udruge ili društva su kvalificirana da dođe do tužbenog zahtjeva?

A. Maganić: Zakon o parničnom postupku, nažalost, samo po sebi ne daje mogućnost za pokretanje postupaka kolektivne pravne zaštite ukoliko aktivna legitimacija nije određena posebnim zakonom. Znači, za sada imamo samo aktivnu legitimaciju propisanu posebnim zakonom, Zakonom o suzbijanju diskriminacije i Zakonom o zaštiti potrošača. To su jedina dva pravna izvora kojima smo predvidjeli posebno aktivnu legitimaciju posebnom zakonskom odredbom. Dakle, odredbe Zakona o parničnom postupku će se primjenjivati samo u onim okvirima i okolnostima kada je aktivna legitimacija prethodno određena posebnim zakonom, pravila ZPP-a su dakle supsidijarni izvor prava za kolektivnu pravnu zaštitu. U slučaju da imamo neki novi zakon kojim želimo propisati aktivnu legitimaciju bilo bi s jedne strane dostatno za kolektivnu pravnu zaštitu samo da propišemo aktivnu legitimaciju. Sve ostale odredbe o kolektivnoj pravnoj zaštiti primjenjivale bi se prema pravilima ZPP-a. Međutim, ako legitimacija nije propisana posebnim zakonom, Zakon o parničnom postupku sam za sebe se, nažalost ne primjenjuje. Nema mogućnosti da sada pokrenemo neki postupak za koji mi osobno smatramo da pripada kolektivnoj pravnoj zaštiti, ako legitimacija za pokretanje tih postupaka nije propisana posebnim zakonom. Ako bi htjeli zaštitu okoliša ili nešto provući kroz to, ne možemo se na to pozvati jer nismo tim posebnim aktom uredili aktivnu legitimaciju za pokretanje kolektivne pravne zaštite.

D. Pranjković: Kako Vam sada zvuči odnosno koje je Vaše mišljenje da li udruge ili društva koja su kvalificirana po Direktivi EU u drugim državama članicama EU, u Njemačkoj ih je 85, u Grčkoj 72 itd. mogu tužiti u prekograničnim pitanjima kao aktivno legitimirane osobe u

RH i da li postoji ta mogućnost ili opcija. Drugim riječima, da li Direktiva EU gdje su te udruge za zaštitu kolektivnih interesa nabrojane može dati aktivnu legitimaciju za pokretanje parničnog postupka temeljem članka 502 ZPP ili to mora biti zakon Parlamenta ili Uredba Vlade države članice?

A. Maganić: Kod nas je određeno na način na koji je određeno. Traži određeni zaključak da ono što mi imamo je to. Ovo što je izvana obzirom na obvezatnost toga obzirom da je riječ o direktivi. Direktiva ostavlja slobodan prostor i nama koji se tiče kolektivne pravne zaštite. Možete odabrati sudski put, a možete odabrati administrativni put. Možete odabrati prethodno pisano priopćenje ili ga ne morate odabrati kao model itd. Mi smo se odlučili za ovaj model za koji smo se odlučili, ali nismo obvezatni. Postoje neka harmonizacijska nastojanja, ali još uvijek... Moram priznati sada kako stvari stoje i obzirom na neke zemlje koje su na početku iskustava s kolektivnom pravnom zaštitom da taj koncept neće biti moguć.

M. Dika: Najprije bih htio zahvaliti kolegici Maganić na uvodnom izlaganju kojim nas je uvela u svakako intrigantan svijet kolektivne pravne zaštite. Drago mi je da smo počeli ne samo u zakonima propisivati kako bi trebalo ostvarivati razne grupne, difuzne, kolektivne i slične interese, već da smo o tome počeli razmišljati i na teorijskoj i provedbenoj razini. Bio sam u dilemi trebam li se javiti se. Najgore od svega u vezi s ovim javljanjima jest to što se naknadno mora autorizirati intervencija. Dilema o kojoj govorim podsjeća me na vic s lavom koji je u rimskoj areni radije odustao od toga da pojede friškog kršćanina kojega su bacili pred njega nego da nakon toga održi zdravicu. Međutim, predimo na bit stvari. Svakako ćemo morati razmišljati o sve širem uvođenju raznih oblika kolektivne zaštite. Drago mi je da smo s time počeli relativno oprezno, osim što smo već u Zakonu o obveznim odnosima u obliku svojevrzne *actio popularis* predvidjeli da svatko može zahtijevati od drugoga da ukoni izvor opasnosti od kojega prijeti znatnija šteta njemu ili drugome itd., koji bi institut u skladu s njegovim sadržajem trebalo razumjeti ne samo kao pravnu osnovu za tzv. ekološku tužbu, već i bitno šire. Novim zakonodavnim intervencijama omogućili smo podnošenje i reznih udružnih tužbi, pri čemu smo se za sada dosta oprezno ograničili prigodom određivanja kruga udruga koje bi mogle biti aktivno legitimirane podnositi takve tužbe. Uskoro ćemo, nadam se, kako budemo sazrijevali, između ostaloga, kao civilno društvo početi širiti krug udruga i drugih subjekata koji će ili izrijekom biti ovlašteni tražiti razne oblike kolektivne zaštite ili

omogućiti njihovo utvrđivanje prema drugim kriterijima. U svakom slučaju kolektivna zaštita obećava ekonomičnost, efikasnost, ekspeditivnost i, što je izvanredno važno, socijalnost u ostvarivanju nekih oblika pravne zaštite. Pojedinaac se, naime, u bitci za ostvarivanje nekih svojih prava teško može «nositi» s «velikim igračima» poput banaka, farmaceutske industrije, proizvođača hrane i drugih organizacija koje mogu doći u iskušenje promicati svoje, redovito financijske, interese na štetu slabijih pravnih subjekata, redovito građana. Ključni bi problem s kojim ćemo se pritom suočiti u Hrvatskoj na političkom planu bio kako omogućiti građanima da se organiziraju radi ostvarivanja kolektivne zaštite te kako im osigurati financijsku bazu za takvo djelovanje. To je, međutim, pitanje kojemu bi trebalo posvetiti posebnu tribinu. Ono što mi se čini jako važnim i što bi trebalo prigodom reforme ili revizije Zakona o parničnom postupku učiniti bilo bi kako rješenja predviđena za ostvarivanje kolektivne pravne zaštite povezati s rješenjima koja će biti predviđena za ogledne parnice, koja će se, vjerujem, relativno uskoro uvesti. Normativna se osnova za ogledne parnice, naime, pokušala ugraditi u taj zakon, ali to nije prošlo prilikom njegove zadnje novele. Čini mi se da je korisno da smo i o tome počeli razmišljati i da trebamo nastaviti o tome razgovarati i drago mi je da će i u predstojećoj Opatiji kolektivna pravna zaštita biti jedna od tema. Što više ljudi bude informirano, to će više ljudi biti spremno iskoristiti te nove mogućnosti.

Posebno bih iskoristio okolnost da ovom tribinom predsjedava akademik Jakša Barbić da i njemu postavim jedno pitanje. Bi li se, naime, odredba o navedenoj *actio popularis* mogla tako protumačiti da bi bila primjenjiva i u slučajevima kad su u pitanju farmaceutski proizvodi, prehrana, proizvodi s nekim drugim nedostacima, itd.? Ako bi mogla, ona bi se mogla početi koristiti i na daleko širem planu, pa i kao oblik kolektivne pravne zaštite kad bi takve tužbe podnosile udruge i druge asocijacije pravnih subjekata.

J. Barbić: Kad je već spomenuta *actio popularis* koja je predviđena u ZOO-u valja reći da bi bilo mjesta da se to širi i na neka druga područja. To što se događa u farmaceutskoj industriji i o čemu čitamo zabrinjavajuća je stvar, naročito ove zadnje informacije koje smo dobili s ptičjom gripom i virusom. To je meni opasnije nego kada je riječ o ekološkim stvarima, tj. hoće li negdje pasti neki kamen ili neće i sl. Ovo je direktna ugroza za ljudski život. Trebalo bi razmišljati da se u pravni sustav ugradi nekakvo

zaštitno sredstvo. Što se tiče spominjanja Susreta u Opatiji '14 moram vam reći jednu tajnu. Kolegica Maganić je napisala tekst od 50 kartica.

A. Maganić: Nijemci kada govore o potrebi kolektivne pravne zaštite kažu da postoje neke određene provedbene slabosti prava. One se osobito očituju u područjima kolektivnih dobara, (zaštita okoliša itd), u području sigurnosti, a onda se pozivaju na interes sigurnosti od proizvoda i poštenoga postupanja na tržištu. S obzirom na ovaj globalni pristup, ovo je nešto što sadrži niz pojedinosti, područja na kojima se upravo pojavljuje potreba za kolektivnom zaštitom.

M. Dika: Čini mi se da se u vezi s onime što se može tražiti u okviru kolektivne pravne zaštite krije jedna dimenzija koja nije toliko jasno istaknuta, koje nismo do kraja svjesni – bila bi riječ o normativno-regulacijskoj funkciji te zaštite. Naime, u okviru kolektivne pravne zaštite ne bi se samo tražilo da se utvrde protupravna ponašanja ili stanja, da se nešto zabrani, da se odredi naknada – njome bi se moglo tražiti i normiranje odnosa između involviranih osoba, npr. između potrošača i onih koji im pružaju usluge i proizvode. Čini mi se da će trebati načelno na zakonodavnom pranu odrediti do koje mjere se kroz kolektivnu pravnu zaštitu može i treba razviti i njezina regulacijska dimenzija, do koje će mjere proširenje subjektivnih granicama pravomoćnosti odluka donesenih u «kolektivnim parnicama» sprečavati da se nešto ponovno traži i preispituje ili da se nešto drukčije uredi. Kolegica Maganić je spomenula i čini mi se da je to jako važno naglasiti da prema Zakonu o parničnom postupku odluke kojima su prihvaćene udružne tužbe mogu djelovati i u korist onih u čijem su interesu podnesene, dakle *secundum eventum litis*. To znači da se pojedinci mogu u svojim naknadnim parnicama protiv tuženika u postupku kolektivne pravne zaštite pozvati na odluku kojom je tužba u tom postupku prihvaćena, ali da se tuženik iz toga postupka ne može u parnicama protiv tih pojedinaca koristiti odlukom koja bi za njega bila povoljna. Iako bi udruga izgubila spor, pojedinac bi mogao uspjeti u sporu protiv, npr., banke.

A. Maganić: Još jedna stvar koja se tiče financiranja. Kada je riječ o financiranju u Austriji središnju ulogu ima Udruga za informiranje potrošača. Riječ je o sljedećem obliku financiranja. Jedna njemačka tvrtka financira udrugu, a svaki potrošač pojedinačno zaključuje ugovor s tom njemačkom tvrtkom. O čemu se radi? Radi se o tome da će do zaključenja ugovora o financiranju s potrošačima doći samo ako su zadovoljene određene

pretpostavke. Tako će se postupati tek od određene vrijednosti spora, moraju postojati veliki izgledi za uspjeh u parnici. Financiranje se provodi na sljedeći način. Ako se izgubi postupak, onda će trošak platiti ta tvrtka, a ako potrošač pobijedi u postupku onda će dio toga što je ostvario pripasti toj tvrtci. To je financiranje na osnovu solidarnosti.

M. Dika: Bilo je ideja u vezi s diskriminacijskom zaštitom da bi se mogla tražiti i naknada tzv. apstraktne štete, koja bi se uplaćivala u poseban fond upravo u smislu u kojemu je govorila kolegica Maganić.

Jadranka Dozan, novinarka, Poslovni dnevnik:

Moram naglasiti da nisam pravnik, ali želim nešto pitati. Uvodno ste govoreći o zaštiti kolektivnih interesa potrošača naglasili razliku u odnosu na zbroj individualnih pojedinačnih interesa. Je li u slučaju Potrošač, odnosno Franak, nedvojbena status u smislu kolektivnih vs. zbroja individualnih interesa?

A. Maganić: Kada je u pitanju slučaj Franak i pitanje kolektivne pravne zaštite, osobno mislim da je riječ o vrlo složenom problemu koji ima i svoje pravne i socijalne i društvene i političke i druge konzekvence. Mislim da je riječ o nečemu društveno važnom, što nam govori o tome da su određeni pristupi odabrale i druge zemlje u regiji. Zapravo, još uvijek je vrlo dvojbena što će se dogoditi u slučaju kada budemo imali pravomoćnu odluku, na koji će se način i u drugim slučajevima postupati. Hoće li se oni kojima određena odluka ide u prilog moći pozivati na tu odluku u postupcima koje su pokrenuli?

V. Miličić: Sve pohvale kolegici Maganić. Dosta godina sam osobno „ratovao“ s monopolistima poput HRT za pretplatu, s HEP-om i Gradskom plinarnom/Zagreb opskrba, itd.. S Hrvatskom televizijom sam izašao na kraj, s HEP-om uz uvođenjem tzv. nestandardnih usluga za kućanstva - mogućnosti mjesečnih očitavanja i plaćanja potrošnje, dočim Plinara, godinama na razne načine manipulira. Na način da je više puta najavljivana mogućnost već spomenutih nestandardnih usluga za kućanstva, potom, više godina, više puta su mijenjani zakonski i podzakonski propisnici, zatim da čekaju odobrenje HERE, itd. itsl. Prema Zakonu o tržištu plina, otuda i po Općim uvjetima poslovanja, i drugim mjerodavnim podzakonskim propisima, to je ipak i uređeno. Međutim, Plinara, i dalje više godina na svojim mrežnim stranicama, ponavlja floskulu, sve je uređeno, no

obavijestit ćemo Vas o primjeni, kad nam to sustav omogući. Ovo je stanje i sada. U međuvremenu, više godina već pojedini opskrbljivači plina i nekim gradovima u Hrvatskoj imaju nestandardne usluge, i to uredno prema kućanstvima prakticiraju. Ovo tim više za Gradsku plinaru je neshvatljivije, što unutar Holdinga, Vodoopskrba već uredno i normalno primjenjuje „nestandardnu“ usluge s kućanstvom.

Dodatan biser uz prethodno, što sam cijelo navedeno vrijeme u vezi prijepora s monopolnim ponašanjima pojedinih od navedenih tvrtki, pokušao surađivati i potaknuti dvije postojeće glavne udruge za zaštitu potrošača na razini RH, rezultati su poražavajući. Jedna od udruga, ni jednom nije ni odgovorila (riječ je o razini osnovne pristojnosti). I, ne stoga što su poslani im iskustvene i sustavne elaborate o zloupotrebama monopolista ignorirali, već što su se ne jednom, na razne načine, izravno/neizravno „solidarizirali“ s monopolistima umjesto s potrošačima. Druga, pak, tijela poput državnoga inspektorata, pojedinih agencija, pojedinih odjela ministarstava, reagirali bi selektivno i rijetko, inspektorat najprimjerenije, ostali mahom, nakon višemjesečnih čekanja, odgovorili bi kratkom lakonskom rečenicom „Nismo mjerodavni“?! i ostalo prstom nisu maknuli.

Dakle, da li bi navedeno nepostupanje/postupanje Gradske plinare Zagreb Opskrbe bio slučaj za kolektivnu tužbu?

Usput, tijekom dugog niza godina na ovoj Tribini koju uspješno vodi akademik Barbić, bile su teme unutar kojih sam imao priliku elaborirati prijepore s pretplatom HRT-e, s HEP-om, te potom, uz primjeren pisani prilog, to i objaviti u biltenima i godišnjacama Tribine.

J. Barbić: Ovo s pogreškom sustava nije samo kod nas. Iznijet ću zgodan podatak. Nedavno sam imao nevolju s avionima, kašnjenjem, gubitkom kasnijeg nastavnog leta, neprofesionalnim ponašanjem zračnog prijevoznika daleko u inozemstvu i sl. To me je nagnalo da proučim kakva su mi prava u takvom slučaju. U Montrealskoj konvenciji se navodi kakva su vam prava s time da ih nemate u slučaju izvanrednih okolnosti, odnosno da vam tada moraju samo osigurati smještaj i daljnji prijevoz i ništa drugo. Europska komisija je dala preporuku koja se 32 slučaja smatraju izvanrednim okolnostima. Predvidjela je između ostaloga da se takvim slučajem smatra i nedolazak posade na let. Pazite riječ je o namještenicima zračnog prijevoznika s kojim ste sklopili ugovor o zračnom prijevozu putnika, dakle u čistom unutarnjem događaju jedne ugovorne strane. U tom slučaju nemate pravo i na naknadu.

A. Maganić: Iz ove moje prezentacije u kojoj se navodi da zbog visokih troškova postupka nije isplativo pokrenuti pojedinačni postupak, ovo bi bio slučaj protupravnoga postupanja jednim aktom kojim je nastala šteta većem broju osoba . Mislim da bi bilo riječ o postupcima koji bi svakako bili podobni za kolektivnu pravnu zaštitu. Mislim da je bitno spomenuti da nitko od nas u nekoj većoj mjeri, osim profesora Dike, koji je počeo davno s time, uopće nije imao doticaja dok nije došao ovaj slučaj Franak koji se u toj mjeri prezentirao u javnosti. Nitko od nas nije razmišljao niti o okvirima ni načinima kolektivne pravne zaštite. Ono što sigurno mogu reći je sljedeće. Ovaj slučaj Franak koji se dogodio je jako dobra promocija kolektivne zaštite interesa potrošača. To zasigurno nije nešto o čemu možemo sigurno razgovarati jer nismo dovoljno upoznati s time, ali u svakom slučaju riječ je o nečem gdje se dobila informacija da se potrošači mogu organizirati i mogu nešto poduzeti, gdje nitko neće smetati i tvrditi da nema adekvatnu podršku sustava. Mislim da u nekim stvarima, neovisno o tome kako one završe, svakako treba potražiti nešto dobrog neovisno o tome koji će biti ishod, upravo u svrhu promocije mehanizma kolektivne pravne zaštite. I to je nekakva utjeha da će biti bolje.

Renata Duka, Ministarstvo pravosuđa, pomoćnica ministra:

Zahvaljujem profesorici Maganić na zanimljivom izlaganju. Imam jedno pitanje. Jako me zanima odluka Visokog trgovačkog suda u konkretnom sporu. Gledajući sadržaj tužbenog zahtjeva i odluke suda zanima me ovaj dio gdje je nalog tuženiku za otklanjanje štetnih posljedica. Što me zanima? Sadržaj samog tužbenog zahtjeva i mogućnost suda da odluči i u jednom dijelu da prihvati otklanjanje štetnih posljedica u drugom dijelu možda da odbije tužbeni zahtjev. Gledajući sada sadržaj odluke prvostupanjskoga suda nekako nećemo ulaziti u suđenje. Bit ću slobodna da mi se čini da je malo preširok sadržaj toga naloga. Razmišljam koja su ovlaštenja drugostupanjskog suda i mogućnost preinake odluke prvostupanjskog suda u dijelu naloga za otklanjanje štetnih posljedica ništetnih odredbi. Da li bi možda drugostupanjski sud bio ovlašten u određenom dijelu prihvatiti odnosno odbiti žalbu banaka, a u drugom dijelu potvrditi prvostupanjsku odluku. Sadržaj naloga za otklanjanje štetnih posljedica čini mi se da je možda preširok. Je li drugostupanjski sud ovlašten odlučiti u dijelu i dati manje od onoga, a u drugom odbiti tužbeni zahtjev? Ne vezano za konkretni spor nego inače zanima me je li sud može odlučiti samo u

potpunosti u skladu sa zahtjevom i djelomično prihvatiti, a djelomično odbiti?
Zahvaljujem.

A. Maganić: Obično se kaže da je vrag u detaljima. Tako je i ovdje. Ključno je sljedeće pitanje da li otklanjanje štetnih posljedica znači da treba postaviti tužbeni zahtjev i da moram točno navesti što otklanjanje štetnih posljedica znači. To bi bilo u skladu s onim kada je u pitanju parnični postupak. Ako ja nešto tražim onda tražim određeno nešto. Možemo drugačije razmišljati pa reći ima li u svemu tome neke regulacijske uloge suda o kojoj smo malo prije razgovarali koja za sobom povlači što? Svojevrsnu neodređenost tužbenoga zahtjeva u tome dijelu. Onda ne bih morala reći napravite točno to i to nego molim vas zbog tog protupravnog ponašanja otklonite štetne posljedice. Jako je bitno kako je formuliran taj tužbeni zahtjev. Jedna je priča o tome što je u parničnom postupku. Ako tražimo nešto, otklanjanje nekih štetnih posljedica onda paralela sa smetanjem posjeda moramo točno reći što tražimo da bi se znalo kako će sud prosuditi. Pitanje je jesmo li mi u ovoj kolektivnoj pravnoj zaštiti unijeli tračak nekim ljudima na način da kažemo može li sud sam o tome odlučivati ili mi moramo točno i decidirano tražiti. To je izvrsno pitanje koje i mene uzbuđuje. Zašto? Zbog toga što je ono praktične naravi ako ćemo po ovom prethodnom, a tu se značajno ništa nije promijenilo, a on mora donijeti odluku tako, tako i tako onda ovaj mora voditi računa kako će formulirati svoj tužbeni zahtjev. Opet ništa nije rečeno što to znači poduzeti mjere za otklanjanje određenih štetnih posljedica. Naravno da će se sudac koji treba suditi u takvom nekom slučaju naći u mukama.

I. Tepšić: Rado bih bio pravnik optimist, ali imam dojam da je potrošač zaštićen u bitnome u propisima, a ne u praksi. Čini mi se da je ipak samo jedan notorni eksterni izvanpravni događaj na svjetskom tržištu kapitala aktivirao recentni interes za pravni institut kolektivne pravne zaštite kod nas. Naišao sam na jednu zgodnu diskusiju gdje se o tom institutu raspravljalo. Mudri ljudi u Švicarskoj zaključili su da taj institut ne bi bio primjeren kontinentalnoj pravnoj tradiciji iz dva razloga. Ponajprije zato što je on izvrsna podloga za medijske manipulacije i pritisak na sud, te po sebi objektivno otežava nepristran rad suda, a zatim iz razloga što je protivno kontinentalnoj tradiciji građanskog procesnog prava odlučivati u građanskom sudskom parničnom postupku bez sudjelovanja u postupku upravo one osobe o čijim se pravima odlučuje. Atraktivno je razmotriti i jedno i drugo. Realno govoreći, u našem za sada jedinom iskustvu takvog

suđenja teško je povjerovati da je sudac koji je sudio uspio othrvati se i ostati imun na takav jedan koncentrat medijskog pritiska.

Zanimljivo je nadalje pitanje, s obzirom na spomenutu i često citiranu definiciju kolektivnog interesa kao nečega što prelazi puki zbroj individualnih interesa, što je to "nešto više". Kao da je to pitanje fizike i pojava nekog sinergijskog efekta, gdje zbroj pojedinaca postaje više od njihovog zbroja. To kao da je i pomalo teološko i pomalo fizikalno pitanje. Sada vidimo da je i pravno. Nisam siguran da razumijem odgovor na to pitanje i nisam siguran je li legitiman kolektivni interes upravo interes jedne grupe građana, koja se konkretno u okviru ukupne kreditne ponude na tržištu odlučila zadužiti upravo pod određenim uvjetima kod izvjesne kreditne institucije, a nikako ne kod neke druge i pod nekim drugim uvjetima, koji su također konkretno bili na raspolaganju potrošačima. Da li je tu prisutan ipak samo jedan separatan interes, jedan privatni interes upravo samo onih pojedinaca koji su tu interesno osobno uključeni, koji ne prelazi "zbroj individualnih interesa", ili doista postoji potreban širi interes, koji je u Americi prepoznat kao stvar izvjesnog javnog interesa, da bi onda i suđenje moglo imati izvjestan širi, indirektno regulatorni efekt.

S obzirom na sadržaj komentirane sudske odluke, zgodno je, ako ne griješim, primijetiti da postoji jedna direktiva o mjerama za zaštitu potrošača. Čini mi se da se s ovim terminom "mjera", koji se pojavljuje kod nas u domaćem propisu koji određuje sadržaj presude o tužbi radi zaštite kolektivnih interesa potrošača, možda napravila jedna jednostavna greška u prijevodu i u razumijevanju. Ta "mjera" prema mjerodavnoj direktivi nikako nije trebala biti mjera kojom bi se sudilo meritorno o uzajamnim pravima i obvezama stranaka u postupku, a ponajmanje u smislu saniranja mogućih pojedinačnih šteta. Naprotiv, prema direktivi se trebalo raditi isključivo o mjeri koja ima zasebnu svrhu u upoznavanju javnosti sa činom povrede prava potrošača, dakle bi se radilo o objavi odluke, objavi detalja o načinu na koji je povrijeđeno pravo potrošača, objavi opomene, ili slično.

Spominjali smo više puta vis a vis pitanja aktivne legitimacije u konkretnom slučaju i da je ulaskom Hrvatske u Europsku uniju za vođenje postupka postao mjerodavan ZPP, i to u dijelu koji još nije bio na snazi u vrijeme pokretanja postupka. Međutim, rasprava je zaključena i presuda donesena par dana nakon ulaska Hrvatske u Europsku uniju. Sad se postavlja pitanje o tome što ako je netko imao aktivnu legitimaciju u vrijeme pokretanja postupka, ali ju je tijekom postupka izgubio. Aktivna legitimacija mora postojati tijekom cijelog postupka. Pitanje stoga i nije je li postupak mogao pokrenuti

konkretni tužitelj - savez udruga za zaštitu potrošača, nego je pitanje je li taj postupak mogao završiti s priznanjem aktivne legitimacije konkretnog tužitelja i nakon što je ZPP stupio na snagu. Ako "savez udruga" tada više nije udovoljavao onim kriterijima koje ZPP propisuje, a to je, između ostaloga, da tužitelj mora biti udruga, a ne "savez udruga", onda u vrijeme zaključenja rasprave tužitelj više nije raspolagao aktivnom legitimacijom.

M. Dika: Za vrijeme tzv. samoupravnog socijalizma imali smo sudove udruženog rada. U jednoj fazi svoga djelovanja ti su sudovi bili razvili praksu prema kojoj su u svojim odlukama izricali da je protustranka, u pravilu organizacija udruženog rada koja je bila tužena, dužna priznati predlagatelju sva prava koja mu pripadaju na temelju Ustava, zakona i samoupravnih općih akata. Ono što smo malo prije čuli podsjeća na takvu praksu. Takvim se odlukama izbjegava zapravo suditi i one su bile neovršive. Prije nekih tridesetak godina bio sam napisao rad o tome da su takve odluke neoperativne, odnosno da bi ih trebalo smatrati nepostojećima. Kasnije je takva praksa bila napuštena. Profesor Triva je kritički prokomentirao i žestoko napao neke odredbe Zakona o obveznim odnosima prema iz kojih je, doslovno ih i izdvojeno protumačivši, proizlazilo da bi sud *ex officio* bio ovlašten i dužan neka pitanja riješiti mimo zahtjeva stranaka. Sudska je praksa te odredbe, međutim, protumačila u smislu da je i za donošenje odluka o pitanjima na koja su se one odnosile nužno postojanje odgovarajućeg zahtjeva. Tako bi i inače trebalo postupati, osim kad bi iznimke bile izriječom i nedvojbeno utvrđene u zakonu kao što je to učinjeno u Obiteljskom zakonu. Kad su u pitanju tzv. subjektivne granice pravomoćnosti, htio bih samo ponoviti da smo za razliku od Švicaraca koji su bili oprezni i koji su štitili svoje bankarske interese, u Zakonu o parničnom postupku predvidjeli mogućnost proširenja tih granica *secundum eventum litis*. To znači, ponavljam, da se pojedinac u naknadnoj parnici protiv tuženika iz postupka pokrenutog udruženom tužbom može pozvati na odluku donesenu u tom postupku, ali da ona ne može prejudicijelno djelovati na njegovu štetu. Ono što će biti potrebno dodatno riješiti u Zakonu o parničnom postupku u vezi s kolektivnom pravnom zaštitom jest kako postupiti u slučajevima u kojima bi više subjekata ovlaštenih na traženje kolektivne zaštite protiv istih ili istovrsnih tuženika tražilo sadržajno praktično podudarnu pravnu zaštitu. Pitanje bi, naime, bilo bi li odluke donesene u pojedinim od tih odvojenih postupaka trebale i mogle djelovati prekluzivno i prejudicijelno prema drugim ovlaštenicima za traženje kolektivne zaštite, hoće li biti potrebno uvesti poseban

registar kolektivnih tužbi, ili možda nadležnost za vođenje postupaka u povodu takvih tužbi ograničiti samo na određene sudove.

Ivana Hudrović, samostalni pravni referent, Erste & Steiermärkische Bank d.d.:

Baš se ne bavim procesnim pravom, ali čitam ovaj novi Zakon o zaštiti potrošača, čitam odluke suda, polagala sam ispit kod profesora Dike, proučila zahtjev da se ide unutar tužbenog zahtjeva i sva ova priča oko utjecaja i presedana. Ako gledam konstrukciju i gramatički tumačim ovo da naredi tuženiku da prekine s postupanjem. Kažite mi da narediti da ako je to moguće svoje mjere koje su potrebne. Što znači svoje? Da li znači službenog zahtjeva, a ne da sud ocjenjuje što bi to bilo. Ako smo potpisali da kolektivnu tužbu mogu podnositi neka tijela odnosno osobe koje su „specijalizirane“. Zašto? Upravo zato jer želimo reći da su profesionalni, da znaju, da se brinu. To bi isto vuklo vodu na mlin, ali oni to moraju odrediti u svom službenom zahtjevu što traže od suda. Čemu onda limitiranje tko može podnijeti tužbu za zaštitu kolektivnog interesa.

A. Maganić: Samo bih htjela vratiti se na ovo pitanje može li sud po službenoj dužnosti učiniti nešto ili ne. Povodom ovoga pitanja sud će odluku kojom usvaja tužbeni zahtjev odrediti, imamo još jedna problem. Sud će naložiti tuženiku da objavi odluku o svome trošku. Bolje je da tuženik sam može tražiti da se presuda objavi u medijima kao što to piše u Zakonu o parničnom postupku nego da piše sud će naložiti. Sada to znači da ovaj nema mogućnost da sam zatraži, već ovisio tome hoće li sud to naložiti, ako postoji to protupravno postupanje. To je nešto što nije uobičajeno. Definitivno u terminološkom smislu ne ostavlja nikakvog prostora za drugačije tumačenje.

M. Dika: Ispričavam se, ali mogućnost da sud *ex officio* odredi sadržaj svoje presude preko zahtjeva otvara problem poštovanja temeljnog ljudskog prava na pravično suđenje. Moram znati o čemu će sud odlučiti, da bih se mogao boriti za ostvarenje svojih prava. U takvoj bi situaciji sudac morao reći strankama: „Mislim da bi trebalo o tome odlučiti, što vi mislite o tome?“ On bi morao strankama nagovijestiti pitanje koje nije postavljeno u tužbenom zahtjevu. To je u pripremljenom tekstu nacrtu Zakonu o izvanparničnom postupku lijepo rečeno. Ako sud *ex officio* treba o nečemu odlučiti, dužan je o tome upoznati stranke i omogućiti im da izjasne.

E. Zdravec: Ušli smo u 21. godinu aktivnosti našega Kluba. U tih 21. godinu Klub se neobično trudio da Lijepa naša postane uređena pravna država. Koliko smo uspješni? Danas vidim u Jutarnjem listu da smo najbolji od 10 najneuspješnijih zemalja na svijetu. Predsjednik Vlade Milanović kada je upitan o tom podatku, rekao je, da su Economist novine koje su mu drage, ali da je krajnje skeptičan na tu tvrdnju jer da smo mi sigurno puno bolji itd. Upitan što misli o intervenciji specijalaca na otoku Ugljanu odgovorio je da to nije odredila Vlada, nego sud, pa onda on to ne može komentirati, jer kada bi komentirao, onda bi stvarno vršio pritisak na sud, a ne samo stvarno, nego *de facto* bi Vlada na taj način utjecala na sud. Imamo dakle predsjednika Vlade koji uopće ne zna da su pojmovi *de facto* i stvarno sinonimi. Taj čovjek vodi državu. Taj čovjek je inače neobično samouvjeren i bahat, svima dijeli lekcije, čak i Economistu. Što bi mi kao Klub pravnik Grada Zagreba morali učiniti da naš trud usmjeren na uspostavu načela vladavine prava postane efikasniji. U zadnjih desetak Tribina naš Predsjednik Kluba uporno upućuje na jednu misao, koju bismo mogli staviti kao ideju vodilju našega kluba. Ideja koju naš predsjednik kluba zagovara, a naravno svi se s njom slažemo, jeste da se državom upravlja kao što se upravlja i trgovačkim društvom. Bila bi dobra ideja da se u našem pozivu koji se šalje na razne adrese stavi i ta rečenica. Oprostite, zaboravio sam reći gospođi predavačici da je neobično lijepo predavanje održala. Komplimenti i profesoru Diki koji je održao paralelno predavanje koje bilo neobično lijepo i korisno slušati.

J. Barbić: Na temu kako se upravlja državom ispričat ću vam zgodnu i poučnu stvar. Ronald Regan je postao predsjednik Sjedinjenih američkih država i formirao Vladu. Za ministra financija postavio je jednog od velikih financijskih meštara goleme multinacionalne kompanije sa sjedištem u SAD. Oko njega su se sjatili novinari s pitanjima kao što je pitanje: „Gospodine, jeste li ikada bili u nekakvoj državnoj službi?“ On kaže: „Ne.“ "Pa kako ćete voditi financije države?" On odgovara: „To vam je kao moja tvrtka iz koje dolazim samo nešto veće. Princip je isti. To je to. Stvar se svodi na to da struka mora voditi stvari. Ne bih se volio naći u ulozi suca kojemu se ne bi postavio određeni zahtjev nego samo zatražilo da odredi što će se ubuduće događati.

M. Brozović: Jako dobro ste rekli da ne bi htjeli biti u ulozi suca. Ja obnašam tu dužnost i s te pozicije sada i pričam vezano za komunalne naknade, plaćanje vode, plina i struje. Kada

dobijete račune pogledajte račune pa će te i vidjeti da komunalno poduzeće u ispostavljenim računima za vodu, poziva potrošače na plaćanje varijabilnog i fiksnog dijela. Vlada je donijela Zakon o vodama na kojeg se u sudskim postupcima pozivaju komunalna poduzeća kao *lex specialis*, a koji predviđa plaćanje varijabilnog i fiksnog dijela vode, time da se varijabilni dio plaća prema potrošnji vode, a fiksni dio se plaća bez obzira na potrošnju vode i isti se odnosi na različite troškove naknade za koncesiju, **troškove za zaposlene**, troškove vrijednosti usklađivanja kratkotrajne imovine i dr.

Zakon o vodama nije usklađen sa Zakonom o zaštiti potrošača, i sa Zakonom o obveznim odnosima, a niti sa Evropskim direktivama. Ja konkretno u postupcima takove vrste primjenjujem Zakon o zaštiti potrošača i Zakon o obveznim odnosima. Po Zakonu o zaštiti potrošača plaća se voda po očitanoj potrošnji na brojilu, i trebala bi se plaćati voda po ekonomskoj cijeni, a **ne varijabilni i fiksni dio** kako to uporno i dalje naplaćuju komunalna poduzeća. Vezano za takvu vrste predmeta tj. za konkretan predmet zatražit ću i mišljenje suda u Luksemburgu. Mi suci moramo primjenjivati Evropske direktive, ali nažalost kod nas postoji nesređeno stanje i zakonske odredbe za pojedina područja još uvijek nisu usklađene sa Evropskim direktivama. Suci će nažalost biti prozivani, jer preko sudaca se želi nešto urediti u državi, a druge službe i tijela su stale i nisu ništa napravile. Trebamo se svi skupa boriti da postignemo određeni standard i da se naša zakonska regulativa konačno uskladi sa Europskom. U predmetima ove vrste stranke očito iz neznanja ne stavljaju prigovore, a sud odlučuje samo ako je prigovor izjavljen, pa zato i pozivam da se potrošači prijave kao javnost na raspravama i da se na taj način i uključe. Na nivou Općina i Gradova ovi moćnici su veliki i jaki, pa sam zato i odlučila da zatražim tumačenje od vanjskog suda a vezano za vodu i plin i struju. Osobno sam i uputila mail na Vladu Republike Hrvatske obrazlažući da se plin treba plaćati po m³, a ne po kilovat satu i da je formula obračuna plina nejasna i da nitko, ni sud ni stranke ne mogu po toj formuli izračunati cijenu koštanja plina po m³. Hrvatska je članica Evropske Unije od mjeseca srpnja 2013 godine, i kada dobijem tumačenje vanjskog suda, u svojim odlukama pokazat ću da tako radi Evropski sud, a to će biti i jedan od načina da se suci zaštite. Tu se jednostavno mora pokrenuti ovo pitanje i riješiti kapitalna stvar. Navela bih primjerice, podnosi se prijedlog za ovrhu za dug za vodu od 250,00 kuna. Prijedlog za ovrhu piše odvjetnik, pa na ime sastava prijedloga za ovrhu traži primjerice 250,00 kuna i PDV na taj iznos. Potom javni bilježnik izdaje rješenje o ovrsi sa troškovnikom na ime sastava prijedloga za ovrhu 180,00 kuna

plus PDV na taj iznos, na ime prosljeđivanja rješenja drugim sudionicima iznos od 40,00 kuna, klauzulu pravomoćnosti i ovršnosti, i materijalni trošak 235,00 kuna, i na koncu taj jadni potrošač je dužan glavnice od 250,00 kuna i trošak u iznosu od 1500,00 kuna. I o tome treba raspravljati, i to je pitanje za sve nas. Nakon toga vi pišete sramotnu presudu. Potrošač je u varijabilnom dijelu platio potrošnju vode prema očitanoj stanju, a u fiksnoj dijelu potrošač plaća iznos da bi netko tko radi u komunalnom poduzeću dobio plaću. Ja osobno u svojim odlukama objašnjavam fiksni dio za koji dio ukidam platni nalog, sa obrazloženjem da je potrošač u varijabilnom dijelu platio potrošnju vode. Po Evropskim direktivama trebali bi uvesti ekonomsku cijenu vode, a ne izmišljati fiksni dio i razne naknade. Kod odvoza kućnog otpada još je veća katastrofa. Bilo bi dobro da se naši profesori odazivaju na naše sastanke i da nam pomognete da riješimo ovo. Molim profesoricu Maganić da potiče udruge da podižu prigovore, jer ćemo samo na taj način sve ovo iskristalizirati, a od Evropskog suda ću zatražiti tumačenje vezano za ovu problematiku. Mi smo od 01. srpnja 2013 godine u Evropskoj uniji i moramo se ponašati sukladno tome.

M. Dika: Sud može pokrenuti ocjenu ustavnosti.

J. Barbić: Kolegica je apsolutno u pravu. Sa svime se slažem. Danas se plaća po kvadraturi. U velikom stanu stanuje samo jedna osoba, a u malome njih deset, onaj prvi plaća više nego svi ovi drugi koji proizvode mnogo više otpada. To je smiješno, iako davno postoje pravila o tome da se naknada mora obračunavati po količini odvezenog otpada. To su stvari za koje bi trebalo biti mjesta ovakvoj tužbi. Ima mjesta za to da se krene i da se stvari dovedu u red. Vidim da smo došli do kraja. Kolegice Maganić, želite li još nešto reći.

A. Maganić: Želim se zahvaliti svima vama što ste imali strpljenja slušati o temi kolektivne pravne zaštite. Mislim da treba raditi na promociji toga instituta. Nadam se da će u dogledno vrijeme uskoro pokazati i dobre rezultate.

J. Barbić: Zahvalimo se pljeskom našoj uvodničarki koja nas je ovdje danas dugo zadržala, a to znači da smo pogodili temu. Mislim da nije kraj raspravljanja o ovoj materiji i da će o tome biti govora još i u Opatiji. Na sljedećoj tribini razgovarat ćemo o kamatama.

Angažirali smo dvojicu naših kolega koji će iznijeti cijelu kamatnu materiju i iznijeti svoje prijedloge. Hvala što ste bili s nama. Želim vam sretan Uskrs i doviđenja u svibnju.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 106

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodniča
Mr. sc. Miljenka A. Giunija,
glavnog urednika časopisa „Pravo u gospodarstvu“
i prof. dr. sc. Petra Miladina, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu**

Tema 186. tribine

NOVI ZAKON O KAMATAMA – STARA PROBLEMATIKA

Zagreb, 6. svibnja 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

186. TRIBINA – 6. SVIBNJA 2014.

NOVI ZAKONI O KAMATAMA – STARA PROBLEMATIKA

J. Barbić: Kolegice i kolege, otvaram 186. tribinu s intrigantnim naslovom *Novi zakon o kamatama – stara problematika* koji bi mogao i glasiti *Kamate ni na nebu ni na zemlji*. Takvu temu, naime, imamo na ovogodišnjoj Opatiji koja će se održati 14., 15. i 16. svibnja. Tamo će se temeljito obraditi ta tema i u pismenom obliku i moći će se pročitati u zborniku s tog skupa. Danas će ukratko biti o tome nešto riječi.

Mi stariji pamtimo kamate kao nešto što se nekada zanemarivalo kao stvar koja nema neki značaj. S vremenom se shvatilo da to baš nije nešto što bi bilo bez ikakve veze. Počelo se jako puno raspravljati o kamatama, brinuti o kamatama, naplaćivati kamate, utuživati plaćanje kamata. One su postale najvažnija sporedna stvar na svijetu, naravno pored nogometa. Zatim su na scenu stupili zakonodavci koji su tu materiju svako malo drukčije uređivali tako da se sada zapravo i ne zna što, na koga i kako primijeniti. Prvo se stvari uredi jednim zakonom, zatim se nekim sasvim drugim to izmijeni, pa i posebnim zakonom samo za određene slučajeve, a sada se s trećim najavljuje ponovna promjena.

Sjećate se da smo govorili na našim tribinama kako smo upropastili pravni sustav s time što se s jednim zakonom zamjenjuje neki drugi zakon pa se više ne zna što vrijedi a što ne vrijedi. Sada imamo ministra koji je otišao, najavio novi zakon, dolazi novi ministar pa ćemo vidjeti što će reći. S druge strane novac je roba. Kako će sada banke robu koja je na tržištu određivati cijenu? Otvara se puno pitanja. Vode se i sporovi koji su vezani uz čuveni švicarski franak. Puno je otvorenih pitanja koja će se zakonom, nadam se, nekako riješiti da se možemo u tome bolje i sigurnije snalaziti. Danas smo zaista tamo gdje ne znamo što jeste, gdje bi što moglo biti i kako će što izgledati ubuduće.

Odlučili smo danas na našoj tribini, jer na njoj uvijek raspravljamo o aktualnoj materiji, obraditi upravu temu kamata i to ćemo učiniti prije nego zakon bude donesen tako da se to može raspraviti i možda neke stvari iznijeti u javnost pa da se prijedlog zakona na vrijeme popravi. Zato smo zamolili naša dva uvodničara koji su vam dobro poznati, prof.

dr. sc. Petra Miladina koji se naročito bavi bankarskim pravom i mr. sc. Miljenka Giunija koji se već dugo vremena bavi kamatama da nam uvodno iznesu tu materiju i uvedu nas u raspravu. Nakon toga ste vi na redu s razmišljanjima i pitanjima. Sve ćemo snimiti, svi ispisi će biti autorizirani i to ćemo objaviti onako kako to inače činimo.

Molim vas, kolega Giunio, da uvodno iznesete vaš dio izlaganja, a nakon toga će kolega Miladin iznijeti svoj.

M. Giunio: Kolegice i kolege, na početku predstavljanja prijedloga novog Zakona o kamatama koji bi 1. srpnja trebao stupiti na snagu i kompleksno obraditi kamatnu problematiku, podsjetimo se na temeljne akte koji danas uređuju to područje, a iz razdoblja posljednjih deset godina. Počev od Zakona o kamatama iz 2004. od kojega jedva da je nešto ostalo, pa Zakona o obveznim odnosima u kojemu je *sedes* materije kašnjenja plaćanja pa onda i posljedica zakašnjenja u plaćanju. Zatim se ubacila novela Zakona o financijskom poslovanju, te Zakona o potrošačkom kreditiranju i konačno taj imamo pred sobom novi Zakon o kamatama koji bi, prema Prijedlogu, trebao stupiti na snagu 1. srpnja ove godine. On se finišira. Prije tjedan dana bio je na sjednici Vlade s dvjema izmjenama u odnosu na raniji tekst. Jedna je jezične naravi, a druga je sadržajne. Kroz razmatranih desetak godina odvijala se evolucija referentne stope za kamate, bazirana na jednoj europskoj direktivi o suzbijanju kašnjenja u plaćanjima, iz 2000., da bi bila zamijenjena novijom iz 2011. godine. Obveza je država članica dodavati na referentnu stopu marža od najmanje 7%-tnih poena, a kasnije 8. Referentna stopa je za članice monetarne unije to je odgovarajuća stopa Središnje europske banke (...), a za zemlje koje nisu u tom trećem stupu i koje nisu vezane na euro, ekvivalentna stopa. Prema ZOO-u iz 2005. to je eskontna stopa koju utvrđuje Hrvatska narodna banka. I što se dogodilo s tom stopom neposredno pred početak primjene kamatnih odredaba ZOO-a, na Silvestrovo 2007. godine? Eskontna stopa je udvostručena, sa 4,5 skočila je na 9%. Taj smo događaj popratili člankom pod naslovom (D)efektni efekti eskontne stope. Da bismo sada dobili sasvim drugu referentnu stopu, novelom Zakona o financijskom poslovanju ...

Kamatno uređenje koje smo imali i imamo prema Zakonu o obveznim odnosima dosta je dobro poznato, iako i tu ima odredaba koje su (bile) malo nejasne. Interpolirala se, zatim, regulativa novele Zakona o financijskom poslovanju od 30.6.2013. koja se kao što znamo odnosi na poslovne transakcije. Tamo se terminološki nespretno govori o

kamatama za kašnjenje u plaćanju umjesto o zateznim kamatama. Te mogu biti zakonske i ugovorne s tim da je po tom zakonu ugovaranje stope zateznih kamata moguće samo između poduzetnika. Dakle, ne između poduzetnika i osoba javnog prava na koje se odnosi taj zakon inače također odnosi, nego samo između poduzetnika. Međutim, ugovaranje je dopušteno samo na niže, jer propisana stopa zakonskih kamata gornji limit. Pitanje je je li tako nešto u skladu s Direktivom koja nalaže da se ide s minimalnim dodatkom od 7 i 8 postotnih poena na referentnu stopu. Tamo je kao referentna stopa uzeto ono što je nastavno prihvaćeno i u prijedlogu Zakona o kamatama. Tamo je upotrijebljen izraz "osnovna stopa" za zatezne kamate, a to je prosječna stopa na kredite nefinancijskim trgovačkim društvima na polugodišnjoj razini i to umanjeno za 1 poen, pa se povećava za 8 poena da bi se dobila stopa zateznih kamata. Zašto nije odmah rečeno: osnovna stopa plus 7 poena? Jednostavno zbog toga što mora biti ovih 8 poena napisano da se slijedi slovo Direktive (prema kojoj je, u verziji iz 2011. dodatak skočio sa 7 na 8 poena). Zakon o kamatama daje definicije koje su u odnosu na raniji tekst prijedloga popravljene jezično. Kamate su se konačno ustalile u svome pluralnom obliku. Do sada smo lutali pa smo imali Zakon o kamatama i Uredbu o kamati, jednako i u podnescima, u presudama, i u raznim propisima upotrebljavao se izraz u jednini, a to nije u skladu s hrvatskim jezičnim standardom. To je sve popravljeno u prijedlogu. Ostala je još jedna mala zbrka pojmova zakonskih kamata i zakonske kamatne stope. Tu se tekst mogao popraviti, ali budući da trebaju biti dva saborska čitanja može se i to malo popraviti. Što se tiče referentne stope po ovom zakonu koji bi trebao stupiti na snagu vrlo brzo, to je prosječna stopa na stanje kredita preko jedne godine, ista ona stopa koja je parametar za formiranje stope zateznih kamata i u Zakonu o financijskom poslovanju. Sada, na slajdu, pogledajmo sličnosti i razlike između Zakona o obveznim odnosima i Zakona o kamatama. Stope zateznih kamata polazište su u obama zakonima. Zato i u prikazivanju više volim više počinjati sa zateznima, a zatim nastavljati s ugovornim. Stope ugovornih svoj limit imaju u stopama zateznih. U Zakonu o obveznim odnosima razlikuju se "trgovačke kamatne stope", a to su one između trgovaca i osoba javnog prava. U prijedlogu Zakona o kamatama, jednako kao i u Zakonu o financijskom poslovanju, "trgovce" su zamijenili "poduzetnici". Zakon o kamatama, za razliku od ZOO-a, dosljedno diferencira stope prema subjektima (*ratione personae*). Zatezne kamate kolokvijalno zvane "trgovačke", prema ZOO-u, primjenjuju se u trgovačkim poslovima (*ratione materiae*), te između trgovaca i osoba javnog prava. Postavlja se pitanje, zbog čega trgovačka samo

kada se radi o trgovačkim poslovima, a kada se radi o poslovima s osobama javnog prava, onda bez obzira na prirodu posla. To je mala jedna nedosljednost. U Zakonu o kamatama obje bi stope išle po subjektima. Bilo da se radi o poduzetničcima ili onim ostalim stopama. Kako bi izgledale stope zatezних kamata po novom propisu? Na slajdu vidite stope prema ZOO-u prije i poslije 1.7.2011. godine. Ta je stopa od 1.7.2011. pala za 2 poena. S druge strane imate Zakon o kamatama od 1.7.2014. godine. Ova stopa od 15% pala bi na 12,95 % kolika je i za one poduzetničke odnose prema Zakonu o financijskom poslovanju.

Posebno je pitanje, tumačenja prema ZOO-u, dopuštene visine ugovaranja trgovačke stopa. Tu na slajdu ima jedna crvena zvjezdica. To smo protumačili i kada smo 2005. predstavljali kamatna rješenja tada novog ZOO-a. Međutim, izraženo je i drukčije stajalište. Izrazila ga je Hrvatska narodna banka u svojim priopćenjima za javnost krajem 2007. i ponovno sredinom 2011. prilikom promjena visine eskontne stope. HNB je za polazište uzela "trgovačku osnovnu stopu" umjesto one "drugih osoba". U kontekstu prijedloga Zakona o kamatama vidi se da i Ministarstvo financija tumači da je ova osnovna stopa prema članku 26. stavku 2. - ona "za ostale", a ne ona "trgovačka". Za razliku od Zakona o obveznim odnosima, prema prijedlogu Zakona o kamatama, stopa ugovornih kamata više ne bi mogla biti viša od zakonske stope zatezних kamata. Inače, i prema jednom i prema drugom zakonu, ako je kamatna stopa nedopuštena onda je taj dio koji je višak ništetan. U svijetu postoje i druga rješenja, ali to je standard hrvatskog prava da je taj višak ništetan, dakle, kamate opstaju ali u granicama zakona. Prema Zakonu o kamatama prosječnu kamatnu stopu, za izračun referentne stope, treba utvrditi Hrvatska narodna banka svakog 1.1. i 1.7., kao i prema Zakonu o financijskom poslovanju.

Na slajdu vidite maksimalne stope ugovornih kamata prema ZOO-u i prema prijedlogu Zakona o kamatama.

Zanimljive su prijelazne odredbe zakona. Kod Zakona o financijskom poslovanju, govorimo o noveli koja je uredila pitanje kamata, na kraju te novele piše da se odredbe toga zakona (o izmjenama i dopunama) ne primjenjuju na poslovne transakcije sklopljene prije 30.6.2013. godine. U Zakonu o obveznim odnosima jednako stoji da se ne primjenjuje ZOO na ranije odnose. Prijedlog Zakona o kamatama nema takve odredbe. Inače, ali to nije stvar prijelaznih odredaba, maksimalna visina ugovornih kamata, dakle njihova kamatna stopa, ravna se prema vremenu sklapanja ugovora, a kad se radi o promjenjivim stopama onda na dan promjene kamatne stope. Vratimo se

prijelaznoj odredbi ZID Zakona o financijskom poslovanju koja je dovela do toga da se praksa razišla. Jedni su tvrdili (tvrde) da se nova stopa ne primjenjuje ako je posao od ranije, a drugi da se primjenjuje jer je pravilo u hrvatskom pravu da se uvijek stopa zatezних kamata primjenjuje prema razdoblju na koje se izračun odnosi, bez obzira na to kada je posao nastao, tj. primjenjuje se od dana kada ta stopa "funkcionira". Mislim da je to ispravno i za ovaj slučaj, iako ima presuda koja su priznale kamate po onoj višoj stopi iz ZOO-a. Spomenuta prijelazna odredba, kako ona iz ZOO-a tako i ova iz ZID ZFPPSN-a, odnosi se na ostale zakonske odredbe, rješenja, a ne na stopu zatezних kamata. Zato takve odredbe nema u prijedlogu Zakona o kamatama, ali je u novom prijedlogu dodana jedna nova vrlo neobična prijelazna odredbo, o čemu malo kasnije.

Zakon o kamatama ukida desetak odredaba Zakona o obveznim odnosima, ali zadržava neke koje i sam ponavlja. Zbog toga je nastala prilična kakofonija.

Što je s odnosom Zakonu o kamatama prema drugim zakonima? Zakon o kamatama ne bi se odnosio na ono što je riješeno Zakonom o potrošačkom kreditiranju i Zakonom o financijskom poslovanju. Što se tiče potrošačkog kreditiranja to je dosta jasno. No, što se tiče Zakona o financijskom poslovanju nejasno je zbog čega se zadržava dvostruka regulativa kada je taj zakon, u dijelu o kamatama, apsorbiran Zakonom o kamatama, s nekoliko manjih izmjena i detalja.

U vezi s potrošačkim kreditima samo ćemo spomenuti da smo nedavno dobili direktivu Vijeća Europe o kreditnim ugovorima koji se odnose na stambene nekretnine. Dvije godine imamo na raspolaganju za implementaciju. Promjenjive stope uređene su samo u jednom članku Direktive i to vrlo kratko. „Nacionalni zakon treba osigurati jasnoću kroz objektivnost, provedivost.....“. Naš Zakon o potrošačkom kreditiranju noveliran je prije donošenja spomenute direktive. Novela ZPK regulirao je promjenjive kamatne stope u tri povećana zakonska članka. Primjenjiva kamatna stopa mora sadržavati parametar i maržu, a parametar može biti neka standardna stopa (npr. LIBOR ...) ili pak nacionalna referentna stopa (NRS). Nacionalnu referentnu stopu ne utvrđuje Hrvatska narodna banka, pa ju je utvrdila Udruga banaka. No, parametar može biti i prosječna stopa na depozite ovisno o valuti. Bilo bi zgodno da je HUB izračunao i prikazao i te stope na depozite u valutama. Moraju se utvrditi referentna razdoblja, a potrošač mora biti obavijeten. On ima pravo na raniju otplatu bez štetnih posljedica. Propisane su i maksimalne kamatne stope koje utvrđuje Hrvatska narodna banka i one se povećavaju za stambene kredite do jedne trećine, a za ostale do jedne polovine. Ovo, na slajdu, je slika po mom izračunu kako izgledaju te maksimalne stope, s tim da su navedeni

podaci prema drugoj objavi prosječnih stopa s početka ove godine. Članak 11. stavak 5. nomotehnički je "pao s neba pa u rebra", a odnosi se na zatečene kredite. To je jedna odredba koja sadržajno spada u prijelazne odredbe. Ona je u maratonski dugačkom članku prekinula ono što se nastavilo u stavku 6. Kod svih zatečenih ugovora, koji ne ispunjavaju uvjete, banke su dužne definirati parametre itd. Posebno je propisan maksimum za ugovore o stambenim kreditima uz valutnu klauzulu ako je "tečaj aprecirao" preko 20 % (tečaj ne može aprecirati, ali se misli na aprecijaciju valute). Hrvatska narodna banka objavila je prosječnu ponderiranu kamatnu stopu za stambene kredite, koja kao maksimum mora biti umanjena za 30%, kod kredita vezanih uz valutnu klauzulu samo za švicarske franke. To zato, jer je jedino ta valuta aprecirala preko 20%. Ta je korekcija jednokratna, a normativna je zanimljivost da su, prema tekstu Zakona, banke sve to trebale obaviti i Hrvatska narodna banka objaviti ove stope prije nego što je ZID uopće stupio na snagu. Sve je to, naime, trebalo obaviti prije 1.1.2014., a sam Zakon koji to propisuje stupio je na snagu 1.1.2014. Znamo što je zakonodavac htio reći. Inače, kod potrošačkih kredita u maksimum ulazi i efektivna kamatna stopa. Dakle, ne samo kamatna stopa, ne samo kamate nego i one naknade koje ulaze u pojam efektivne kamatne stope. Kod toga maksimum EKS za potrošačke kredite treba umanjiti za 1 postotni bd, a kod stambenih kredita za 3 postotna boda.

Moram na kraju spomenuti i najnovije u prijedlogu Zakona o kamatama koji je prije nepunih tjedan dana bio pred Vladom RH. Pročitajte, na slajdu, članak 10. koji je ubačen: limiti kamatnih stopa prema tome zakonu „...primjenjuju se na sve ovršne naslove koji su doneseni prije, a nisu provedeni.“ Ovo je jedna retroaktivna odredba. To znači da Financijska agencija kada dobije jednu takvu presudu koja je donesena prije a realizira se nakon 1.7., mora primijeniti nešto drugo od onoga što piše u presudi.

Planira se Zakonom o kamatama izmijeniti i pravilo Zakona o obveznim odnosima o redosljedu ispunjenja kod djelomičnog plaćanja duga, na način da bi se najprije podmirivala glavnica a ne kamate (i trošak). To znači, uz ostalo, da će vjerovnici morati ići na promptno utuženje zateznih kamata.

Zaključno, smatram da bi kamatnu regulaciju trebalo prepustiti matičnom zakonu, onome o obveznim odnosima. Podzakonskim propisima mogu se propisivati veličine koje su relevantne za visinu kamata, kako ugovornih tako i zateznih.

U Opatiji ćemo, kako što je akademik Barbić spomenuo, ovu temu dodatno obraditi pod naslovom *Kamate ni na nebu ni na zemlji*, dakle, kamate kao čardak. Hvala na pozornosti.

J. Barbić: Zahvaljujem kolegi Giuniju na uvodnom izlaganju kojim je pokazao da se trend stvaranja nereda pojačava. Ovo će dovesti do takve nesigurnosti i nereda da će snalaženje biti sasvim otežano. Samo zamišljam izreke presuda u dijelu koji se odnosi na kamate koje teku ubuduće. To će biti ogromne litanije. Mislim da ovo s pravnom sigurnošću nema baš neku vezu, a da ne govorimo o odredbi s retroaktivnom primjenom na već donesene sudske odluke. Nije mi poznat takav slučaj. Možda toga ima negdje u nekoj egzotičnoj zemlji, ali gotovo da i u to ne povjerujem. Od toga izgleda ne možemo pobjeći. Nered je sve veći i veći umjesto da bude sve manji i manji. Jednog dana će se ta tikva morati razbiti. U nastavku će kolega Miladin iznijeti svoj dio uvodnog izlaganja. Izvolite, kolega Miladin.

P. Miladin: Dobra večer, kolegice i kolege. Kratko ću se osvrnuti na varijabilnu kamatu. Sam sebi ću postaviti neka pitanja i nastojat ću na njih dati odgovor. Možemo to šire kad otvorimo pitanja. Varijabilna kamata je jedno od neuralgičnih pravnih područja upravo s obzirom na pitanje razgraničenja između trgovačkoga prava i građanskog prava, posebice, prava potrošača. U sferi trgovačkog prava i nadalje je prisutna u načelu neokrnjena dispozitivnost, pa stoga trgovačkopravne klauzule o varijabilnoj kamati uživaju širu pravnu zaštitu nego što je to slučaj s istim tim klauzulama u građanskom pravu. Problem s kojim smo danas suočeni i koji je dosta aktualan je problem ništavosti klauzula u varijabilnoj kamati. Rješavajući taj problem, po mom sudu, treba voditi računa o sljedećem: dogovor o varijabilnoj kamati treba privatnopravno, materijalnopravno tumačiti na način da on u sebi sadrži dva dogovora te da u tom smislu treba odvojeno cijeniti pretpostavke koje se za svaki od njih zahtijevaju. Nije stoga moguće jedinstveno suditi uživaju ili ne uživaju ti dogovori pravnu zaštitu. Prvi dio klauzule o varijabilnoj kamati je temeljni dogovor kojim se dužnik i vjerovnik dogovaraju o tome da se neće vraćati neka fiksna već promjenjiva, varijabilna kamata. Taj dogovor je kao i svaki drugi dogovor o promjenjivoj cijeni pravno zaštićen. On živi neovisno o tome je li valjan i onaj drugi dogovor u okviru iste te klauzule o varijabilnoj kamati. Taj potonji, drugi dogovor u okviru varijabilne kamate je dogovor o podešavanju kamatne stope. On je problematičan u našoj praksi i svjedočimo o brojnim sporovima povodom tog problema. Postavlja se pitanje što se zahtijeva da bi taj dogovor o podešavanju kamatne stope dobio pravnu zaštitu. Što se tiče Zakona o potrošačkom kreditiranju mislim da su odgovori vezano uz potrošače dosta precizni. U Zakonu je to dobro

razrađeno kako se trebaju ugovarati potrošački krediti vezani uz varijabilnu kamatu. Kad je, međutim, riječ o trgovačkim klauzulama o varijabilnoj kamati treba šire štititi načelo dispozitivnosti – što praktično znači da će brojni trgovački dogovori o varijabilnoj kamati dobiti sudsku zaštitu iako bi istim tim dogovorima bila uskraćena pravna zaštita ako je riječ o potrošačim odnosno građanskim klauzulama o varijabilnoj kamati. Pitanje je što je s onim dogovorima koji su vrijedili i prije nego je stupio na snagu Zakon o potrošačkom kreditiranju. Postavlja se, dakle, pitanje kako je trebalo tumačiti te dogovore i što je trebalo i još uvijek treba primijeniti glede tih dogovora. Odgovor na to pitanje često se lakonski shvaća sa sadašnjih pozicija, sa pozicija sada je to tako pa je uvijek trebalo biti tako. Iskustvo nama poredbenih prava pa i našeg prava pokazuje da je pravo u velikoj mjeri više razvoj iskustva nego neke matematičke logike. Dakle, ono što je u određenom vremenskom periodu nepošteno – konkretno danas sa stajališta Zakona o potrošačkom kreditiranju! - ne mora biti nepošteno i sa stajališta vremena kad je bilo dogovoreno. Sam prijedlog Zakona o kamatama u tom smislu veoma je indikativan. Zakonodavac kaže da tek odnedavno postoje elementi koji nam dozvoljavaju ugovaranje preciznih parametara. Kolega Giunio je govorio o nacionalnoj referentnoj kamatnoj stopi. Mi smo svjedoci da je Vlada kao predlagatelj zakona u materijalima koje je poslala u saborsku proceduru izričito rekla da parametri koje spominje Zakon o potrošačkom kreditiranju nisu u biti referentni. Govori se o tome da eskontna kamatna stopa nije bila referentna. Od viceguvernera možemo čuti u medijima da libor kao parametar pomoću kojeg se određuje varijabilnu kamatnu stopu, također, nije referentan. Problematizira se i CDS kao parametar. Mi, dakle, kao društvo postavljamo nanovo čitavu jednu konstrukciju oko tumačenja parametara koji su bitni za drugi dio uglavka o varijabilnoj kamatnoj stopi, a to je uglavak o podešavanju promjenjive, varijabilne kamatne stope. Ključno je primijetiti da Vlada kao predlagatelj Zakona o kamatama ocjenjuje sa današnje točke gledišta da parametri koji su se bili dogovarali u biti nisu bili razumni te se tek s Nacrtom Zakona o kamatama može zapravo govoriti o postavljanju neke razumne kamatne stope, odnosno promjenjive, varijabilne kamatne stope koja se rukovodi razumnim parametrima. Ta razumna varijabilna, promjenjiva kamatna stopa treba, dakle, *de lege ferenda* biti odraz referentnog izvora financiranja – konkretno nacionalne referentne kamatne stope. Postavlja se pitanje možemo li mi sada – s pozicije 2014. – osporavati i cijeniti klauzule o varijabilnoj kamati koje su se dogovarale, primjerice, 2004., 2005., možemo li braniti tezu da je već tada trebalo primijeniti nacionalnu referentnu kamatnu stopu koja bi se

trebala primijeniti tek od 1.7. 2014.! Jasno je da ta teza zavrjeđuje ozbiljnu kritiku tim više što ni danas nismo načistu da će se taj razumni parametar primijeniti jer je Zakon o kamatama još uvijek u saborskoj proceduri. Čak da se nacionalna referentna kamatna stopa i uzme kao pozitivnopravni razumni parametar to ne smije isključiti retroaktivno – a ja bih rekao ni *pro futuro!* – primjenu drugih razumnih parametara poput LIBOR-a i CDS-a budući da oni također razumno odražavaju realan trošak izvora financiranja banaka koje odobravaju potrošačke i komercijalne kredite. Ako je, pak, ništav dogovor o podešavanju varijabilne, promjenjive kamatne stope - a o tome treba odlučiti isključivo sa stajališta posebnih okolnosti svakog pojedinog slučaja! - posljedica tog ništavog dogovora je djelomična ništavost klauzule o varijabilnoj kamati koja je ugovorena potrošačkim kreditom. Tako nastalu pravnu prazninu možemo popunjavati s preciznim, razumnim parametrima koje u tom smislu nudi Zakon o potrošačkom kreditiranju. Nipošto ne možemo govoriti o tome da bi se sve srušilo jer ugovorne strane nisu dogovorile fiksnu kamatu. Ni sudac ni zakonodavac ne mogu retroaktivno tumačiti dogovor ugovornih strana i konstruirati ugovor po principu zaključujući – ako je ništav dogovor o podešavanju kamatne stope, primjenjuje se fiksna kamatna stopa koja je, najčešće, vrijedila kad je kredit bio odobren klijentu. Imamo izričitu presudu Njemačkog vrhovnog suda kojom je on poništio drugostupanjske odluke u takvim slučajevima tumačenja. Dakle, kada su drugostupanjski sudovi nastojali proizvoljno konstruirati da u slučaju ništavog dogovora o podešavanju kamatne stope treba primijeniti konkretno neku određenu fiksnu kamatnu stopu koja je vrijedila kao početna kamatna stopa kredita s promjenjivom, varijabilnom kamatom. Ako se dogovorila promjenjiva cijena to uživa pravnu zaštitu, i to čitavo vrijeme na koje je sklopljen konkretan posao. To je moj prilog vezano uz raspravo o varijabilnoj kamati. Može se još dosta toga otvoriti. Ne bih htio raspravljati sam sa sobom. Mislim da ima dosta prostora da krenemo s pitanjima. Moj početni doprinos raspravi svodi se na sljedeća dva pitanja: što je privatnopravno klauzula o varijabilnoj kamati i koje su posljedice ništavosti dogovora o podešavanju varijabilne kamatne stope.

J. Barbić: Zahvaljujem kolegi Miladinu. Bilo bi zanimljivo znati kakvih sve slučajeva ima. Osobno mi se sviđa ovaj stav. Nisi sam ovlašten ulaziti u ono što su ugovorne strane dogovorile osim ako prijeđu granice dopuštene autonomije. Prema tome ako su se dogovorile za promjenjivu stopu, pri tome treba ostati. Drugo je pitanje kako će se to određivati a to da se sada ide na neku fiksnu kamatnu stopu bilo bi protivno volji ugovornih strana i u to

sud ne bi smio intervenirati. Kao što vidite, naš zakonodavac voli intervenirati u takve stvari čak i unatrag. Svašta se kod nas može očekivati.

Zahvaljujem uvodničarima što su nas ovako dobro uveli u današnju temu. Sada ste vi na redu s pitanjima i razmišljanjima. Sve ćemo snimiti, vi ćete to autorizirati, a mi objaviti u Biltenu i kasnije u Godišnjaku.

B. Tuškan: Moram priznati da me užasnula ova odredba Zakona o njegovoj retroaktivnoj primjeni . To će nam tako donijeti novu pravnu nesigurnost koje posljedice u ovom trenutku ne možemo niti sagledati . Naime, čini mi se da je uvod u pravnu nesigurnost bio Zakon o financijskom poslovanju i Predstečajnoj nagodbi gdje su vjerovnici dovedeni pred gotov čin jer je dužnik taj koji određuje kada, što i koliko će platiti vjerovniku . Ovaj Zakon je samo nastavak. Moramo biti svjesni da je retroaktivnost protuustavna kategorija jer Ustav RH izrijekom zabranjuje retroaktivnu primjenu zakona i takva neustavna odredba mora pasti na Ustavnom sudu. Dalje, takva odredba je protivna i načelu legitimnih očekivanja Europske Konvencije o zaštiti ljudskih prava. Legitimna očekivanja sudionika u prometu su da se primjenjuje onaj zakon i onaj propis koji se primjenjuje u trenutku stupanja u poslovni odnos. Ovo je daljnje pravno urušavanje Hrvatske, zemlje u koju treba investirati. Jer što to znači? Da ćemo danas dignuti neki kredit, da ćemo naručiti ili kupiti nešto od nekoga pod jednim uvjetima, da ćemo dobiti očekivanu sudsku presudu po kamatnoj stopi koju smo ugovorili, ali ju FINA neće moći izvršiti jer će je morati izvršavati po Zakonu o kamatama. Po meni to definitivno pada na Ustavnom sudu.

G. Štanfel: Praksa je bogata, da ne kažem bremenita raznim problemima, pa bi željela ukazati na dva problema iz prakse.

Važna činjenica na koju bi Vam željele skrenuti pozornost je obračun kamata, odnosno način obračuna kamata. Iako obračun kamata nije teme današnjih izlaganja način obračuna kamata je od osobite važnosti za krajnji ishod naplate kamata. Iskustveno, ako u Republici Hrvatskoj zatražite obračun kamata na istu osnovicu četiri poslovne banke i Financijskoj agenciji, razlika u obračunu izražava se u desetcima milijuna kuna. Razlike su rezultat različitog ukamaćivanja glavnice, ali i informatičkih programa financijskih institucija. Navedeno su problematizirali sudski vještaci financijske struke i predlagali Vrhovnom sudu da zauzme stav o načinu obračuna kamata, ali nisu naišli na

razumijevanje. Prema tome, to je jedno vrlo sklisko i opasno područje u koje dolazimo u trenutku ovrhe i gdje de facto ne sudi sud, već financijska institucija koja između ostalog i putem obračuna kamata provodi ovrhu, neposredno prije no što sud donosi rješenje o dovršetku ovrhe. Stoga bi možda za trgovačka društva bilo uputno ugovarati i način obračuna kamata (formulu obračuna), koji način obračuna bi onda sadržavale i izreke presuda, odnosno rješenja.

Drugi problem odnosi se na međunarodne ugovore, prema kojima je ugovoreno plaćanje u eurima, za slučaj kašnjenja u plaćanju nije ugovorena stopa zatezna kamata, ugovorena je nadležnost sudova Republike Hrvatske i na ugovor se primjenjuje pravo Republike Hrvatske. U slučaju da jedna ugovorna stranka ne izvrši svoju ugovornu obvezu po kojoj stopi se obračunava i traži isplata zatezne kamate?

J. Barbić: Ako nije ugovoreno mjerodavno pravo za ugovor, sama činjenica da je za slučaj spora ugovorena nadležnost nekog suda još ne znači da je time ugovoreno i mjerodavno pravo za ugovorni odnos. Treba se orijentirati prema karakterističnoj činidbi za taj odnos. Ako mjerodavno pravo nije ugovoreno i ako ne postoje neke druge važne i odlučne okolnosti za određenje mjerodavnog prava, po našim a i po međunarodnim normama na ugovorni se odnos primjenjuje pravo države u kojoj je sjedište ugovorne strane koja daje karakterističnu činidbu. Ako je to primjerice odnos kupoprodaje, bit će odlučno sjedište prodavaoca jer on daje karakterističnu činidbu. Međutim, zamislite koji će džumbus nastati ako se u pogledu kamata primijeni hrvatsko pravo nakon što novi zakon stupi na snagu. Zamislite međunarodni trgovački ugovor u kojem će se uputiti na primjenu hrvatskog prava pa međunarodna trgovačka arbitraža primjerice u Zürichu ili u Parizu dobije u ruke ovo čudo od rješenja koja se spremaju. Kako će na to nenavikli arbitri napisati izreku arbitražne odluke u pogledu kamata koje teku ubuduće. Mislim da strancu to neće biti jednostavno objasniti. Na temu retroaktivnosti skrenuo bih vam pozornost na presudu Europskog suda po kojoj je kada je riječ o potrošačkom ugovoru sud dužan i u fazi ovrhe, ustanovi li da je nepoštena neka klauzula po kojoj se sudilo i donijelo pravomoćnu sudsku odluku, odbiti provesti ovrhu bez obzira na to što je o toj klauzuli pravomoćno suđeno. Pravomoćnu odluku suda ne poštuje ovršni sudac. To je pogubno za pravnu sigurnost. Ovo što će se kod nas dogoditi postat će noćna mora.

G. Štanfel: Kad je međunarodnim ugovorom ugovorena nadležnost suda Republike Hrvatske, primjena hrvatskog prava i plaćanje u eurima, a nije ugovorena stopa zatezne kamate,

za slučaj kašnjenja u plaćanju, koju stopu zatezne kamate imamo pravo tražiti na devizno sredstvo plaćanja?

J. Barbić: Nije dovoljna nadležnost suda. Bitna je primjena mjerodavnog prava. Još Zakonom o obveznim odnosima ukinuli smo razlikovanje kamatnih stopa na devizne i kunske tražbine. Ako se primjenjuje naše određenje kamata koje teku ubuduće, ne bi me iznenadilo da neki inozemni sud odbije provesti ovrhu u pogledu kamata jer ih ne može izračunati. To uostalom znači da bi ovršni sudac sudio o tome dijelu tužbenog zahtjeva, jer ga konačno određuje, a to zaista nije primjereno. No, to se danas kod na događa.

M. Giunio: Za razliku od kolege Tuškana ova odredba koju sam tek jutros vidio na stranicama Vlade mene nije ubila u pojam. Mene je oduševila upravo zbog toga što sam znao da će vas ubiti u pojam i da će se o tome još puno govoriti ne samo zbog toga što je ona retroaktivna nego zbog toga na koji je način retroaktivnost iskazana.

Što se tiče međunarodnog posla, sama nadležnost suda ne određuje primjenu prava. Pravilo je da to ide prema karakterističnoj činidbi. Reći ću vam za jedan slučaj. Radilo se o primjeni lihtenštajnskog prava jer je Lihtenstein bila zemlja isporuke. To je karakteristična činidba kod prodaje. Trebalo je primijeniti to a ne hrvatsko pravo, a odnosilo se na ono vrijeme kad su kamatne stope bile puno niže, a posebno u Hrvatskoj na dugovanja u stranoj valuti. I sve država Europske unije imale su mnogo niže stope zateznih kamata prije one Direktive od 2000. koja se počela primjenjivati par godina kasnije. Tužitelj je pribavio i podnio sudu potvrdu o lihtenštajnskom pravu, stopi zateznih kamata, ali bez podatka o datumu službenog lista i vremenu objave propisa kao i početka njegove primjene. Bilo je iz svega očito da je sadržana stopa bila rezultat Direktive, a u predmetu se radio o kašnjenju iz ranijeg razdoblja. Sud je ipak prihvatio takvu potvrdu o stranom pravu kao valjanu, iako je ona zbog rečenoga nedostatka bila nevažeća, neprimjenjiva.

Inače kada je riječ o izračunima kamata, čini se da danas ne bi trebalo biti problema oko toga. Drugačije je bilo u vremenu kada je bilo sporno treba li kamate izračunavati složenim ili jednostavnim načinom. Banke nerijetko i dalje primjenjuju konformni kamatnjak kada se radi o ugovornim kamatama. On tamo i može imati svoju funkciju, ali samo onda kada se dospjele kamate pripisuju glavnici. Inače, mislim da oko same tehnike, matematike, izračuna kamata, ne bi trebalo biti većih problema.

Što se tiče potrošačkog kreditiranja, proljetosnja nepravomoćna presuda naložila je bankama postupanje koje je u raskoraku s onim što je naložio zatim donesen (novelirani) Zakon o potrošačkom kreditiranju. Šteta je što potrošačke udruge nisu pravovremeno sugerirale građanima korištenje mogućnosti izmjene ugovora zbog promijenjenih okolnosti. Tada bi to bilo bezbolnije.

D. Pranjković: Professore Miladin, kada bi kod određivanja referentne kamatne stope u hipotetičkoj situaciji bila predviđena ciljana inflacija na razini EU ili RH da li bi ona dala veću sigurnost? Inflacija umanjuje ili povećava kamatnu stopu i ima utjecaja u smislu realne ekonomije pri izračunu BDP. Sudac koji prati inflaciju sigurno pri donošenju odluke razmišlja o situaciji ako je inflacija recimo 2,3 % i kakav je utjecaj na kamatnu stopu.

P. Miladin: Inflacija nije parametar koji se tu uzima u obzir. Ovisno o okolnostima pojedinog slučaja devalvacija bi se mogla raspravljati u sudskim postupcima. Dakle, inflacija ne može biti parametar koji se uzima u obzir kod varijabilne kamate.

B. Musulin: Zanima me da li vam se ove izmjene, pogotovo ovaj dodatak čine da bi trebale ići isključivo u korist dužnika? Smatrate li da će po bilo kakvom izračunu uvijek dug sada ispasti manji, ako bi se računalo kako je predviđeno izmjenama'

M. Giunio: Nedvojbeno je to zamišljeno u korist dužnika.

B. Sedak-Benčić:

Prije primjene promijenjene kamatne stope zakon nalaže banci da klijentu dostavi obavijesti o promijeni visine te stope, a klijent nakon toga u daljnjem roku od 15 dana, ukoliko nije spreman prihvatiti promjenu ima pravo na jednokratnu otplatu kredita. Zanima me da li je negdje, osim u općim pravilima poslovanja banaka reguliran način dostave te obavijesti klijentu, jer propuštanjem tog roka klijent gubi pravo na povlaštenu jednokratnu otplatu. Koliko mi je poznato u praksi naše banke uglavnom sve svoje obavijesti, pa i obavijesti ovog tipa šalju svojim klijentima (ako ih uopće šalju) običnom poštom, dakle bez potvrde primitka, što implicira daljnja pitanja.

P. Miladin: U temeljnom ugovoru, a to je ugovor o žiro-računu kojeg banka sklapa s klijentom uzimaju se podaci o sjedištu, o prebivalištu klijenta. Vjerujem da se na te adrese šalju ti podaci.

B. Sedak-Benčić:

Suzio bih to, nažalost jedna od najvećih hrvatskih banaka dugo vremena čak nije poslovala na adresi svog registriranog sjedišta, niti je tamo bilo moguće pronaći njenu upravu, da ne spominjem da ta banka svoje klijente nije obavijestila o toj faktičnoj promjeni (iako je u svim ugovorima bila naznačena pogrešna adresa), zbog čega pitam da li negdje osim u općim uvjetima poslovanja banaka reguliran način dostave pismena banaka prema njihovim klijentima? Da li je to obična dostava poštom, preporučena pošiljka, privatna dostavna služba ili sl.?

P. Miladin: Ako nije posebno uređeno primjenjuje se redovita dostava putem pošte.

B. Sedak-Benčić:

Kako bi izgledalo suđenje na građanskim sudovima kada bi se uzelo dostavu na taj način.

P. Miladin: Ne vjerujem da se bilo gdje u inozemstvu dostavlja s povratnicom. Mislim da u tom smislu ni vani nemaju neki drugi standard koji nemamo mi u Hrvatskoj.

M. Giunio: Nešto bih rekao o dostavnicama i povratnicama iz hrvatske prakse. Financijska agencija vratila je zadužnicu iako je bila uredna, i bilo je novaca na dužnikovom računu. Vratila je zadužnicu zbog toga jer je poslana preporučenom poštom, ali bez povratnice. Dakle, to je bio smrtni grijeh vjerovnika i kada je on to ponovio za dva dana više na računu nije bilo novaca. Ima i drastičnijih slučajeva. Akademik Barbić spomenuo je praksu Europskog suda u vezi s drastičnim slučajevima povrede kamatnih stopa. Reći ću zanimljiv propis koji je od ne tako davno na snazi u Italiji koja je bila poznata po lutanjima oko lihvarskih kamata. Oni su 1996. godine postrožili u tom pogledu i svoj Civilni kodeks i Kazneni zakonik. promijenili i Zakon o kreditnim odnosima. Od 1996. godine u Italiji ako netko ugovori nedopuštenu lihvarsku kamatnu stopu onda ne samo da je ništetan onaj višak, nego je ništetan cijeli ugovor o kamatama i zajam se vraća bez kamata.

Ivan Delić, odvjetnik:

Kada FINA vrati ovu osnovu za plaćanje, ona će se čak tu pozvati na neki propis ili pravilnik pa znate što se dogodilo. Međutim, kada FINA dobije presudu prvostupanjskog suda koja je donesena prije pet godina, a postala je pravomoćna sada, onda dolazi do problema. Provedba te presude – imate izrijeku za glavnica s kamatama i trošak. Kako se prije nije posebno u izreci presude navodio trošak za zateznim kamatama, već se podrazumijevalo da se provedu i kamate na dosuđeni trošak, sukladno odredbama Ovršnog zakona. Međutim, provedba te presude nakon što FINA to provede nema kamate na trošak. Znači samo glavnica bez kamate. Sada pokušavate doznati zbog čega nema kamate? Zato jer nije navedena u presudi. Kako bi bila navedena kada je u trenutku donošenja presude bilo sve jasno i banke su to uredno provodile. Što sada? Da oprostimo tu kamatu u zadnjih pet godina ili što dalje? U FINI kažu, obratite se Općinskom sudu. Što ako sud odbije postupati po prijedlogu? Kažu neće, mi smo se dogovorili sa sudom da vi zatražite od nas potvrdu da mi ne provodimo kamate na trošak ako nisu izričito navedene, pa s tom potvrdom zatražite ovrhu kod Općinskog suda pa vam ju neće odbaciti. To vam je najnovije.

B. Tuškan: Nisam pobornik teorije zavjere, ali kad sve ovo čujem, naročito ovo zadnje, asocira me na Shakespearea i Henrika VI kad je rekao“ *The first think we do- let,s kill all the lawyers“ !!* Drugim riječima što nam je sada za činiti– maknuti pravnike kako ne bi pravno i dalje uneređivali ovu zemlju. Ovo što smo mi uneredili, ne znam tko je tako uneredio i u tako kratkom vremenu. Naravno sve bez aluzije na teoriju zavjera. Ovo je sada već pravni užas.

J. Barbić: Ponavljam, a to sam napisao nekoliko puta, da smo s pravnim sustavom došli do toga da se pravni specijalisti za uža područja prava danas teško snalaze, pravnici izvan tog užeg područja nikako, a adresati norme su bez izgleda u snalaženju bez tuđe stručne pomoći. Propis je prvenstveno namijenjen adresatu norme. On se pak mora obratiti stručnjaku za neko uže područje prava da mu objasni kako mora postupiti. Do toga je došlo. Taj će se nered kod nas stalno povećavati. Tako će biti sve dok ne sredimo pravni sustav i na tako sređeni sustav počnemo dodavati brojne nove norme. Bojim se da se to neće tako skoro dogoditi. Vidjet ćete za deset godina što će biti ako se ovako nastavi. S druge strane birokracija u Bruxellesu je stravična. Kada negdje stavite veći

broj ljudi, oni osjećaju potrebu da nešto produciraju, a produciraju i što treba i što ne treba. Puno puta sam spominjao primjer iz II. svjetskog rata koji je, po mom mišljenju, simptomatičan. Krupp je proizvodio topove i naoružanje za njemačku vojsku. Saveznici su srušili sve tvornice, ali je centralna upravna zgrada ostala čitava s 500 činovnika. Oni su besprijekorno funkcionirali. Dopisivali se, donosili pravila i sve drugo, a tvornica više nije bilo. Kada je Hrvatska počela pregovore bilo je oko 80.000 stranica europske pravne stečevine. Kada ih je nakon šest godina završila, ta je stečevina brojila 110.000 stranica propisa. Prosjek rasta je bio oko 5.000 stranica godišnje. Nastavlja li se taj trend? Nisam siguran, možda da, možda ne. Na to su došle i odluke Europskog suda. Danas je ukupna pravna stečevina, uključujući i sudske odluke, opsega oko 150.000 stranica. Na to svoje specijalnosti dodaje i naš zakonodavac s ovakvim rješenjima o kojima večeras govorimo. Nered je potpun. Teško je raditi u takvim uvjetima.

I. Tepšić: Možda po jedno pitanje za svakoga govornika.

Profesor Miladin, čini mi se, zgodno je primijetio da se ne može pod impresijom sadašnjih rješenja o uvođenju parametara na podešavanje kamatnih stopa suditi o pravnoj praksi koja je prethodila tim novim normativnim rješenjima. Moje je pitanje je li takva praksa, da se egzaktni parametri ugovaraju uz varijabilne kamatne stope, proširena praksa u državama Europske unije koje komparativno, u najmanju ruku, imaju jednako kvalitetno ili kvalitetnije ekonomsko i pravno okruženje od hrvatskoga. Postoje li i dalje u pojedinim članicama Europske unije takva rješenja, na tragu mjerodavnih direktiva, u kojima egzaktni parametri ni dan danas nisu obveznopravno neophodni i gdje se kreditnim institucijama pravno dopušta ugovaranje varijabilnosti kamatnih stopa kriterijem postojanja dobrog razloga (for just cause, ili for valid reason), profesionalno procijenjenog, pri čemu onda kreditne institucije preuzimaju profesionalnu odgovornost za svoju procjenu postojanja dobrog razloga i prihvaćaju odgovornost za štetu za slučaj povrede odnosno ugovorne ovlasti, odnosno za slučaj povišenja stope iako za konkretno povišenje nije postojao tržišno objektivno procjenjiv dobar razlog.

Drugo je pitanje za gospodina Giunija.

Kada se donosio Zakon o obveznim odnosima 2005., čini mi se, napravljena je jedna velika greška, a to je da smo europsku direktivu o zakašnjenju u plaćanju, s tamo opisanim limitom kamatne stope preuzeli u hrvatski pravni poredak naglavačke. Usudio bih se reći dvostruko naglavačke. Čini mi se da europska direktiva traži određenu najnižu zajamčenu stopu zatezne kamate, koja treba biti primijenjena isključivo kod

ugovora trgovačkog prava, te isključivo za slučaj da nije ugovorena neka druga stopa zatezne kamate . Europska direktiva se u limitiranju kamatne stope ograničava isključivo na zaštitu vjerovnika trgovaca koji su iz bilo kojeg razloga propustili ugovoriti zateznu kamatnu stopu, i to propisivanjem najniže stope zatezne kamate, definirane kao zbroj eskontne stope Središnje europske banke i određenog broja postotnih poena. Čudi me kako smo uspjeli takav jedna limit zatezne kamatne stope, odeden u korist vjerovnika, iz europske direktive prevesti kao gornji limit i ugovorne i zatezne stope i to u trgovačkim i u građanskim odnosima?

P. Miladin: Mjerodavne europske direktive imaju dva pristupa glede ove materije, dogovaranja podešavanja kamatne stope kod potrošačkih kredita s varijabilnom, promjenivom kamatnom stopom. Jedan je pristup onaj koji smo mi danas usvojili Zakonom o potrošačkom kreditiranju, a on se očituje kao dogovaranje varijabilne, promjenjive kamatne stope putem pomno određenih preciznih parametara. Drugi pristup koji također uživa pravnu zaštitu sa stajališta europske stečevine je pristup tzv. *just cause*-a, opravdanog razloga koji služi kao okidač za promjenu, podešavanje promjenjive, varijabilne kamatne stope. Taj pristup je dandanas pravno zaštićen i uživa sudsku zaštitu u Velikoj Britaniji, a i u zemljama Comonwelta koje su pod utjecajem engleskog prava. Čak je i u njemačkom pravu tek relativno nedavno došlo do obrata u vrednovanju spomenutih pristupa iako se upravo Njemačka izborila za primat prvog pristupa egzaktnih parametara u EU. Do 2006. godine u Njemačkoj su imali ustaljenu sudsku praksu na Vrhovnom sudu koja je pravno zaštićivala opće uvjete poslovanja banaka koje su dopuštale da banke određuju promjenjive, varijabilne kamatne stope svojom jednostranom, poštenom prosudbom. Dakle, pružala se pravna zaštita prema pravilima prvog pristupa o kojem sam govorio. Moglo se i tada ići na djelomičnu ništavost, ali u suštinu su takve klauzule uživale pravnu zaštitu. Tek 2006. g. i u Njemačkoj je došlo do obrata te su se počeli usmjeravati ka egzaktnim parametrima koji su precizni. Taj njemački impuls bio je odlučujući i za aktivniju europsku ulogu u definiranju tih parametara. To samo potvrđuje onu moju tezu da je pravo češće stvar razvoja iskustva nego logike. Lako je s današnje pozicije tumačiti određene stvari, a ne smijemo zanemariti da su se neke stvari događale prije deset godina u drugim okolnostima. I kod drugog pristupa poštena prosudba banke mora se u konačnici ravnati prema nekim preciznim parametrima, tako da se razlika između ova dva pristupa u praksi svodi na

tehniku ugovaranja konkretne klauzule o varijabilnoj kamati – je li, dakle, klijent banke bio jasno suočen s tim parametrima već u času sklapanja ugovora o kreditu.

M. Giunio: Ne bih rekao da europska direktiva iz 2000. i 2011. godine o kašnjenju u plaćanju uređujući onaj dodatak od najmanje 8 odnosno ranije 7% na referentnu stopu, to propisuje samo kao supsidijarnu kamatnu stopu. Mislim da je u duhu direktive upravo nametanje minimuma. Jedino tako nekakva borba protiv kašnjenja može imati neku svoju svrhu. Iz konteksta direktive proizlazi da je doista moguće ugovarati stopu zateznih kamata, ali je to ugovaranje na više, a ne na manje. Po našem Zakonu o financijskom poslovanju, budući je limit ona zakonska stopa, proizlazi da se može ugovarati (samo) na niže. Na više ne dolazi u obzir. Čini mi se da to nije u skladu s intencijom. Propustio sam reći kod prijedloga novog zakona da je onaj dodatak na referentnu stopu - 8% za poduzetnike, 7% za ostale. Prema tome, ta su se dva dodatka približila i pitanje je koliko uopće ima smisla razlikovati sada zatezne kamate kod poduzetnika i kod građanskih poslova.

I. Tepšić: Gospodine Giunio, rekao bih ,ne samo da se to približilo, nego se napravila jedna čudna mješavina u osnovici. U Zakonu o kamati imate referentnu veličinu za sve kamatne stope vezane na kreditiranje gospodarstva. Veoma je teško razumjeti koji bi bio rezon da se u kreditiranju građana, ili u pozajmljivanju novaca između građana kao polazišna veličina uzima nešto što nema nikakve veze sa uvjetima kreditiranja građana

M. Giunio: To je ključna stvar bila unutar posljednjih deset godina, a to je traženje referentne stope. Onda kad je dovršen i objavljen Zakon o obveznim odnosima dvije je godina trajala njegova vakacija, za hrvatske pojmove nepojmljivo i dvije godine je trajalo sporenje oko referentne stope, uz inzistiranje prvenstveno iz bankarskih krugova da eskontna stopa nije realna veličina. Tada je Hrvatska narodna banka doskočila tako da je na Silvestrovo 2007. godine jednostavno duplirala eskontnu stopu koja je do tada bila 4,5% i blizu stope Središnje europske banke. Ta stopa više uopće nije bila eskontna stopa. Ona se zvala eskontna, ali to više nije bila. Bankari su predlagali da se primijeni stopa kamata na lombardne kredite koja je upravo tada bila tih 9%. Tako da je Hrvatska narodna banka digla stopu na ovu razinu koju su bankari predlagali kod lombardnih kredita. Stope lombardnih kredita od tada pa do danas kretali su se silaznom putanjom, ali ih nije pratila i eskontna stopa. Stopa lombardnih kredita i danas je niža od eskontne

stope koja se primjenjuje kao referentna prema ZOO-u. Doista je veliki problem traženja zadovoljavajuće referentne stope. Uskoro kada budemo imali euro bit će lakše....

J. Barbić: Ako nema više prijavljenih za raspravu, pitam naše uvodničare žele li još nešto dodati onome što su već rekli.

P. Miladin: Zaključio bih da imamo ozbiljan problem u Hrvatskoj kako financirati dugoročne kredite. Imamo kratkoročne izvore financiranja, a trebamo dugoročne kredite. To je jedan ozbiljan, ne samo pravni, nego politički, socijalni problem i mislim da ćemo se vrlo brzo suočiti s realnostima oko tog problema. Treba dugoročno osigurati sredstva. Banke su, dakle, prisiljene na to, a izvori su kratkoročni. To je problem kojega je svjesna i Hrvatska narodna banka.

J. Barbić: Hvala lijepa, odužimo se pljeskom našim uvodničarima. Toliko za sada, ali to ne znači da nakon što Zakon bude donesen ne ćemo raspraviti kako izgleda njegova primjena. Htio bih vam reći dvije stvari. Idući se tjedan u Opatiji održava vrlo zanimljiv *Susret pravnika '14*. Teme su doista vrlo zanimljive, a među njima je i ova današnja tema. Ako ne budete tamo, pročitajte zanimljive referate koje ćemo objaviti. Drugo, koga zanima predstečajna nagodba i sve u vezi s njom mogu o tome pročitati u knjizi *Hrvatsko insolventijsko pravo* koju je upravo objavila Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti. Riječ je o tekstovima s održanog okruglog stola o toj temi.

Naša sljedeća tribina u lipnju imat će vrlo zanimljivu i intrigantnu temu - je li Hrvatska spremna primijeniti ekološke norme Europske unije. To je vrlo ozbiljna stvar. Imamo vrlo mjerodavnu osobu koja će nam iznijeti kako to izgleda i što će biti ubuduće. Doviđenja u lipnju.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 107

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodničarke
Doc. dr. sc. Lane Ofak,
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu**

Tema 187. tribine

**JESMO LI SPREMNI ZA IZAZOVE EUROPSKOG
PRAVA OKOLIŠA**

Zagreb, 17. lipnja 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

187. TRIBINA – 17. LIPNJA 2014.

JESMO LI SPREMNI ZA IZAZOVE EUROPSKOG PRAVA OKOLIŠA

J. Barbić: Kolegice i kolege, 187. tribina je otvorena. Tema je vrlo zanimljiva - *Jesmo li spremni za izazove europskog prava okoliša*. Rekao bih jesmo li uopće spremni za europsko pravo. To je dodatak cijeloj priči. To što će danas ovdje biti rečeno odnosi se na cjelokupno europsko pravo jer nismo baš tako spremni da bi sve to primijenili kako treba iz vama dobro poznatih razloga o kojima smo već raspravljali na našim tribinama.

Sada smo zamolili kolegicu Lanu Ofak, docenticu na ovom fakultetu koja se bavi upravnim pravom i ovom materijom, tako boljega uvodničara za to nismo mogli dobiti, da nas uvede u zanimljivu i značajnu temu. Zaštita okoliša je ključno pitanje. To je i ustavno pitanje. Ustavom je tako nešto izričito predviđeno i vrlo je važno znati kako se to kod nas uređuje i provodi. Ima li tu nekih zapreka, možemo li s upravno-pravnog stajališta provesti sve kako je propisano? O svemu tome obavijestit će nas naša današnja uvodničarka. Kolegice Ofak, izvolite.

L. Ofak: Poštovane kolegice i kolege, svoje sam uvodno izlaganje koncipirala kao uvod u diskusiju. Trajat će oko dvadesetak minuta nakon čega će mi biti drago čuti vaša mišljenja o tom problemu da li smo spremni za izazove o kojima ću govoriti. Sigurna sam da ste svjesni da živimo u razdoblju u kojem vlada velika pravna nesigurnost. O tome je prošli tjedan u ovim prostorijama Akademija pravnih znanosti Hrvatske dala izjavu o stanju hrvatskog pravnog sustava nakon ulaska u članstvo Europske unije. Bili su prisutni predsjednik Akademije pravnih znanosti prof. emer. dr. sc. Željko Horvatić, prof. dr. sc. Ivan Koprić i prof. dr. sc. Davor Derencinović. Izjava je dostupna na web stranicama Akademije pravnih znanosti. U svom izlaganju osvrnut ću se na sve te izazove o kojima je bilo mnogo govora i u procesu pristupanja Europskoj uniji. O tome su govorili mnogi znanstvenici i stručnjaci. Bilo je mnogo govora i na tribinama u organizaciji akademika Barbića. Vodila me misao vezana za savjet koji mi je uputio akademik Barbić, a to je da su sve kritike dobrodošle, ali da istovremeno trebamo ponuditi i rješenja pa sam odabrala govoriti o izazovima s kojima sam se susretala, ali isto tako i o nekim rješenjima za koja sam uvidjela da su moguća kao izlazak iz

labirinta. Izazove sam podijelila u tri skupine. Vidjet ćete da se ne razlikuju od drugih područja. Kao što ste rekli u uvodu, Europsko pravo okoliša u tome se ne razlikuje od drugih pravnih područja. Rekla bih da je ovo područje s najviše izazova. Najbrojniji postupci koji se vode protiv država članica su u području prava okoliša. Dakle, oni postupci koji se provode zbog kršenja europskog zakonodavstva. Što se tiče troškova koji su povezani s troškovima u tom području, oni su procijenjeni na oko pedesetak milijardi eura godišnje. Iz tog razloga vidi se da je to jedno od najizazovnijih područja u vezi pravne stečevine Europske unije. Što se tiče tih postupaka dat ću nekoliko primjera koji se vode pred sudom Europske unije. Jedan primjer je iz Slovenije. Radi se o ilegalnom odlagalištu otpada koje se nalazi 500 metara od centra Celja i u naselju koje je blizu Celja, a koje se zove se Bukovžlak. Na odlagalištima otpada uočene su visoke razine koncentracija teških metala. Slovenija je napravila plan uklanjanja tih odlagališta, ali ga ne provodi. Europska komisija pokrenula je spor pred Sudom Europske unije iz razloga što želi pokazati da postoji velika opasnost za zdravlje ljudi. Jedino tako će Slovenija početi rješavati taj problem. Isto tako sličan je primjer iz Bugarske. Prije pet godina istekao je rok da se uskladi s Direktivom o odlagalištima otpada, a još uvijek postoji 113 odlagališta koja djeluju nezakonito. Ona tek iduće godine planira izgraditi 23 nova odlagališta. Zato Komisija pokreće spor da natjera Bugarsku da shvati ozbiljnost te situacije. Mnogi su primjeri kada države članice kasne s provedbom direktiva i u tim situacijama jedna mogućnost je da se i novčano kazne. Dakle, od trenutka kad se donese presuda Suda Europske unije pa do trenutka kada se država konačno ne uskladi s direktivom može biti kažnjena dnevno u iznosu koji može biti primjerice 150.000 eura. To su izazovi koji obuhvaćaju moju prezentaciju. Bavit ću se s tri izazova. Prvi je vezan uz prijevod pravne stečevine na hrvatski jezik. Zatim izazovi u pogledu kvalitete propisa i njihove pripreme i treće je primjena tih propisa u praksi. Prije nego krenemo na te izazove htjela bih da sagledamo novu odredbu Ustava koja je stupila na snagu pristupanjem Hrvatske Europskoj uniji. To je članak 141.c, odnosno prema pročišćenom tekstu to je članak 145. Ta odredba glasi da ostvarivanje prava koje proizlazi iz stečevine je izjednačeno s pravima koja su zajamčena hrvatskim pravnim poretkom. Pravni akti i odluke koje je Hrvatska prihvatila u institucijama Unije primjenjuju se u skladu s pravnom stečevinom Unije. Sudovi su dužni štiti subjektivna prava utemeljena na pravnoj stečevini Europske unije i državna tijela, tijela jedinica lokalne i područne samouprave te pravne osobe s javnim ovlastima izravno primjenjuju pravo Europske unije. Dakle, u tom kontekstu bitno je sagledati sve izazove o kojima ću

govoriti. Prvi izazov je prijevod direktiva. Oni akti koji se sada donose od kada smo stupili u članstvo Europske unije 1. srpnja 2013. objavljuje se na hrvatskom jeziku u službenom listu Europske unije. Problem je s onim aktima koji su se donosili od 1952. pa do 1. 7.2013. Za to postoji posebno izdanje Službenog lista. Još uvijek ima 20.000 stranica propisa koji nisu još objavljeni. Oni su stupili na snagu u trenutku kada smo postali članica Europske unije. Sigurna sam da ćete se naći u situaciji ako se bavite Europskim pravom da će vam trebati neka direktiva ili uredba i da ćete ju pokušati naći ovdje, ali nema je. Ne moram ni spominjati kako to nije u skladu s načelom vladavine prava i našim Ustavom koji propisuje da propisi prije nego stupe na snagu moraju biti objavljeni. Mora se omogućiti građanima primjeren rok da se upoznaju s odredbama prije nego stupe na snagu. Ono što dodatno frustrira je činjenica da je Vlada Republike Hrvatske tijekom pregovora prijevode poklanjala našim susjedima Crnoj Gori, Bosni i Hercegovini i Srbiji, a da isto to nije htjela objaviti na web stranici koja je bila posvećena pregovorima Hrvatske s Europskom unijom. Na jednom seminaru koji se vodio pri Ministarstvu vanjskih poslova jedan od sudionika postavio je pitanje zašto još uvijek nisu dostupni ti prijevodi. Odgovor je bio da bi nastala panika i da to nije potrebno i da će akti biti objavljeni kada postanemo članica Unije. Konačno se dogodilo da su ti akti postali dostupni, ali ne zato što ih je Vlada Republike Hrvatske objavila nego Vlada Crne Gore na web stranici Ministarstva vanjskih poslova i europskih integracija Crne Gore. Mi smo mogli pristupiti ovim prijevodima koji su plaćeni našim novcem. Ta stranica više nije u funkciji, ali ima na Google-u dokaz da je postojala. Kada sam se pripremala za ovu prezentaciju pretraživala sam Internetom i naišla na jednu divnu stvar. Mogu reći i neke pozitivne primjere, a to je da je Ministarstvo vanjskih i europskih poslova objavilo web stranicu sa svim aktima koji su još uvijek radna verzija. Pravnici i lingvisti još uvijek na njima rade da bih ih mogli objaviti u Službenom listu, ali je moguće vidjeti ih na ovoj web stranici. Puno se puta prigovaralo da ti prijevodi nisu dobri. Sada imamo mogućnost ako nas neka područja zanimaju da provjerimo i možda još uvijek imamo mogućnost da kontaktiramo pravnike ili lingviste putem e-maila u Vijeću i upozorimo na te nedostatke u prijevodu prije nego budu službeno objavljeni. Imam osobni primjer, a to je dok sam pisala doktorsku disertaciju gledala sam ove prijevode na crnogorskoj stranici i uočila sam krivi prijevod odredaba jedne direktive koje se odnosi na pristup pravosuđu u pitanjima okoliša. Nažalost, tim krivim prijevodom koristili su se službenici u Ministarstvu zaštite okoliša kada su donosili Zakon o zaštiti okoliša 2007. godine. Posljedica tog krivog prijedloga je bilo da smo imali u zakonu odredbu

koja je onemogućavala pristup pravosuđu umjesto da ga olakšava što bi bilo u skladu s direktivom. Poslala sam upozorenje za taj krivi prijevod i ta odredba je prepravljena, a isto tako i u Zakonu o zaštiti okoliša iz 2013. Moj primjer pokazuje da je moguće utjecati ako se uložiti malo truda i vremena. Također sam kontaktirala i tražila Direktivu o otpadu i nisam ju našla na web stranici Službenog lista Europske unije i onda sam pisala pismo EUR-Lexu. To je servis koji se bavi objavom propisa. Zamolila sam ih, budući da nema direktive na hrvatskom, da li mi mogu poslati neku radnu verziju. Odgovorili su mi da nemaju, a također su mi i pristojno rekli da ne očekuju da će ju brzo imati. Mislim da bih mogla im ukazati na ovu web stranicu da idući puta ako im se obrati netko iz Hrvatske mogu uputiti na nju. Što se tiče idućeg izazova radi se o pitanju pripreme propisa i naravno pitanju njihove kvalitete. Nedavno sam pročitala da je Europski ombudsman gospođa Emily O'Reilly pokrenula neformalnu istragu u vezi transparentnosti rada stručnjaka koji za Europsku komisiju pripremaju prijedlog propisa. Naime, podaci pokazuju da dominiraju osobe koje dolaze iz velikih kompanija, a da su ostali podzastupljeni. Po njenom mišljenju stanje nije transparentno i trebao bi sastav tih skupina biti uravnotežen. Ona se zalaže za što transparentniji rad stručnih skupina koje pripremaju propise na razini Europske komisije. Kada se pripremala (i još uvijek se priprema) Direktiva o pristupu pravosuđu u pitanjima okoliša Opća uprava za okoliš Europske komisije je radila javne konzultacije u vezi prijedloga Direktive. U okviru jedne akademske mreže čiji sam član, a bavimo se pravom okoliša, zamoljena sam da sudjelujem u toj javnoj raspravi. Uspostavilo se da su lovačke udruge masovno iskoristile te javne konzultacije kako bi negativno utjecale na ishod da se ne donese ta Direktiva koja bi koristila pristupu pravosuđu. Tako smo i mi zamoljeni da izjasnimo svoje stajalište zašto bi trebalo omogućiti širi pristup pravosuđu u pitanjima okoliša. U pogledu izazova u vezi primjene propisa mislim da se s time možemo suočiti na način da zaista sudjelujemo u ovim procesima i to nam omogućava međunarodni ugovor Konvencija o pristupu informacijama, sudjelovanju javnosti u odlučivanju i pristupu pravosuđu u pitanjima okoliša. Ta konvencija sklopljena je u gradu Aarhus pa se zato skraćeno naziva Aarhuška konvencija. Izdvojila bih neka prava koja nam po toj Konvenciji pripadaju. Ta Konvencija obvezuje institucije Unije, a isto tako i države članice. Ovdje sam navela neka prava koja nam pripadaju kada se donose planovi i programi koji se odnose na okoliš. To mogu biti prostorni planovi, planovi gospodarenja otpadom, planovi koji se odnose na djelatnosti koje imaju utjecaj na okoliš, poput poljoprivrede, turizma, energetike. Ovi standardi o kojima ću govoriti proizlaze iz prakse

tijela koje je osnovano u sklopu Aarhuške konvencije i naziva se Compliance Committee, što znači Odbor za pridržavanje te Konvencije i svatko ima pravo podnijeti pritužbu protiv bilo koje stranke Konvencije ukoliko smatra da ona ne poštuje Konvenciju. Iz te prakse slijede brojni standardi kako se treba omogućiti sudjelovanje javnosti. Prvo je da ti postupci trebaju obuhvatiti razumne vremenske rokove. Treba sagledati koliko je neki zahvat, plan, projekt opsežan i zahtjevan. Ako se radi o složenim projektima onda vrijeme za sudjelovanje javnosti mora biti duže u odnosu na one projekte koji su manji. Treba javnosti omogućiti dovoljno vremena da se upozna s dokumentacijom i dovoljno vremena da podnesu komentare. Imam jedan primjer iz Litve. Slučaj je u vezi odlagališta otpada. Sudjelovanje javnosti je bilo omogućeno deset radnih dana. Compliance Committee je utvrdio da nije bilo dovoljno vremena da se javnosti omogući djelotvorno sudjelovanje. Imamo primjer iz Španjolske u vezi jednog projekta za koji je omogućila sudjelovanje u vrijeme božićnih i novogodišnjih blagdana. Utvrđeno je da je time povrijedila Konvenciju jer nije omogućila djelotvorno sudjelovanje javnosti s razumnim vremenskim rokovima. Isto tako bio je slučaj ako se organizira samo jedno javno izlaganje onda ono ne smije biti u doba kada ljudi rade. Bolje je organizirati više puta ili nakon radnog vremena tako da ljudi koji rade mogu doći. Drugo što je omogućeno kao pravo javnosti je da se sudjelovanje mora biti organizirati dovoljno rano dok su sve mogućnosti otvorene. Primjer za to je odabir načina zbrinjavanja otpada, da li će biti spalionica ili odlagalište, onda se treba organizirati sudjelovanje prije nego je donesena politička odluka. Uglavnom se događa da su političke odluke donesene prije, a sudjelovanje javnosti se radi samo kao forma. Ako se u praksi događa da nakon što je javnost dala svoje komentare nikada oni nisu bili uzeti u obzir i nikada nije došlo do promjena koje su unaprijed bile odlučene onda takvo postupanje države i njezinih institucija nije u skladu s Konvencijom. Treće je, da se mora uzeti u obzir ishod sudjelovanja. To ne znači da lokalna zajednica ima pravo veta na određene prijedloge nego to znači da se trebaju razmotriti sve primjedbe i trebaju se dati obrazloženja zašto su neke opcije uzete u obzir, a neke nisu. Ako bi se događalo rutinski da se svi komentari odbijaju bez ikakvog obrazloženja onda takvo postupanje ne bi bilo u skladu s Aarhuškom konvencijom. Treće, u vezi izazova primjene propisa u praksi. Danas se u Zagrebu puno govori o problemu odlaganja komunalnog otpada i na koji način će se odlagati. Grad Zagreb nije donio plan odlaganja otpadom iako je to bila zakonska obveza. Osim toga po Zakonu o zaštiti od buke Grad Zagreb je bio dužan još prije tri godine donijeti stratešku kartu buke, a tek sada je u tijeku javna rasprava. Isto

tako mogu navesti primjer iz Slavenskog Broda. Radi se o onečišćenju zraka. Prema Zakonu o zaštiti zraka ako u određenoj zoni postoje prekoračenja graničnih vrijednosti za onečišćujuće tvari onda je jedinica lokalne samouprave dužna donijeti akcijski plan za poboljšanje kvalitete zraka. Isto tako ako se radi o onečišćujućim tvarima koje dolaze iz druge zemlje onda nadležno ministarstvo treba pokrenuti suradnju sa susjednim zemljama iz kojih dolazi to onečišćenje kako bi zajedno pripremile i provele akcijski plan za poboljšanje zraka. Koliko mi je poznato za Slavonski Brod ne postoje takvi planovi. S ovim pitanjem suočili su se građani u Europskoj uniji. Imam primjer kako se mogu pokrenuti nadležna tijela da počnu provoditi propise. Svi naši propisi zapravo su odraz europskih propisa. Mi smo ih donijeli i morali se uskladiti s Europskom unijom i njezinim direktivama. Na zaobilaznici u Münchenu došlo je do prekoračenja graničnih vrijednosti za pojedine štetne tvari, a nije bilo nikakvog akcijskog plana iako se on mora donijeti u takvim situacijama. Taj akcijski plan za poboljšanje kvalitete zraka morao bi sadržavati mjere koje se u kratkom vremenu trebaju primijeniti kako bi se kvaliteta zraka dovela do one koja je sukladna s propisima. Budući da Bavarska nije donijela takav plan gospodin Janecek je podnio tužbu pred Upravnim sudom Bavarske. Podnio je tužbu i zatražio da se donese takav plan. To je završilo pred njemačkim Saveznim upravnim sudom. Prema mišljenju tog suda, njemačko pravo ne dopušta tužbu za donošenje plana. Jedino ako se radi o pojedinačnim slučajevima može se zatražiti donošenje pojedinačnog upravnog akta, ali ne postoji takvo pravo za podnošenje tužbe kada se traži donošenje nekih općih akata i planova. Iako je utvrdio da to pravo ne pripada prema njemačkom pravu, ipak je njemački sud upitao Sud Europske unije da li to pravo proizlazi iz pravne stečevine Europske unije. Sud Europske unije je dao potvrđan odgovor. Naime, direktive obvezuju. Pogotovo ako se radi o direktivama koje su donesene s ciljem da se zaštiti zdravlje ljudi onda svaka zainteresirana osoba ima pravo obratiti se sudu u situacijama kada država ne ispunjava obveze koje proizlaze iz direktiva. Tako da čak ako u domaćem pravu ne postoji pravno sredstvo koje bi omogućavalo građanima da podnesu tužbu zbog propusta institucija koje ne rade svoj posao onda to pravo proizlazi iz Europskog prava i njime se možemo koristiti pred našim domaćim sudovima. Kroz svoje izlaganje htjela sam pokazati kako pravna stečevina daje mogućnosti da postanemo aktivni sudionici koji mogu pomoći nadležnim tijelima da počnu donositi kvalitetnije propise i da ih počnu primjenjivati u praksi. Čini mi se da bez tog aktivnog poticanja izvana promjene neće ići dovoljno brzo i kvalitetno. Nadam se da sam vas inspirirala da također sudjelujete u postupcima donošenja akata

koji će se provoditi i u situaciji ako smatrate da su prekršena prava da se koristite pravom na pristup pravosuđu.

J. Barbić: Zahvaljujem kolegici Ofak na izlaganju, posebno na vrlo inspirativnim primjerima koji nam pokazuju kako izgleda naš pravni sustav a naročito kako ga se primjenjuje. Posebno me razveselila ova primjedba neobjavljivanja propisa koji se moraju primijeniti, a nigdje nisu objavljeni. To me podsjeća na bivšu državu koja je imala tajni Službeni list tiskan u svega par primjeraka koje su i dobivali državni tužilac, carina i još dvije ili tri institucije. Tako je bila jedna velika arbitraža u Londonu u kojoj se naša stranka pozivala na višu silu jer je država donijela akt kojim je zabranila izvoz šećera. Na to se na arbitraži postavilo pitanje gdje se može vidjeti opći akt kojim je propisana zabrana. Odgovor je bio: „Ne možete ga vidjeti.“ Opet pitanje: „Kako ne može?“. Odgovor: „Zato jer je objavljen u tajnom Službenom listu.“ Kako Službeni list može biti tajan? On zato postoji da ljudi znaju što je gdje i kada propisano. Propis ne može biti nešto što nije objavljeno i tako dostupno javnosti. Tada je na arbitraži dan komentar na pravni sustav, a gospođa Milka Planinc koja je tada bila predsjednica Saveznog izvršnog vijeća izdala je potvrdu da je Savezno izvršno vijeće donijelo tu mjeru i da je to objavljeno u tajnom Službenom listu.

To je stanje koje nije daleko od ovoga što je iznijela kolegica Ofak. Morate neposredno primijeniti europsko pravo, a ono domaćim adresatima nije dostupno kao što su dostupni drugi propisi pa ga morate iznalaziti u crnogorskom Službenom listu. Kolegica je iznijela ovaj zgodan primjer i nadam se da ćemo u raspravi doći do još zanimljivih primjera. Na redu je rasprava. Na vama je da iznosite svoja mišljenja i postavljate pitanja. Sve ćemo snimiti, vi ćete ispise toga autorizirati a mi ćemo sve objaviti u Godišnjaku.

Nada Cipetić, odvjetnica iz Zagreba:

Imam jedan slučaj koji već dugo godina ne mogu riješiti ni putem građanskog suda ni putem upravnog suda. Naime, radi se o otpadu koji je odložen iznad jednog potoka i taj potok je zacijelen cijevima koje su doslovno zdrobljene. Vodopravna inspekcija donese rješenje, a Inspekcija za zaštitu okoliša je donijela svoje rješenje, a samo dijelom potoka, ali ne preostalom dijelu potoka. To se proteže uzduž jedne ulice i tu su kuće. Ljudi su imali razloga da to zacijele cijevima i zatrpali zemljom i tu parcelu koriste. Na

nekima su sagradili garaže, na nekima kuće. Pokrenem i upravni spor nakon što sam iscrpila sva sredstva. Dobijem tužbu koja se odbacuje od Upravnog suda i obrazloženje da se protiv nijedne inspekcije ne može pokretati spor. Upravi sud u Zagrebu odbacio tužbu, budući da postupak radi šutnje administracije pokrenut po novom ZUP-u i ZUS-u još traje i do današnjeg dana nisam još uvijek primila rješenje o odbačaju, koje nažalost očekujem. Naime, u tom postupku sam primila od tuženog tijela odgovor kojim poriču nadležnost, dok me je Upravni sud u Zagrebu povratno tražio da na to odgovorim, pri čemu sam se u svom odgovoru pozvala između ostalog i na Arhušku konvenciju.

Po ranije pokrenutom upravnom sporu radi šutnje administracije po starom ZUP-u i ZUS-u Upravni sud u Zagrebu odbacio tužbu, uz obrazloženje da se protiv niti jedne inspekcije ne može pokretati od strane građanina upravni postupak i upravni spor jer građani imaju samo ulogu davanja inicijative, dok inspekcije po službenoj dužnosti pokreću upravne postupke.

Posebno naglašavam da je iz komentara novog Zakona o upravnom postupku i Zakona o upravnom sporu vidljivo da je i dalje zadržana ta stara praksa o nemogućnosti pokretanja upravnog spora od strane građana protiv inspekcija.

Kako ostvariti, kako zaštititi? Na nekretnini moje stranke radi tih zdrobljenih cijevi doslovno se stvara poplava. U građanskoj parnici sam samo jednim dijelom ostvarila ostalo jednostavno ne mogu jer se ne zna gdje taj potok završava. Potok je javno dobro. On nije proglašen javnim dobrom, ali je proglašen javnim dobrom potok u kojem završava ili završava u gradski potok ili kanalizacije jer u okviru građanske parnice nemam ovlasti koje imam jedna državni inspektorat koji može pomoći ljudima do to ispitaju. Molim vas da mi pomognete kako dalje. Uputite me gdje ili da se pozovem na neku direktivu ili postupak jer po sadašnjem sustavu ne mogu ni putem Upravnog suda ostvariti pravo stranke gdje doslovno nekretnina poplavljuje. Očevici smo što su načinile poplave u zadnje vrijeme.

L. Ofak: Da li ste Vi vlasnik nekretnine?

N. Cipetić: Privatni vlasnici su svi ti ljudi. U Zakonu o vodama u članu 126 piše da je Državni inspektorat vodopravna inspekcija kroz parcele privatnih vlasnika dužan pokrenuti postupak jer su po istim postupcima starog i novog zakona iz tog vodotoka donijeli rješenje.

L. Ofak: Bez uvida u spis teško mi je reći u čemu je bila greška, ali mogu reći da ste u pravu. One osobe koje podnose predstavke o tome da se treba pokrenuti inspekcijski postupak, koji je upravni postupak, imaju pravo da u roku od 30 dana prime obavijest o tome što se poduzelo. Ukoliko nisu zadovoljni s tom obaviješću ili ju nisu dobili imaju pravo prigovora. Čak i u slučaju šutnje uprave postoji mogućnost prigovora. O prigovoru se odlučuje rješenjem. Protiv rješenja moguća je žalba odnosno pokretanje upravnog spora. Dakle, po novom Zakonu o općem upravnom postupku i novom Zakonu o upravnim sporovima u takvim situacijama morao bi se moći voditi upravni spor i sud ne bi smio odbaciti svoju nadležnost. To pravo proizlazi također iz međunarodnog ugovora Aarhuške konvencije koju sam spomenula. Primjenom svih tih standarda i Aarhuške konvencije sudovi ne bi smjeli odbaciti takvu tužbu. U toj situaciji preostaje Vam ili ponovno pokrenuti postupak s ovim svim argumentima koje sam rekla ili pozvati se na dokumente koje sam navela. Dakle, mora se dobiti obavijest u roku od 30 dana, postoji pravo na prigovor, a isto tako i odredba Arhuške konvencije o pravu na pristup pravosuđu.

B. Sedak-Benčić:

Hrvatska je nakon pristupanja Europskoj uniji donijela Zakon o strateškim investicijskim projektima. Zakon je donesen unatoč protivljenju stručne javnosti i udruga civilnog društva, zbog čega se je u javnosti stvorila percepcija da su taj zakon pod krinkom poticanja velikih razvojnih ulaganja „progurali“ investitori koji na takav način u zemljama EU za sada nisu ostvarili poznate veće investicije. Obzirom na naslov današnje teme postavljam pitanje - u kojoj mjeri se je Republika Hrvatska donošenjem takvog zakona udaljila kako od već postojećeg standarda domaćeg zakonodavstva, tako i od obveza prijeme načela i instituta Europskog prava okoliša.

L. Ofak: Ono što je najopasnije u situacijama kada postoji potreba za investicijama neminovno je da će svi ti projekti koji se predlažu imati značajan utjecaj na okoliš. Onda se ova prava na pristup informacijama i sudjelovanje javnosti pokušavaju umanjiti i isključiti. To nije

moguće. U situacijama ako će se pokretati konkretni projekti bilo što što piše u tom zakonu ne može nadjačati ove međunarodne obveze o poštovanju prava na sudjelovanje javnosti: dovoljno rokova za sudjelovanje, razmatranje komentara, čak i pristup pravosuđu da se takve odluke mogu pobijati. Po mom mišljenju neka postoji zakon. Bilo bi možda bolje da ga nema, ali onda u praksi postoje načini kako se mogu kontrolirati ti upravni postupci koji se vode s obzirom na te pojedine strateške investicije.

Melita Carević, znanstvena novakinja, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu:

Samo jedna mala nadopuna - ako se sustavno pojavljuju isti problemi u domaćem pravnom sustavu jedan pristup koji se pokazao dosta korisnim jest upućivanje pritužbi Europskoj komisiji, koja posebno ako postoji veći broj pritužbi, reagira i u određenim slučajevima pokreće postupak protiv države članice. Dakle, pored pritiska na domaćeg zakonodavca da se ti zakoni promijene, moguće je i uputiti pritužbu Europskoj komisiji. Ako sustavno postoje problemi kakvi su ovi o kojima govori gospođa onda se oni mogu rješavati i na ovaj način.

D. Pranjković:

S obzirom da je zatvorena strategija polaganja istrošenog nuklearnog goriva u Hrvatskoj s 1.svibnjem ove godine postavilo se pitanje skladištenja i dekomisije nuklearnog reaktora Krško kojeg je Hrvatska vlasnica 50 %.Svakako će se pokušati izbjeći "sindrom nemoj te zakopati u mom dvorištu",pa će se to riješiti ili Arhuškom konvencijom ili referendumom.Vodile su se konzultacije oko mjesta za odlaganje. Moje pitanje je kako vi vidite u kontekstu Europskog prava okoliša zbrinjavanje tog otpada? Njega se može reprocessuirati još jedanputa kada se vrati.To je onda i pitanje nacionalne sigurnosti jer ako padne u "pogrešne ruke".Management postupka skladištenja je vrlo kompliciran.

L. Ofak:

Sjećam se prije nekoliko godina da je Vlada RH na zatvorenoj sjednici donijela odluku bez ikakvog konzultiranja javnosti da će privremeno odlagalište otpada biti „Ruđer Bošković“. Kada se saznalo za tu odluku javnost se pobunila i ta je odluka povučena. Ovakve stvari ne smiju se voditi u tajnim postupcima, već se treba organizirati sudjelovanje javnosti. Ovisi o tome koliko ima pojedinaca koji su zainteresirani za to i da pritišću vlasti da se o tome razgovara. Većina ovih pitanja nikada ne bi dovela do

promjena ako nema pojedinaca i udruga koji ulažu pravne lijekove i dovoljno energije da idu do kraja da uspiju da se promijeni praksa u Hrvatskoj.

J. Barbić: Inače usput, kad smo kod dekomisije Krškog, Hrvatska je propustila idealnu priliku koja joj se ukazala pred desetak godina. Ne znam koliko vam je poznato, ali sporazum između ondašnje Socijalističke Republike Hrvatske i Socijalističke Republike Slovenije, zapravo između njihovih tadašnjih elektroprivreda a ne država, bio je da se gradi atomska centrala prvo u Sloveniji tako da svaka strana sudjeluje u financiranju toga s 50% a da se nakon toga u Hrvatskoj sagradi ista takva centrala s jednakim omjerom u financiranju pa bi u konačnici svaka strana zadržala svoju centralu umjesto da u svakoj od njih svaka bude u polovini idealnog dijela. Čim je slovenska centrala bila dovršena, sukladno dogovoru bio je postavljen zahtjev da se u Hrvatskoj pristupi izgradnji iste takve centrale. Slovenija je tada donijela zakon kojim se zabranjuje osobama na njezinu teritoriju da bilo gdje ulažu u nešto što ima veze s atomskom energijom. Slovenska elektroprivreda se tada pozvala na višu silu (zakonska zabrana) zbog koje ne može ispuniti preuzetu obvezu. Tadašnja Elektroprivreda Hrvatske nije htjela poslušati savjet da se u slučaju više sile u takvom slučaju, budući da je ugovor već djelomično ispunjen, može tražiti njegova prilagodba novim uvjetima kako bi se zaštitili isti interesi stranaka i pristupiti rješenju da se pod istim uvjetima sagradi u Hrvatskoj termoelektrana jednakog kapaciteta kao i prethodno izgrađena atomska centrala u Sloveniji. Tako bi slovenska strana morala u Hrvatskoj uložiti onoliko koliko je hrvatska strana bila uložila u Sloveniji. To se nije htjelo.

Nakon toga došla je povoljna prilika za Hrvatsku. Nastala je Republika Slovenija koja je u jeku svog nacionalnog poriva nacionalizirala elektranu sagrađenu u Sloveniji i rekla da je ona nakon toga u 100% vlasništvu Slovenije. To je bio pravi trenutak da Hrvatska kaže: „To ste nam odnijeli. Platite nam 650 milijuna dolara koliko smo uložili u elektranu, a dekomisija i troškovi u vezi s njom ostaju na vama.“ Hrvatska to nije htjela učiniti, iako je na to bila upozorena. Slovenci su na neko vrijeme čak obustavili Hrvatskoj isporučivati dogovorenu polovinu električne energije iz elektrane jer su smatrali da Hrvatska nema u njoj udjela tako da je nastao dug od nekoliko desetaka milijuna dolara za neisporučenu struju koju je Hrvatska morala nabaviti na drugoj strani. To je bila sjajna prilika da se Hrvatska iz toga izvuče i dobije obeštećenje.

Nakon što su u Sloveniji uvidjeli da to neće dobro završiti, sve su vratili na početak i Hrvatskoj priznali polovinu udjela u elektrani. Sada se samo vodi parnica pred ICSID arbitražom u Washingtonu za tih nekoliko desetaka milijuna dolara za neisporučenu električnu energiju. Naknada za udio u elektrani više ne može biti predmet spora, jer je to Hrvatskoj vraćeno, a to znači da ćemo snositi i polovinu troškova dekomisije elektrane. Trošak dekomisije elektrane mogao bi biti kao i trošak njezine izgradnje, a ona je bila izgrađena za iznos od oko 1,3 milijarde dolara. Mi ćemo u tome morati sudjelovati s polovinom troškova, jer nismo iskoristili jedinstvenu priliku koja nam se ukazala da iz svega toga uspješno izađemo. To su te greške koje se kod nas ponavljaju. Nije to ni prvi ali nažalost ni zadnju put. Moglo bi se čak dogoditi da nakon dekomisije nešto od opasnog materijala bude deponirano i kod nas.

D. Pranjković:

Stvar je u tome što 2023 god. dobivamo svoju polovicu istrošenog nuklearnog goriva, visokoradioaktivnog, srednjeradioaktivno i niskoradioaktivnog. Potom će nam se kao suvlasnicima odobriti produžetak rada NE Krško ili će odobriti dekomisija. U svakom slučaju Hrvatskoj se za početak vraća istrošeno nuklearno gorivo. Mora se kupiti novo, a istrošeno pohraniti u skladišta. Cijena oko milijardu eura. Fond koji je osnovan i u kojem već ima oko 100 milijuna eura plus ako ICSID arbitaraža između HEP-a i Slovenije završi u korist Hrvatske, znači još 100 milijuna eura će biti dovoljna za jedno skladište. Sad se ne zna koliko dekomisija u konačnici će koštati jer je to period kroz dvadeset godina o kojem će se raditi.

J. Barbić:

Prilikom izrade elektrane računalo se da će dekomisija koštati koliko je koštala elektrana. Ona je trebala biti sagrađena za 700 ili 800 milijuna dolara. Zbog lošeg ugovora koštala je oko 1.300.000.000 dolara jer je ugovor s Westinghousom sklopljen uz cijenu *costs plus fee* ali bez postavljanja plafona, što se inače u praksi radi. Westinghouse je isporučivao elektranu po sistemu "ključ u ruke" tako da je na račune podizvođača dodavao svoju proviziju izraženu postotkom od iznosa svake fakture. Kako nije bilo ograničenja, bilo mu je u interesu da fakturirani iznosi budu što veći pa se baš i nije ubio od posla kontrolirajući te iznose. Tako je cijena od prvotnih nekoliko stotina milijuna dolara narasla na 1,3 milijarde. Od takvih se rizika, naime, investitor brani ugovaranjem najvišeg gornjeg iznosa cijene a to nije učinjeno. Slučajno sam bio upoznat s tim slučajem ali *ex post*.

V. Miličić: Zahvaljujem kolegici Ofak na vrijednom predavanju i obavijestima koje ste nam dali. Osobito smatram primjerenim dio u vezi konvencije. Višestruka je potreba i obveza dosljedna primjena konvencije. Kad bi tako bilo, puno bi toga bilo drukčije. U svakom slučaju čestitam Vam na današnjem izlaganju.

V. Vujović: U prvom redu svi superlativi profesorici Ofak. Upoznati smo s novim relevantnim problemima naročito iz EU regulative koju smo do sada smatrali budućom - *de lege ferenda*, a sada je postala obvezujuće pozitivno pravo - *de lege lata*. U toj situaciji *de lege lata* apsolutno je teško se snaći i vrsnom i iskusnom juristi. Problem je s jedne strane utvrditi relevantan redosljed izvora prava i hijerarhiji pravnih regulativa prava okoliša ranga ratificiranih i objavljenih međunarodnih ugovora s aspekta odredbe čl. 140 (a po posljednjoj redakciji Novele ustava republike Hrvatske članka 141) prema kojoj su one: a) dio pozitivnog poretka, b) po pravnoj snazi su iznad domaće legislative i to kompletne zakonske i podzakonske bez obzira na vrstu i tijelo koje je donosi i c) ono što se nedovoljno ističe, a to je da po samom Ustavu u naše pozitivno pravo inkorporirano međunarodno pravo zaštite okoliša, ali kao nadnacionalno pravo. Takvih propisa iz te domene je tiskano na razini EU zbog naravi materije koja se uređuje čak na 20.000 stranica – dijelom neprevedenog teksta. Podržavam sve što je akademik Barbić rekao. Osobito ističem da domaći pravnik praktičar primarno mora sjajno baratati Arhuškom konvencijom rezimiranom u hrvatski Zakon o pravu na pristupu informacijama. One mu omogućavaju da od nadležnih tijela dobije relevantne dokaze temeljem kojih može realizirati u odgovarajućim postupcima ustavnu odredbu o pravu na državom Republikom Hrvatskom zagantirano temeljno ljudsko pravo na zdrav život (čl. 60). Jednom sam bio prisutan u nedavnoj prošlosti kada je došlo do pokušaja onečišćenja pitke vode ekološki neprihvatljivim otpadom. Osnovao sam lokalnu Ekološku udrugu. Ona je upotrijebila raspoloživa pravna sredstva i lijekove i na kraju postigla da se prevenira zagađenje lociranjem spalionice na komasiranom i meliniranom poljoprivrednom kompleksu.

J. Barbić: Nemamo više prijavljenih za raspravu pa bih zamolio kolegicu Ofak da još nešto kaže ako ima za to potrebe.

L. Ofak: Hvala svima na lijepim riječima. Ako uspijemo da se poboljša primjena odredaba prava okoliša onda bi se to moglo prenijeti i na druga pravna područja.

J. Barbić: To je kod nas opća pojava. Nije to samo na ovom području. Došli smo u situaciju da super specijalisti za pojedina područja teško prate stanje prava na svom području. Takav super specijalista ne može uspješno pratiti stanje na drugim užim područjima prava. Adresat pravne norme, primjerice građanin ne može shvatiti o čemu se radi nego se uvijek mora obratiti pravniku specijalisti za pomoć. S time se moramo suočiti a nije lako. Postavite se sada u ulogu suca koji se ne bavi samo nekim uskim područjem prava. To je vrlo teško vrijeme i ne samo kod nas. To se događa i u drugim državama članicama Europske unije.

Sjetite se kada je ovdje bio na tribini uvodničar poznati njemački profesor i odvjetnik koji je, kada sam spomenuo da smo mi smo Hrvati u šoku, odgovorio: „Mi Nijemci smo još uvijek u šoku“. Nakon pedeset godina članstva Nijemci su još uvijek u šoku. Za našu struku nastupilo je vrlo teško vrijeme koje zahtijeva stalan i uporan rad od svakoga tko se bavi nekim područjem prava da bi se mogao nositi sa stanjem u pravu. Ako tome dodamo naše vlastite nevolje s prijevodima propisa, objavama, pogrešnim tekstovima i svime ostalim znate kako sve to skupa izgleda a to nameće pitanje: „A gdje je tu pravna sigurnost?“

Morat će se početi sa sređivanjem pojedinih područja prava, jer ako se to ne učini dolazak sve novije europske pravne stečevine samo će povećavati nered u pravnom sustavu koji nije sređen. Evo zanimljivog podatka. Kad su počeli pregovori s Europskom unijom i državama članicama europska pravna stečevina bila je opsega oko 80.000 stranica, a kada smo nakon nešto više od šest godina s time završili ta je stečevina iznosila oko 110.000 stranica raznih tekstova. To znači da je godišnje rasla za oko 5.000 stranica. Zamislite kada to sve unosite u nešto što nije prije toga sređeno. Nijemci imaju sređeni pravni sustav i u šoku su, a gdje smo tek onda mi. Ovo što je kolegica jako dobro rekla za pravne izvore s područja njezine današnje teme vrijedi za cijeli pravni sustav pa je ovo sjajan primjer onoga što nam se događa.

Pozivam vas da se pljeskom zahvalimo kolegici Ofak na ovome što nam je danas pružila. Pozivam je da nas obavijesti ako na području njezina interesa nađe da je nešto

zanimljivo što bi trebalo raspraviti na tribini tako da to zajedno s njom raspravimo. Tribina postoji da bi se raspravljalo o zanimljivim stvarima s područja prava jer to je pomoć onoj izobrazbi koju moramo sami poduzimati da bismo mogli uredno obavljati svoj posao.

Hvala vam lijepa na pozornosti. Hvala što ste bili s nama u ovom ciklusu tribina. Odmorite se, imajte lijepo ljeto, a u listopadu krećemo dalje sa 188. tribinom. Doviđenja.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 108

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodničara
Prof. dr. sc. Željka Potočnjaka,
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu**

Tema 188. tribine

NOVI ZAKON O RADU – PROMJENE ILI PRIVID

Zagreb, 16. listopada 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

188. TRIBINA – 16. LISTOPADA 2014.

NOVI ZAKON O RADU – PROMJENE ILI PRIVID

J. Barbić:

Kolegice i kolege, dobra večer. Otvaram 22. godinu održavanja naše tribine. Kad se toga sjetim vidim koliko sam, u vremenu koje mi je prohujalo, postao toliko stariji. 188. tribina je pred nama. Počinjemo ciklus održavanja tribina koji traje od listopada do lipnja iduće godine.

Mišljenja sam da je idealno započeti taj ciklus s temom kakva je ova današnja. Velika halabuka se digla oko izmjena u radnom pravu, jedni žele jedno, drugi drugo i pritom se o tome jako žestoko izjašnjavaju. Bit će izmjene zakona, neće je biti, jedni su za jedno, drugi za drugo. Nitko nije zadovoljan. Već smo u više navrata ovdje razgovarali o radnom pravu, jer to ono svakako zaslužuje. Sada kad su promjene već tu, pozvali smo za to najmjerodavniju osobu na tom području da nam kaže što se to zapravo dogodilo, ako se uopće nešto značajno dogodilo i kome se dogodilo kao što znakovito proizlazi iz naziva današnje teme - *Novi Zakon o radu – promjene ili privid*.

Nema potrebe da više uvodno nešto govorim nego ću riječ dati našem današnjem uvodničaru, vama dobro poznatom prof. dr. sc. Željku Potočnjaku. Nije ga potrebno predstavljati jer ga svi dobro znate: ili ste bili njegovi studenti, ili ga znate iz javnog života, ili kao suca Ustavnog suda, ili iz silnih rasprava, intervju a konačno i iz brojnih nastupa na našim tribinama. Kolega Potočnjak, izvolite.

Ž. Potočnjak:

Hvala vam što ste došli i što možemo opet razgovarati o Zakonu o radu. O istom zakonu razgovarali smo i prije 22 godine. Tada je naslov bio „*Sporovi oko novog Zakona o radu*“. Na temelju te prezentacije napisao sam i članak za prvi broj Revije za socijalnu politiku. Taj je Zakon bio tema tribina i nekoliko puta nakon toga. Naime, oko pitanja uređenih Zakonom o radu uvijek postoje interesni i politički prijepori, pa stoga uvijek imamo priliku o njima razgovarati.

To je naročito važno sada kada već šest godina traje kriza i pitanje je treba li u području radnih odnosa nešto učiniti te da li je to učinjeno posljednjim promjenama i mogu li te promjene pridonijeti izlasku iz krize. Što se mog izlaganja tiče krenut ću od nekih podataka o hrvatskom tržištu rada. Pri tome volim reći da Zakon o radu nije ništa drugo nego zakon koji pravno uređuje to specifično tržište. Govorit ću o čimbenicima učinkovitosti tržišta rada i njihovom utjecaju na konkurentnost hrvatskog gospodarstva. Posebno je li novi Zakon o radu u tom području donio neke pozitivne promjene. Da ne bi sve ostalo samo na teoretskim analizama i kritikama iznije ću i moje teze o tome što treba učiniti da bi regulativa tržišta rada pridonijela gospodarskom razvoju i izlasku iz krize u kojoj smo već predugo.

Ovo su neki pokazatelji koji prilično objektivno oslikavaju kakvo je stanje na hrvatskom tržištu rada. Prvo, u Hrvatskoj od osoba u dobi od 20 do 64 godine radi samo 53%, a Europska unija je za cilj Strategije Europa 2020. godinu zacrtala da u toj dobnj skupini zaposlenost treba biti 75%. Mi bismo trebali gotovo za 50% povećati zaposlenost da bismo ostvarili taj cilj Europske unije. Hrvatska loše koristi raspoloživu radnu snagu, u Hrvatskoj malo ljudi radi. Mislim da to nije zato što Hrvati ne žele ili ne vole raditi nego da je sustav loše postavljen i da jednostavno odvraća ljude od rada. Drugi s time povezani problem je visoka stopa nezaposlenosti. U pogledu stope nezaposlenosti iza nas su samo Grčka i Španjolska. Posebni problem je visoka stopa nezaposlenosti mladih. Nekim mjerama poticanja zapošljavanja mladih, kao što je npr. zapošljavanje uz naknadu od 1.600 kuna stopa nezaposlenosti mladih nešto je smanjena, ali još uvijek imamo preko 41% nezaposlenih mladih ljudi. Sljedeći pokazatelj lošeg stanja na tržištu rada je visoka stopa dugotrajne nezaposlenosti. Među nezaposlenima je preko 65% onih koji su nezaposleni dulje od godinu dana. Nezaposlenost je kod nas prilično tvrdokorna. Vrlo teško se nezaposleni vraćaju u svijet rada. Pored toga, kod nas je visoka siva ekonomija. Neregistrirani rad čini između 1/4 i 1/3 našeg gospodarstva. Pri tome moram odmah reći da osobno nemam negativan odnos prema nedeklariranom radu jer mislim da je bolje da ljudi rade, pa makar i na crno, jer tako doprinose stvaranju bruto domaćeg proizvoda. I u doba rata neregistrirana ekonomija pokazala se kao važan socijalni amortizer. Nažalost, naše regulative su često takve da se veliki dio ljudi radije rade u sivoj, nedeklariranoj, ekonomiji

nego da uđe u svijet registriranog rada. Često je to zato jer je regulativa toliko zahtjevna i komplicirana da oni jednostavno ne mogu opstati u svijetu registriranog rada. Kad gledate samo regulativu radnih odnosa, onda je Zakon o radu samo jedan od desetak različitih zakona koje uređuje tržište rada. Tu su zakoni o reprezentativnosti, o zapošljavanju, poticajima za zapošljavanje, zaštiti na radu i još nekoliko zakona. Pored toga važni su i zakoni o mirovinskom i zdravstvenom osiguranju, porezni zakoni i sl.

Za naše tržište rada važna je njegova velika fragmentiranost. Kod nas se izbjegava govoriti o tržištu rada jer smo opterećeni pristupom da rad nije roba. To je zaista točno. Rad nije roba jer je vezan uz osobu čovjeka kojem treba osigurati dostojanstvo. Rad sigurno nije roba u klasičnom smislu, ali se često i na njega primjenjuju tržišne zakonitosti. Ako imate veliku ponudu i malu potražnju za radom, onda će bez obzira na naše tvrdnje da rad nije roba, njegova cijena biti niska. Fragmentiranost našeg tržišta rada ogleda se posebno u velikoj razlici između zaposlenih i nezaposlenih. Teško se iz nezaposlenosti ulazi u zaposlenost, a isto tako dio zaposlenih kao što su to npr. oni u državnom i javnom sektoru - teško mijenjaju svoj status. Prilično je velika razlika između zaposlenih na određeno i na neodređeno vrijeme. Zaposleni na određeno vrijeme imaju relativno malu sigurnost dok zaposleni na neodređeno vrijeme imaju prilično veliku sigurnost. Velika je razlika između zaposlenih u privatnom i javnom sektoru. Proteklih nekoliko godina možemo pratiti kako se privatni sektor prilagođava zahtjevima međunarodne tržišne utakmice. Godinama se već smanjuje zaposlenosti i padaju troškovi rada i cijena rada u privatnom sektoru. Za razliku od toga državni i javni sektor ostaju prilično pošteđeni od tih utjecaja. Općenito imamo posebno regulirane odnose za privatni sektor i posebno regulirane odnose za državnu upravu i javni sektor. Postoji i jaka razdvojenosti između zaposlenosti u formalno i neformalnom smislu. Česte su promjene zakona i drugih propisa koje dodatno destabiliziraju tržište rada. Tako smo u 19 godina donijeli tri zakona o radu. Tri zakona koja uređuju istu materiju i ne osiguravamo stabilnost u tom području. U proteklih samo godinu dana doneseno je 13 novih zakona koji uređuju tržište rada.

Kad se radi o povezanosti ekonomije i zakonskog uređenja radnih odnosa postoje tri glavne metode mjerenja utjecaja zakonske regulative na konkurentnost. Pri tome pod konkurentnošću podrazumijevamo sposobnost jednog poduzeća, sektora ili nacionalne ekonomije da na određenom tržištu u nadmetanju s drugim tvrtkama, sektorima ili nacionalnim ekonomijama uspiju prodati svoje proizvode i usluge. Ti instrumenti su Izvješće o globalnoj konkurentnosti Svjetskog gospodarskog foruma, indeks zakonske zaštite zaposlenja OECD-a i indeks lakoće zapošljavanja Svjetske banke. Pokazat ću vam neke pokazatelje prema tim indeksima kako biste dobili predodžbu o tome kako naša regulativa tržišta rada utječe na našu konkurentnost. Prema Izvješću o globalnoj konkurentnosti Hrvatska je od 144 zemlje rangirana na 77. mjesto. U odnosu na prethodnu godinu ona je pala za dva mjesta na toj rang listi. Međutim, kada je u pitanju regulativa tržišta rada onda je ona rangirana na 106. mjesto od 144 zemlje. To znači da je ta naša regulativa po ocjeni onih koji sudjeluju u mjerenjima ocjenjena vrlo loše sa stajališta naše konkurentnosti. Važno je spomenuti da je Hrvatska na začelju novih članica Europske unije i da brži rast od nas imaju zemlje kao što su Rumunjska i Bugarska, ali i zemlje iz našeg okruženja kao što su Srbija i Makedonija. Zašto to spominjem? Zato jer su to zemlje koje su nama tržišni konkurent i mi se moramo, prije svega, s njima uspoređivati. Jako je loše ako u usporedbi s tim zemljama stojimo loše. U svim tim mjerenjima radno zakonodavstvo visoko je rangirano kao razlog nekonkurentnosti hrvatskog gospodarstva. Kao što vidite među najproblematičnijim čimbenicima poslovanja u Hrvatskoj, prema stajalištima poduzetnika, na prvom mjestu je niska učinkovitost javne uprave. Pri tome je, po mojem mišljenju, važan čimbenik neučinkovitosti javne uprave zakonsko uređenje položaja zaposlenih u javnoj upravi. Upravo posebnost, separiranost radnih odnosa u državnoj upravi od ostalog dijela društva, po mojem je mišljenju jedan od razloga neučinkovitosti državne uprave. Radni odnosi su važan čimbenik neučinkovitosti javne uprave kao najvećeg problema kojeg poslodavci doživljavaju u poslovanju. Nakon toga prepreke poslovanju su nestabilna politika, korupcija, porezna regulativa, porezne stope, pristup financijama. Obično je u svim takvim klasifikacijama uvjeta poslovanja radno zakonodavstvo zauzima između 5. i 7. mjesta među čimbenicima nekonkurentnosti. Tako je prema ovogodišnjem istraživanju Svjetskog

gospodarskog foruma radno zakonodavstvo na 7. mjestu među preprekama koje gospodarstvenike sprječavaju da budu konkurentni na svjetskom tržištu. Nakon toga manje značenje ima loša radna etika, kriminal, infrastruktura itd. Vidite koja je restriktivna pozicija radnog zakonodavstva, relativno visoka. Kad se gleda hrvatsko tržište rada i kad se analiziraju njegovi pojedini segmenti onda vidite da smo relativno dobro rangirani s aspekta fleksibilnosti pri određivanju plaće. To se prije svega odnosi na privatni sektor i na činjenicu da kod nas u privatnom sektoru već godinama plaće padaju jer se prilagođavaju uvjetima na svjetskom tržištu. Sudjelovanje žena u gospodarskim aktivnostima je relativno dobro ocijenjeno. Troškovi otkazivanja nisu problematični. Slično je i s plaćama i produktivnošću. Međutim, nakon toga počinju problemi. Povjerenje i profesionalni menadžment zauzimaju 99. mjesto. Suradnja između radnika i poslodavaca 126. mjesto. To je odraz konfliktnog modela radnih odnosa koji se sve više razvija proteklih godina. Praksa zapošljavanja, postupci, procedure 129. mjesto. Sposobno zemlje da zadrži talente 137. mjesto. Sposobnost zemlje da privuče talente 141. mjesto. Učinak oporezivanja na poticanje na rada stavlja nas na 142. mjesto. To pokazuje da imamo porezno zakonodavstvo koje ljude odvraća od rada, a ne da ih potiče da rade. To su neke procjene koje pokazuju koji su glavni problemi s kojima se trebamo suočiti.

Drugo instrument je istraživanje OECD-a o indeksu zakonske zaštite zaposlenja. Jedna kolegica iz Narodne banke je napravila analizu u kojoj nas je usporedila sa zemljama koji su naši konkurenti te zemljama koji su naši najveći trgovinski partneri. To su nove članice Europske unije te Njemačka i Italija. Ta analiza pokazuje da je Hrvatska sa stajališta zakonske zaštite ugovora o radu na neodređeno vrijeme ima relativno visoki indeks takve zaštite. Taj je indeks prije posljednjih zakonskih promjena bio oko 2,8. Nakon posljednjih promjena izvršenih donošenjem novog Zakona o radu taj će indeks vjerojatno pasti na 2,6. To pokazuje da u pogledu radnog zakonodavstva i uređenja radnih odnosa nismo konkurentni u odnosu na zemlje s kojima se nalazimo u utakmici.

Treći pokazatelj je indeks lakoće zapošljavanja koji priprema Svjetska banka. Svi ti indeksi mjere različite čimbenike konkurentnosti. Indeks koji prati Svjetska

banka u razmatranje uzima još i pitanja uređenja radnog vremena i nešto je širi u tom smislu. Pokazuje da je od 189 zemalja Hrvatska na 161. mjestu. Loše smo pozicionirani u odnosu na zemlje koje su naši konkurenti. Stoga je očito da trebamo nešto mijenjati. Promjene koje smo provodili tijekom proteklih 20 godina pokazale su se prilično neuspješnim.

Mi smo pripreme za promjenu radnog zakonodavstva počeli još 1990. godine, prije donošenja novog Ustava. Stvarno smo Zakon o radu donijeli 1995. godine. U vrijeme dok smo se pripremali za donošenje za ono vrijeme prilično modernog i tržišno orijentiranog Zakon o radu nažalost donijeli smo posebne propise za državne službenike i izdvojili ih iz općeg radnog zakonodavstva. Položaj državnih službenika uredili smo po uzoru na uređenje iz doba Austro-Ugarske, a taj model je preživio i doba socijalizma. Pod pritiskom Europske unije u okviru priprema za članstvo 2005. godine donijeli smo jedan za naše prilike moderan zakon, ali smo ga nakon toga 7 ili 8 puta promijenili na način da smo stanje vratili na ono što smo imali prije donošenja novog zakona. Pored toga, brojne odredbe tog Zakona, kao što je to npr. ocjenjivanje državnih službenika, u stvarnosti nismo nikad primijenili. Što se tiče zakonskog uređenja kad se radi o državnim službenicima mi imamo, po mojem mišljenju, jedan demodirani sustav. Tvrdimo da se želimo vratiti našoj austro-ugarskoj tradiciji, ali mislim da više nema smisla na početku trećeg milenija vraćati se i pokušavati graditi nešto na tradiciji koju smo napustili prije stotinu godina. Mi nismo razvili tradicionalnu, visokoobrazovanu i neovisnu državnu službu kakva se u međuvremenu razvila u kontinentalnoj Europi. Pri tome treba reći da već i druge zemlje mijenjaju pristupe kada su u pitanju državni službenici i nastoje uređenje njihovog pravnog položaja približiti onom u privatnom sektoru. Sve češće se i državni službenici zapošljavaju na temelju ugovora o radu. Za razliku od toga razvoj našeg zakonskog uređenja kako u području radnih odnosa tako i u području pravnog položaja državnih službenika je krajnje nekonzistentan.

Tako početkom devedesetih pokušavamo prilično moderno i u osloncu na direktive Europske unije urediti radne odnose za privatni sektor, ali istodobno kada su u pitanju državni službenici bezuspješno nastojimo oživiti tradicionalni srednjoeuropski pristup koji smo prije sto godina napustili i koji zaostatak u

razvoju ne možemo nadoknaditi. Velike nekonzistentnosti prisutne su i pri uređenju radnih odnosa u privatnom sektoru. Tako se 2003. godine u okviru promjena koje su trebale liberalizirati zakonsko uređenje radnih odnosa brišu pogodnosti koje je Zakon o radu iz 1995. godine predviđao za male poslodavce. Oni su imali poseban status u smislu da su mogli lakše otkazivati. Ta, po meni retrogradna promjena, događa se istodobno kada Vlade Ivica Račan, istina pod pritiskom Svjetske banke, skraćuje otkazne rokove, smanjuje otpremnine i uvedi agencije za privremeno zapošljavanje. Te fleksibilizacije iz 2003. godine su, po meni, najbitnije promjene koje su bile u skladu s tržišnom koncepcijom uređenja radnih odnosa. Šteta što je uz fleksibilizaciju jednog dijela istodobno povećana rigidnost u odnosu na gospodarski važne male poslodavce. Nakon toga 2009. godine se Vlada Jadranke Kosor odlučuje na novi zakon. To opravdava potrebom usklađivanja s direktivama Europske unije iako je *screening* proveden prije početka pregovora pokazao da je područje radnog zakonodavstva visoko usklađeno s pravnom stečevinom Europske unije i isticano je kao dobar primjer područja u kojem je Hrvatska i prije pokretanja tog postupka uskladila nacionalno zakonodavstvo s europskom regulativom. Bez obzira na to Vlada se na početku ekonomske krize odlučuje za donošenje potpuno novog zakona. Jedina bitna novina koji je novi Zakon o radu iz 2009. godine unio u uređenje radnih odnosa je da su propisi o radnom vremenu postali puno složeniji i rigidniji nego što su bili prije toga. Nakon toga imamo Milanovićevu Vladu koja prvo kreće s idejom da neće ništa mijenjati u Zakonu o radu, ali onda donosi Zakon o reprezentativnosti koji ima jednu jedinu važnu odredbu, a tom se odredbom mijenja upravo Zakon o radu. Mijenja upravo onu odredbu u svezi koje su 2010. godine sindikati organizirali skupljanje potpisa za provođenje referenduma i skupili više od 700.000 potpisa protiv promjene te odredbe. Pri tome mislim da u to vrijeme u Hrvatskoj nije bilo više od 70 ljudi koji su znali što je to produžena primjena pravnih pravila sadržanih u kolektivnom ugovoru, ali su sindikati uspjeli skupiti više od 700.000 potpisa. Iako je SDP u doba prikupljanja potpisa podržao sindikate Milanovićeva Vlada mijenja tu odredbu 2012. godine. Ista ta Vlada donošenjem novog Zakona o radu vraća te propise natrag na stanje kakvo je bilo prije promjena iz 2012. godine. Dakle, nekonzistente i kratkoročne promjene. Nešto značajniju i po meni pozitivnu promjenu imamo tek 2013. godine. Tada su promijenjene

zakonske odredbe o ugovoru o radu na određeno vrijeme. Naime, naš je problem da direktive Europske unije implementiramo kroz rigidnu, zahtjevnu i teško provedivu zakonsku regulativu. To se ovdje odnosilo na uređenje ugovora o radu na određeno vrijeme gdje je čitav smisao direktive da se osigura jednakost zaposlenika i ograniči mogućnost korištenja sukcesivnih ugovora o radu na određeno vrijeme. Mi smo ograničenja primijenili na sve, a ne samo na sukcesivne ugovore o radu na određeno vrijeme.

Što se tiče novog Zakon o radu iz 2014. godine, taj zakona donosi relativno malo promjena, a i ono što je novo često je neprikladno. Što stvarano novoga donosi novi Zakon o radu? Prvo treba upozoriti da je novi Zakon o radu samo jedan od 13 novih zakona kojima se uređuje materija radnih odnosa i socijalne sigurnost. Ti zakoni su vrlo opsežni i imaju preko 1.000 stranica. Malo je ljudi sposobno ovladati tom izuzetno zahtjevnom zakonskom regulativom. Kad proučite tu opsežnu i zahtjevnu regulativu u njoj ćete naći relativno malo novih stvari. Jedna od važnijih novina je da sada radnik koji radi s punim radnim vremenom može raditi još i kod drugog poslodavca, ali to je ograničeno na 8 sati tjedno i na 180 sati godišnje. Pri tome mu taj rad mora odobriti poslodavac kod kojeg radi puno radno vrijeme. Ako mu dade to odobrenje onda o tome mora izvijestiti radničko vijeće i ne smije tom radniku narediti prekovremeni rad. Zbog takvog uređenja mislim da to nije neka velika promjena koja će bitno doprinijeti povećanju radnog angažmana naših radnika. Drugo, zakonski je uređena mogućnost ustupanja radnika. Pri tome je zakonska terminologija prilično zbunjujuća i nejasna. Nije mi jasno zašto se ustupanje ograničavan sam na povezana društva u smislu Zakona o trgovačkim društvima i ograničava na 6 mjeseci u tuzemstvu, odnosno na dvije godine u inozemstvu. Formalnosti za ustupanje prilično su velike. Traži se sklapanje različitih sporazuma i ugovora, pa je sve to vrlo komplicirano. Za svaki propust pri primjeni tih zahtjevnih odredbi predviđene su prekršajne kazne u iznosu od 70.000 do 100.000 kuna. Treća promjena na koju bih posebno upozorio je otvaranje većih mogućnosti za zapošljavanje preko agencija za privremeno zapošljavanje. Tu je otvorena mogućnost da se istog radnika sada zapošljava do tri godine, umjesto do dotadašnjih godinu dana. Četvrto, i dalje je sporno ostalo pitanje uređenja radnog vremena. Tu su sindikati tvrdili da se pojednostavljenjem zakonskog

uređenja radnog vremena želi iscrpsti i uništiti zdravlje hrvatskih radnika jer bi trebali puno i dugo raditi. Stoga su tu promjene minimalne. U svezi s uređenjem radnog vremena postoji zahtjevna europska regulativa, međutim, ona traži da nitko ne smije raditi više od u prosjeku 48 sati u razdoblju od 4 mjeseca, odnosno ako je to predviđeno kolektivnim ugovorom onda se to referentno razdoblje može povećati s 4 na 6 mjeseci. Također, ta direktiva sadrži i institut tzv. *opt-outa* koji omogućava radniku da se odrekne primjene zakonskih ograničenja radnog vremena. Kod nas postoji vrlo sužena mogućnost *opt-outa* u slučaju preraspodjele radnog vremena te nešto šira mogućnost u području zdravstva. U području organizacije radnog vremena važnija je promjena samo da u slučaju nejednakog tjednog radnog vremena radno vrijeme u tjednu kada se radi duže sada umjesto dosadašnjih 48 sati može trajati do 50 sati. Isto tako i prekovremeni rad koji je mogao biti do 48 sati tjedno sada je povećan na 50 sati. Imamo pomak za dva sata tjedno. Morat će se sve unaprijed planirati i donositi odluke koje se ne smiju odnositi na razdoblje koje je kraće od mjesec dana, a niti duže od godinu dana. Promjena za koju se nadam da će inače rigidnu organizaciju radnog vremena učiniti malo fleksibilnijom je uvođenje mogućnosti banke (fonda) radnih sati. U tom se slučaju mora odrediti fond sati koje radnik mora odraditi u određenom vremenskom razdoblju, a ne primjenjuju se ostala tjedna ograničenja. Međutim, fond sati se smije uvesti samo ako na to pristaju sindikati, jer ga je moguće uvesti samo kolektivnim ugovorom. Opet tamo gdje nemate sindikate ili tamo gdje sindikati na to ne pristanu neće postojati mogućnost primjene te institucije. Peto, u svezi otkaza ugovora o radu promjene su relativno malobrojne. Dva su zakonska stavka promijenjena. Poslodavac više ne mora dokazivati da nema drugih poslova na kojima bi radnik mogao raditi, a niti ne mora dokazivati da ga ne može osposobiti ili obrazovati za rad na nekim drugim poslovima. Međutim, mislimo da prva od tih promjena nije naročito značajna jer će poslodavac ako ima posla i tako ponuditi njegovo obavljanje radniku koji za njega već radi i neće tražiti drugog radnika. Obveza obrazovanja i osposobljavanja brisana je stoga što je to jedan od kriterija izračunavanje indeksa zakonske zaštite zaposlenja i to će imati za posljedicu smanjenje tog OECD-ovog indeksa. Pored toga, na šest mjeseci je ograničeno trajanje otkaznog roka za radnike koji su na bolovanju. Što se tiče zbrinjavanja viška radnika tu je napušteno izrada posebnog programa

zbrinjavanja viška radnika, ali je u skladu s mjerodavnom direktivom Europske unije ostala obveza savjetovanja s radničkim vijećem ili sindikatom te obveza obavješćivanja javne službe za zapošljavanje. Također, u svezi s time skraćeni su rokovi u kojima ne smije prestati radni odnos. Što se tiče sudskog raskida radnog odnosa, koji se institut kod nas relativno rijetko primjenjuje, maksimalna naknada štete smanjena je s 18 na 8 prosječnih plaća. Ovo su uglavnom promjene koje su išle u korist poslodavaca. Sad ima nekoliko promjena koje idu na štetu poslodavaca. Prije svega to je produženje zastarnog roka s tri na pet godina. Jača se uloga sindikata u odnosu na radnička vijeća. Uvjeti za izbor u radnička vijeća kada te izbore organiziraju ili liste prijavljuju sindikalno neorganizirani radnici sada su postroženi. U tom smislu sindikati će još više kontrolirati radnička vijeća, nego što je to bio slučaj do sada. Što se tiče kolektivnih ugovora ponovno je vraćena zakonska odredba o produženoj primjeni pravnih pravila sadržanih u kolektivnom ugovoru koji je prestao važiti s tim da je rečeno da se *ex lege* produžava primjena tih pravila na najduže tri mjeseca. Međutim, a što je posebno važno, otvorena je mogućnost da se produžena primjena ugovori i na neko duže, zakonom neodređeno vrijeme. To može biti i na neodređeno vrijeme. To će sustav kolektivnog pregovaranja učiniti prilično rigidnim. Pored toga, otežana je mogućnost otkazivanja kolektivnih ugovora. Naime da bi se mogao otkazati kolektivni ugovor moraju postojati uvjeti koje inače Zakona o obveznim odnosima traži za raskid ugovora zbog promijenjenih okolnosti. Mislim da će to praktično onemogućiti poslodavcima zakonito otkazivanje kolektivnih ugovora. Podignuta je razina i ubrzano odlučivanje u vezi s otkazivanjem kolektivnih ugovora. Naime, mislim da su sindikati svjesni da će oni uspijevati u takvim sporovima, pa su se izborili za ubrzano rješavanje takvih sporova i osigurali dizanje razine na kojoj će se o tim sporovima odlučivati. U prvom stupnju na županijskim, a u drugom stupnju na Vrhovnom sudu. Promijenjena je definicija štrajka jer sada štrajkove u svezi sa sklapanjem kolektivnih ugovora mogu organizirati samo reprezentativni sindikati. Nejasno ostaje pravno uređenje štrajkova koje bi organizirali nereprezentativni sindikati. Bitno je spomenuti da su uvedene brojne upravne mjere. Inspekciji rada dano je ovlaštenje da nešto naredi ili zabrani poslodavcu s tim da ako poslodavac ne postupi po tom nalogu prijeti mu sankcija s kaznom od 120.000 do 150.000 kuna, a odgovornoj osobi od 30.000 do 150.000 kuna.

To su glavne promjene koje donosi novi Zakon o radu. U biti ni jedan pravni institut radnog prava nije dodan niti bitno izmijenjen. Zakonodavac je nastojao ostvariti ravnotežu između promjena koje idu u korist poslodavaca i onih koje idu u korist sindikata. Promjene su po meni posve neusklađene s težinom stanja na tržištu rada koju sam vam pokušao predočiti podacima o stanju hrvatskog tržište rada. Umjesto stvarnih promjena imamo stalno donošenje novih ili izmjene postojećih zakona. Time se umjesto stvarnih promjena stvara privid promjena. Novi Zakon o radu znači samo minimalno smanjenje zakonske zaštite zaposlenja i stoga će imati i samo minimalni utjecaj na poboljšanje konkurentnosti hrvatskog gospodarstva.

Da moje izlaganje ne bi bilo svedeno samo na kritiku postojećeg predočit ću vam i neke moje prijedloge o tome što treba učiniti. Prije svega treba olakšati položaj malih poslodavaca. Oni su gotovo u svemu izjednačeni s velikim poslodavcima što je prilično nerazuman pristup. Pri tome mali poslodavci zbog relativno niskih troškova novog zapošljavanja i fleksibilnosti mogu biti nositelji gospodarskog rasta i zapošljavanja. Treba dodatno umanjiti zaštitu ugovora o radu na određeno vrijeme. U tom su smjeru bili izneseni određeni prijedlozi koji su tražili jasnije definiranje otkaza s ponudom izmijenjenog ugovora o radu. Ti su prijedlozi trebali omogućiti poslodavcima da brže i jeftinije pomiču radnike na druga radna mjesta. Treba pojednostaviti odredbe o organizaciji radnog vremena. Postojeće odredbe traže od poslodavaca da imaju timove pravnika, informatičara, matematičara da bi mogli uspostaviti zakonitu organizaciju rada i radnog vremena. Mali poslodavci za to nemaju ni kadrove, a niti novca da ih plate. Postoje brojne evidencije radnog vremena koje se moraju voditi. Potrebno je razvijati suradnički umjesto konfliktnog modela radnih odnosa. Naime, upravo je na zahtjev SDP-a 1990. godine u Ustav ušla odredba o radničkoj participaciji i radi ostvarenja te ustavne odredbe u Zakon u radu iz 1995. godine opsežno je uređena radnička participacija. Sada SDP-ova Vlada odustaje od tog modela. Npr. Nijemci dio svog uspjeha u prevladavanju krize objašnjavaju činjenicom da su oni relativno brzo kroz suradnju s radničkim vijećem uspjeli prilagođavati organizaciju radnog vremena. Za razliku od toga, ideju neradnog petka u Hrvatskoj je uspjelo ostvariti samo jedno trgovačko

društvo. Potrebno je približiti zakonsko uređenje radnih odnosa u privatnom i državno-javnom sektoru. Segmentacija i segregacija koju imamo problem je za konkurentnost i zapošljavanje, a odgovorna je i za neučinkovitost javne uprave. Zbog relativno visoke razine sive ekonomije trebalo bi što prije zakonski urediti obavljanje privremenih i povremenih poslova. Stanoviti model mini-jobsa Nijemci imaju još od kraja 19. stoljeća. Obavljanje tih poslova oslobođeno je od plaćanja poreza i doprinosa, pa je obavljanje tih poslova za poslodavce jeftino, a radnici su ipak na legalnom tržištu rada. Sve to omogućava brzo prilagođavanje promijenjenim okolnostima poslovanja. Europska unija je već 2006. godine počela svoje radno zakonodavstvo mijenjati u skladu sa zahtjevima globalne konkurencije i nadolazeće krize. To je koncepcija fleksigurnosti koja znači veću fleksibilnost, manju zakonsku zaštitu, ali i cjeloživotno učenje, veću mobilnost, lakše prelaženje iz različitih statusa. Oni su to počeli razvijati kao odgovor prije svega na globalnu konkurenciju kojoj je Europska unija izložena i treba imati mehanizam odgovora na rastuću međunarodnu konkurenciju. Mi smo izgubili osam godina, a da nismo učinili ništa ozbiljno u primjeni koncepcije fleksigurnosti. Ta koncepcija ne znači nužno nešto loše za radnike. Prije svega osigurava im zaposlenja, a bez zaposlenja teško je osigurati ostvarenje drugih temeljnih ljudskih prava vezanih uz rad i socijalnu sigurnost. Hvala na pozornosti.

J. Barbić:

Zahvaljujem kolegi Potočnjaku koji je odgovorio na pitanje postavljeno u naslovu. Sada vidite zašto iza one crtice stoje još one dodatne riječi i što smo napravili s promjenama Zakona o radu. Dakle, vozili smo svojevrsan slalom sve ove godine pa se malo vraćali, pa išli naprijed pa natrag. Prepuštam vama mogućnost da postavljate pitanja. Sve ćemo snimiti, vi ćete ispise autorizirati, a mi ćemo to objaviti u Biltenu. Vrlo brzo je kraj godine nakon čega ćemo sve objaviti u Godišnjaku. Tko želi postaviti pitanje?

B. Sedak Benčić:

Opće je poznato da ste bili profesionalni savjetnik jednog od partnera u donošenju Zakona. Zanimaju me Vaše impresije vezane uz posjet Europskog gospodarsko socijalnog odbora i njihovog zalaganja za intenziviranje socijalnog dijaloga pri donošenju zakona.

Ž. Potočnjak: U dijelu koji se odnosi na suradnju s Odborom za gospodarska i socijalna pitanja nisam sudjelovao. Što se tiče rada na izmjenama i dopunama Zakona o radu koje su pripremljene 2013. godine mislim da je to bio značajniji i korisniji posao od rada na donošenju novog Zakona o radu iz 2014. godine. Mislim da je novi Zakon o radu donesen samo zato da bi se stvorio privid nekih značajnijih promjena. Pri tome, naročito sa strane Ministarstva rada i mirovinskog sustava, nije bilo jasne koncepcije zašto se u promjene ide i što se njima želi postići.

B. Sedak-Benčić: Javno je dostupna informacija da nam je britanski član Odbora gosp. Burns u interaktivnoj diskusiji prezentirao njihova iskustva vezana uz socijalni dijalog i suradnju između socijalnih partnera u prevladavanju krize iz vremena vlade barunice Thatcher.

Ž. Potočnjak: Mislite na skup koji su organizirale Hrvatska obrtnička komora i Hrvatska udruga poslodavac, a na kojem je bio predstavnik britanskih poslodavaca. Da, to su zanimljiva strana iskustva. Naime, Britanci imaju, za pojmove kontinentalne Europe, vrlo liberalno radno zakonodavstvo. Oni nemaju koncepcije, standarde i postupke kakve ima npr. Njemačka i Austrija – na čija se iskustva mi uglavnom oslanjamo. Tako npr. u pogledu radnog vremena Britanci su gotovo doslovce preuzeli minimalne standarde iz Direktive o radnom vremenu. Kod njih prosječno radno vrijeme tijekom 17 tjedana ne smije biti duže od 48 sati. To je vrlo jednostavna i jasna regulativa. Pored toga postoji i mogućnost opt-outa, dakle mogućnost da radnik kaže da ne želi da se na njega primjenjuje ni to zakonsko ograničenje najduljeg radnog vremena. S obzirom na stanje našeg gospodarstva i nisku razinu zaposlenosti mislim da bismo i mi trebali posegnuti za nekim takvim jednostavnim i za rad poticajnim rješenjima.

F. Vukina: Mislite li da bi u ovom trenutku bilo moguće ukinuti odredbe Zakona o državnim službenicima i podvrgnuti državne službenike pravnom režimu Zakona o radu? Mislim da bi sindikati u tom slučaju organizirali referendum i to spriječili. Ako pogledamo efikasnosti rada u privatnim tvrtkama i državnoj upravi razlika je

velika. U državnoj upravi ljudi jednostavno rade puno manje. Poslodavci ističu to kao jedan od najvećih problema u Hrvatskoj.

Ž. Potočnjak:

Već sam rekao da su radni odnosi jako ispolitizirani. Prvo ozbiljno pitanje referendumom otvorilo se oko Zakona o radu 2010. godine. Sada kada je krenulo pitanje *outsourcinga* sindikati su spriječili Vladu u provedbi mjere koja je trebala povećati učinkovitost pomoćnih službi u javnim službama. Ne nešto jako bitno. To je pitanje vezano uz radne odnose kao i pitanje monetizacije auto cesta gdje isto možemo očekivati da će sindikati spriječiti Vladu u provedbi te mjere. Mislim da sada Vlada više nema neke velike mogućnosti za provedbu ozbiljnijih reformi. Problem je u tome da se važne reforme trebaju otpočeti kada vlada ima puni legitimitet. Ova Vlada je početkom 2012. godine imala puni legitimitet da provede promjene. Mogla je promijeniti ono što Vlada Jadranka Kosor nije mogla promijeniti 2010. godine. Tako je 2012. bez puno problema promijenila odredbu o produženoj primjeni pravnih pravila sadržanih u kolektivnim ugovorima koji su prestali važiti. To je suština politike – reforma se moraju provesti onda kad vlada ima puni legitimitet za njihovo provođenje. Nakon što tri godine nije provela ozbiljne gospodarske reforme Vlada ih sada teško može provesti. Međutim, to ne znači da promjene nisu potrebne. Kad-tad će ih netko morati provesti, a svako odgađanje ih čini samo još težim te gospodarski i socijalno skupljim. Pri tome je posebno važno da imate jasnu koncepciju što i zašto želite mijenjati. Ova je Vlada na početku Zakon o radu proglasila Biblijom. Da se malo našalim - meni kao piscu značajnog dijela odredbi Zakona o radu to je bila velika čast – jer ako je Zakon o radu Biblija, onda sam ja jedan od evanđelista. Međutim, odmah sam shvatio da je takav pristup Vlade posve pogrešan. Uvjeravao sam ih da Zakon o radu nije Biblija već pravni akt koji u jednom dijelu treba mijenjati i prilagoditi promijenjenim okolnostima. Radni odnosi su, među ostalim, politički i socijalno osjetljivi odnosi, pa baš zato morate imati jasnu koncepciju i odlučnost za njihovo mijenjanje, onakvu viziju kakvu je npr. imala Margaret Thatcher kada je krenula u gospodarske i socijalne promjene u Velikoj Britaniji. Pri tome se kod nas uopće ne radi o nekoj neoliberalnoj koncepciji. To su priče koje nemaju nikakvo utemeljenje. Kod nas se sve promjene koje traže primjenu jasnih gospodarskih i socijalnih kriterija

odmah etiketiraju kao zalaganje za neoliberalni pristup. Uređenje nekih odnosa možete unaprijediti jednostavno tako da pojednostavite i pojasnite regulativu. Tako npr. i bez produženja trajanja tjednog radnog vremena možete poboljšati regulativu radnog vremena tako da ju pojednostavite i pojasnite. Međutim, izgleda da kod nas ima onih kojima odgovara nered, pa promjene za pojednostavljenje i pojašnjenje proglašavaju zalaganjem za neoliberalni pristup.

Imamo ovdje *Končarevce* pa bih volio čuti njihova iskustva sa Zakonom o radu.

G. Štanfel:

Končar ima dugu tradiciju primjene zakona kojima se propisuju radni odnosi, jer se radi o pravnoj osobi koja kontinuirano posluje više od 90 godina i koja u odnosima između poslodavca i radnika njeguje radno pravnu kulturu. Bez obzira na promjene zakonskog okvira kojim se propisuju radni odnosi, dobro iskustvo *Končara* vidljivo je na području pregovaranja kao i u nastojanju *Končara* da se potencijalni radni sporovi preveniraju.

Slušajući ovo izlaganje ne doživljam da je toliki problem u radnom zakonodavstvu. Radno zakonodavstvo može biti malo bolje ili malo lošije. Ono je određeni formalni okvir koji ima svoje sadržaje, a to je prije svega gospodarstvo. Temeljni problem Republike Hrvatske je loše gospodarstvo, odnosno prestanak poslovanja značajnih proizvodnih poduzeća ili njihovo gospodarsko slabljenje ili prodaja dionica/udjela značajnih trgovačkih društava strancima, što se kontinuirano događa u Hrvatskoj od 1990. godine. Začudena sam pouzdanjem u malo i srednje poduzetništvo, jer to malo i srednje poduzetništvo nema preduvjete za nastanak i razvoj bez velikih gospodarskih subjekata i bazne industrije. Država treba jaku industriju koja će generirati poslova i koja će objedinjavati malo i veliko poduzetništvo. Bez gospodarstva nema radnika, a ako nema radnika onda nema niti potrebe za propisima o radu, pa je i irelevantno jesu li oni bolji ili lošiji.

Ni malo ni srednje ni veliko poduzetništvo ne može zanemariti jedan od osnovnih elemenata radnog odnosa – plaću, kao i kontinuirano obrazovanje i usavršavanje radnika i njihovu specijalizaciju na svim razinama i područjima rada. Zarada poslodavca se temelji na sofisticiranim proizvodima i radu. Pri čemu rad takvog radnik ima određenu cijenu na bilo kojem tržištu. Takav radnik zaslužuje adekvatnu plaću isplaćenu na vrijeme. Samo zadovoljan radnik je

dobar radnik. S tim u svezi jučer je naš predsjednik na Skupštini Udruge hrvatskih izvoznika istaknuo da Hrvatska treba prestati tretirati radnike kao galijote.

U prilog tome ide i činjenica da smo svakodnevno svjedoci poslovanja određenih „zaštićenih“ pravnih subjekata, u kojima se permanentno krše radna prava, na način da radnik ne može ostvariti ni minimum propisan Zakonom o radu. Ne bih željela sada imenovati trgovačke lance, ali što je s njihovim uređenjem radnog vremena, prekovremenim radom i slično.

Situacija kad određeni „zaštićeni“ pravni subjekti mogu kršiti odredbe Zakon o radu, bez sankcija, ponovno potvrđuje tvrdnju da problem nije u činjenici je li određeni Zakon o radu bolji ili lošiji, već je temeljni problem u tome što Republika Hrvatska ne osigurava njegovu primjenu prema svim adresatima, a raspravama o boljim ili lošijim zakonodavnim rješenjima samo se zamagljuje stvarni i najznačajniji problem.

Andrea Mimica, Zagrebačka banka:

Pridružila bih se stavovima kolegice Štanfel. Već smo se navikli na stalne izmjene Zakona o radu i mogu reći da se lakše nosimo sa svim nesavršenostima propisima, kvalitetno postavljenom funkcijom upravljanja ljudskim resursima kao i dobrim sustavima i alatima koji pomažu u kvalitetnom i transparentnom reguliranju i upravljanju radnim odnosima naših zaposlenika. Ono što nama predstavlja problem je, kada ponekad dođete u određenu situaciju i neizbježno je da završite na sudu. Što mi svi zajedno možemo napraviti (pravnici, pravni fakulteti, stručnjaci) da utječemo na kvalitetu pravosuđa, na njegovu brzinu, njegovu efikasnost. Dakle, u slučaju spora uvijek smo u riziku različitih tumačenja pojedinih odredbi a i dugotrajnost vas može poprilično skupo stajati. Osim dobrih propisa važno je da imamo i kvalitetno pravosuđe koje će te propise što kvalitetnije primijeniti i tumačiti kako se ne bi stvarala pravna nesigurnost.

Ž. Potočnjak:

Bitno je stabilizirati pravni poredak. Novi Zakon o radu sadrži brojne sitne formalne promjena. Značajna je promjena da je zakonski tekst redigiran prema novom pravopisu. Stoga su promijenjene neke stilizacije. Sada se suci ozbiljno moraju baviti time je li se tim promjenama željela promijeniti i pravna norma ili

se radi samo o stilskim promjenama. Takve promjene jako puno koštaju. Pravnici gube jako puno vremena na izučavanje novih pravnih tekstova. Organiziraju se brojni seminari i savjetovanja. Štampaju se novi obrasci i knjige. Promijenjena je numeracija zakonskih odredbi pa će biti teško pretraživati sudsku praksu. Na svom stolu sada ima desetak novih knjiga i priručnika posvećenih novom Zakonu o radu. To bi sve bilo opravdano da su donošenjem novog zakona zaista izvršene neke bitne promjene. Ovako, mislim da se radi o posve nepotrebnom trošku. Mislim da zakone treba mijenjati samo kada se želi nešto ozbiljno promijeniti, a ne mijenjati i donositi nove zakone samo zato da se neko može pohvaliti donošenjem novog zakona, a da pri tome pravno uređenje instituta iz starog zakona gotovo u cijelosti ostane na snazi.

D. A. Babić:

Htio bih zahvaliti profesoru Potočnjaku na izlaganju. Ova zadnja opaska me potaknula na pitanje. Zašto donosimo sve više novih zakona, umjesto da mijenjamo i dopunjujemo postojeće? Je li to samo zato da bi netko mogao staviti svoje ime na novi zakon? Imamo svakih godinu dvije da se ključni zakoni mijenjaju, a nemamo izmjene i dopune već imamo potpuno novi zakon. To čini izmjene i dopune sasvim nepreglednima. Rekli ste da je novi Zakon 90% stari. Nismo li mogli imati izmjene i dopune umjesto novoga zakona? Drugo je pitanje da li su potrebne promjene u pravu da bi se promijenilo stanje u gospodarstvu? Živimo u izuzetno povezanoj globalnoj ekonomiji. Kapitala je malo. Moda ulaganja u tržišta u nastajanju se preispituje. U nekim industrijama ulaganja tržišta u nastanju su dala dobre rezultate u nekima ne. Moda da kao u nekoj igri moraš staviti svoju zastavicu na svaku državu prestaje. Danas investitor pažljivo bira u koju će državu uložiti. Što nas čini privlačnijom destinacijom od drugih država? Mislim da je to jedno pitanje koje si možemo postaviti. Kako privući ne samo strane ulagače već i domaće? Kako privući građane da svoju štednju investiraju u neki posao? Kako pravni sustav urediti na način da potiče ulaganja? To pitanje čini mi se ključnim.

Ž. Potočnjak:

Vidite da sam bolje ocijenio izmjenu i dopunu iz 2013. nego što sam ocijenio čitav novi Zakon iz 2014. Izmjena iz 2013. bila je fokusirana na samo nekoliko pravnih instituta. Promijenjene su odredbe o ugovoru o radu na određeno vrijeme te odredbe o kolektivnom višku radnika. Promijenjeno je samo nekoliko

zakonskih članaka, a moje je mišljenje da je time učinjeno više nego donošenjem potpuno novog Zakona o radu 2014. godine. Mislim da se tu radi o čistoj političkoj manipulaciji. U godinu dana imate 13 zakona od toga 12 potpuno novih. To je stvaranje privida promjena kojih stvarno nema. Jednako tako je donesen i novi Zakon o mirovinskom osiguranju u kojem su djelomično promijenjena samo pet, šest instituta u odnosu na prethodno važeću zakonsku regulativu. Sada se priprema nova izmjena gotovo jedne trećine odredbi koje su izmijenjene prije manje od godine dana. To je samo stvaranje privida promjena. To je politička manipulacija. Pri tome ti prividi i manipulacije rezultiraju posvemašnjom pravnom nesigurnošću. Mislim da pravnici uglavnom nisu odgovorni za takav pristup, već da je to odgovornost politike i političara. Oni svoju nespremnost za prave promjene prikrivaju normativnim promjenama koje nemaju stvarni sadržaj. Mijenjaju zakone i time pokušavaju pokazati da nešto rade i mijenjaju, a u stvari ne čine ništa. Oko pitanja pristupa tržišnom gospodarstvu i konkurentnosti mislim da imamo ozbiljan problem jer još nismo shvatili da živimo na globaliziranom tržištu. Nas iznenađuje Europska unija i pitanje konkurentnosti. Mislim da je ključno pitanje hoćemo li privući investitore koji će proizvesti neki proizvod ili uslugu koju će moći prodati na svjetskom tržištu. Na tom tržištu osim Europejaca svoje proizvode i usluge nude Kinezi, Pakistanci, Vijetnamci i drugi. Često su u tome uspješniji od nas jer su konkurentniji. Mi pitanje konkurentnosti i restrukturiranja još doživljavamo kao političko i socijalno pitanje. To nesumnjivo jesu politička i socijalna pitanje, ali su prije svega ekonomska pitanja. Moram priznati da mi je vrlo neprihvatljiva demagogija nećemo radnike otpuštati. Naime, ako zadržite višak radnika i ne provedete restrukturiranje, onda na kraju poslodavac otiđe u stečaj i tako svi ostanu bez posla. Umjesto da ste spasili dio koji je mogao profitabilno poslovati upropastili ste radna mjesta i onih koji su mogli nastaviti raditi. Pitanje da li možemo provesti reformu državne uprave, odnosno kako ćemo provesti reformu državne uprave i javnih službi? Tako da će jednog dana kad nam strani kreditori prestanu odobravati kredite doći neka trojka i reći ovih 20.000 ili 30.000 ljudi su vam višak. Ako hoćete dobiti sljedeći kredit uvjet je da prethodno za taj broj smanjite broj zaposlenih u državnoj upravi i javnim službama. Problem je što uopće ne razumijemo kretanja na globalnom tržištu. Ne razumijemo ni što se događa u Europskoj uniji i koja je naša odgovornosti u

pogledu prilagodbe europskog gospodarstva globalnim kretanjima. Nesposobni smo sami donijeti potrebne odluke nego čekamo da dođe netko izvana tko će donijeti odluke umjesto nas i onda nam ih nametnuti, a mi ćemo rogoboriti protiv njih. Grci su u jednoj godini pet puta smanjili mirovine. Naša pak Vlada jedino ima jasnu politiku da mirovine i plaće neće smanjivati te da broj zaposlenih u državnoj upravi i javnim službama neće smanjivati. Znači da neće provoditi nikakve reforme. Kako onda može riješiti problem proračunskog deficita i rasta javnog duga? Nikako! Mi možemo samo čekati do trenutka kad će strani kreditori odlučiti da više nema opravdanja davati nam kredite. Nije pitanje hoće li se to dogoditi, nego kada će se to dogoditi. Kamate na kredite su nam preko 3% BDP-a. Dakle, da bi ostali na istoj razini zaduženosti morali bi imati rast BDP-a od preko 3%, a uz postojeći pristup radu i gospodarstvu to je za nas teško ostvarivi cilj.

J. Barbić:

Nešto bih dodao, a vi procijenite što to znači. Kada je nastala grčka kriza i kad se sve jako uzburkalo, došli su nam i rekli da moramo izraditi metodologiju za procjenu vrijednost Arene u Puli i drugih sličnih objekata. Govori li vam to nešto? Rečeno je da je nemoguće procijeniti Arenu. Rečeno je da i Grci to moraju učiniti sa svojim objektima. Tako se u Engleskoj procjenjuje Stone Hedges. Za sada su naveli da je vrijednost jedna funta, ali da se izrađuje metodologija kako obaviti procjenu. Po toj bi se metodologiji procjenjivalo koliko turista dolazi u Englesku da bi posjetilo taj spomenik. Ovo samo spominjem usput da vidite kako se zahtijeva procjena svega što ima država, zlu ne trebalo, jer može se proglašiti i njezin bankrot.

M. Batina:

Do sada je bilo govora o Zakonu o radu. Čini se da je svima nama, pogotovo iz gospodarstva, pobjegao jedan paket zakona. To je npr. Zakon o zaštiti na radu, Zakon o rehabilitaciji i zapošljavanju osoba s invaliditetom odnosno pravilnici koji su temeljem toga doneseni. Što se tiče zapošljavanja invalida, svi su poslodavci dužni zaposliti određenu kvotu. Za proizvodnu industriju je to 6%. Znači, moje poduzeće bi trebalo, prema broju zaposlenih, zaposliti 240 invalida. Dolazim iz Varaždinske županije. Mi na Zavodu za zapošljavanje imamo prijavljeno 248 invalida. A tu ima još drugih poduzeća koje su obvezne zaposliti invalidne osobe. Ako poduzeće nema zaposleno dovoljno invalida plaća

mjesečne penale u visini od 1/3 minimalne plaće po svakom invalidu koji mu manjka do propisane kvote. Na nivou Hrvatske na Zavodu za zapošljavanje je prijavljeno 5.200 invalida. Uzmimo da prosječno treba zaposliti 3% osoba sa invaliditetom, opet bismo u Hrvatskoj imali 10 puta manje invalida nego što ih moramo zaposliti. Ponovo je netko izradio pravilnik kako će nam uzeti novce. Mi smo izračunali da nas godišnje ta priča košta 300.000 €. Napravljen je novi Zavod za vještačenje koji će vještačiti i radna mjesta koja se izuzimaju iz te kvote i koji treba potvrditi sve sadašnje dokumente koje imaju invalidi i to do Nove godine. Pitam se kada taj stampedo nastane, svi ćemo 28. veljače 2015. godine „keširati“ državi hrpu novaca jer nismo mogli, sve i da smo to htjeli i da smo imali posla, te ljude zaposliti. Opet još jedan namet koji do sada nismo imali. S druge strane, što se tiče Zakona o zaštiti na radu, neka interesna grupa je predvidjela, za razliku do sada kada smo na broj zaposlenih trebali imati tri stručnjaka za zaštitu na radu, a sada ih trebamo imati devet. To je devet ljudi s fakultetom, položenim ispitima koji trebaju dobivati adekvatnu plaću. Mi imamo posloženi sustav tako da niti ova trojica trenutno zaposlenih stručnjaka zaštite na radu nemaju što raditi puno radno vrijeme. U šest mjeseci se moramo prilagoditi novom pravilniku, odnosno zaposliti novih šest stručnjaka zaštite na radu. To nas je neplanirano pogodilo odnosno povećalo troškove proizvodnje. Kada govorimo o Zakonu o radu, naše poduzeće kao dio grupacije, ima iskustva iz gotovo cijelog svijeta, jer imamo pogone u Austriji, Sloveniji, Kini i Argentini, a idući tjedan otvaramo poduzeće u Meksiku. Evo što možemo reći o globalizaciji. Na globalnom tržištu moramo biti konkurentni, ne samo samo kvalitetom, već i cijenom rada. Cijena rada odnosno trenutna dnevnicu kvalificiranog mehaničara u Meksiku je 5,5 do 6 eura. Imaju predviđeni radni tjedan od 6 dana. Mi se nalazimo na svjetskom tržištu i podložni smo i uvjetima koji na njemu vladaju. Može, kako je već u raspravi rečeno, naš predsjednik spominjati galijote, ali ako želimo opstati, moramo se ravnati po nekim drugim stvarima, a to je efikasnost proizvodnje. Kad već po produktivnosti baš nismo u vrhu Europe, bitna stavka proizvodnje je i cijena rada. Mislim da nas u cijeloj ovoj priči može spasiti ova, već spominjana, trojka iz Bruxellesa jer sami to očigledno nećemo napraviti.

Ž. Potočnjak:

Zakon o zaštiti na radu jedan je od spomenutih 13 novih zakona. I njega karakteriziraju uglavnom organizacijske promjene. Stvaraju se nove ustanove i službe koje poslodavcima uglavnom znače i nove troškove. Slično je i sa Zakonom o inspektoratu rada. Dakle, inspekcija rada sada više nije centralizirana nego je decentralizirana. Mislim da nije naročito bitno hoćemo li imati objedinjenu inspekciju ili će se u svakom ministarstvu formirati posebna inspekcija za poslove iz njegove nadležnosti. To neće bitno utjecati na funkcionalnost. Takve reorganizacije uglavnom stvaraju nove troškove bez stvarnog doprinosa učinkovitosti. Bojim se da će se slično dogoditi i u svezi obveze zapošljavanja osoba s invaliditetom, na koju obvezu se nadovezuje obveza plaćanja doprinosa od strane onih koji ne ispune kvotu. Mislim da je potrebno provoditi mjere za zapošljavanje osoba s invaliditetom, ali pri tome morate procijeniti što je zaista moguće učiniti i to ne smije dovesti do toga da ste nekoga opteretili s nekim novim prilično velikim nametom i stvorili opet neku novu upravnu strukturu. Novi Zavod za vještačenje, nove procjene, novu javnu mrežu koja će se baviti tim pitanjem. Sve to treba biti dobro promišljeno da se ne pretvori u još jedan namet na gospodarstvo koji će dodatno smanjiti njegovu konkurentnost.

J. Barbić:

Sve je to neprijateljsko okruženje za poduzetništvo. Nije riječ o tome jesu li u pitanju strani ili domaći poduzetnici, sve mora biti jednako za svakoga.

G. Štanfel:

Odgovorila bih kolegi, da se slažem s njime u dijelu u kojem je govorio o lošim zakonskim rješenjima, ali ne i u dijelu u kojem je govorio o cijeni rada. Mislim da nam je ovdje svima jasno da se cijena europskog radnika za sada ne može poistovjetiti s cijenom radnika izvan Europe. U Europskoj unije kao izuzetno birokratiziranoj zajednice stare države članice još uvijek uspijevaju organizirati rad na način da njihovi radnici ostvaruju pravo na egzistencijalno prihvatljivu cijenu rada obzirom na mjesto rada i boravka. S druge strane te iste stare države članice i te kako pokazuju interes za ovo malo tržište od 4.000.000 stanovnika, koje im je odlično za izvoz njihovih proizvoda od financijskih nadalje, ali je istovremeno za njih apsolutno neprihvatljivo da trgovačka društva iz Republike Hrvatske trguju svojim proizvodima jednake kvalitete na tržištu Europske unije. Tu su vrlo vješti u zaobilaženju propisa zaštite tržišnog

natjecanja i neformalnom i stvarnom ostvarivanju nacionalnih povlastica. Prema tome, Hrvati se moraju odlučiti hoće li se uspoređivati s državama članicama Europske unije, čija smo i mi članica ili ćemo se uspoređivati s Meksikom i drugima izvan europskim zemljama. Osobno nisam spremna raditi za šaku riže, a vjerojatno ni Vi kolega.

M. Batina: Jedan je drugi problem. Za svoj socijalni mir stare članice, konkretno govorim o Njemačkoj, izvlače dobit iz ostalih zemalja poput Hrvatske i Mađarske gdje imaju pogone koji im ostvaruju dobit. Time oni kupuju svoj socijalni mir, ali od kuda ćemo mi izvući sredstva? Naše poduzeće je upravo otvorilo pogon u Meksiku da možemo balansirati s troškovima u Hrvatskoj.

G. Štanfel: Razumijem Vas da morate tako raditi, ali takva praksa otvara stvarne i pravne probleme. Problem nepostojanja strategije gospodarskog razvoja. Ako ne znamo kuda idemo, naravno da nas nosi bujica i da svaki gospodarski subjekt nastoji u toj bujici plivati tako da mu glava ostane iznad vode.

S. Lovrin: Dolazim iz privatnog sektora. Mi nemamo problema niti s radnicima niti sa Zakonom o radu. Svaki sat, svaka minuta je plaćena. Vi imate uređeno plaćanje i nema problema s radnicima. Mi smo imali problema s liječnicima i sestrama koji su došli iz javnog sektora, ali su otišli za nekoliko mjeseci. Zašto? Kod nas se mora raditi. Mi odavno radimo 48 i 50 sati tjedno. Radnik želi raditi nedjelju jer se plaća dvjesto posto. On zaradi u nedjelju 1.200 kuna i u ponedjeljak je slobodan. Tamo gdje ste uredili plaće i sve regulirali nema nikakvih problema. Pet liječnika i pet sestara su došli iz bolnice. Izdržali su tri mjeseca, ali nisu navikli raditi jer kod nas kad se dođe u smjenu se radi do 16 sati. Oni dođu u bolnicu u 8, počnu raditi u 9 i u 13 sati su gotovi, a piše da su do 16 sati.

J. Vrba: Malo slušam kolegicu koja radi kod privatnog poslodavca. Ja također. Zaposlila sam se 1984. Ima nas dosta ovdje koji smo počeli raditi u to vrijeme. Pogledajte si kolika su davanja na plaće. Naša nezaposlenost je zato što smo nekonkurentni, a nekonkurentni smo zbog toga što smo strahovito opteretili porezima i raznim davanjima pa su davanja na neto plaću skoro 100% na ime

poreza, prireza i ostalih davanja. Radnici lošije žive nego prije, a država traži sve više. Što se tiče državne uprave nije pitanje hoće li ona biti u sustavu ili Ne. Ono što kaže kolegica u privatnom sektoru ako ne napravim nešto mene šef pozove na raport. Imam kolegu koji radi na Elektro-tehničkom fakultetu i on tamo ima tajnicu koja dolazi na posao u 10 sati i mrtva hladna kaže da ne može više taj dan raditi i ode s posla u 14 sati. On blijedo gleda i ode do dekana i onda je pusti, pusti. To je taj sistem. Imam prijateljicu koja radi u Ministarstvu financija koja krvari na poslu, nitko ju za to više ne plati, niti se bilo što događa ovoj drugoj. Poslodavci u Hrvatskoj jako se razlikuju od poslodavaca po Austriji, Njemačkoj itd. Primitivizma, iskorištavanja, nekorektnosti, ne plaćanja. To je problem. Svakodnevno gledamo kako se poslodavci ponašaju, ali nitko se ne obazire.

I . Vukorepa:

Hvala za riječ i hvala profesoru Potočnjaku na izlaganju. Tu je puno zanimljivih pitanja postavljeno i nekih problema istaknuto. Osvrnut ću se na neka. Mislim da je važna uloga nas pravnika. Djelomično je zakazao i Pravni fakultet. Pravnici trebaju početi uključivati mozak i ne samo čitati odredbe bez razmišljanja i razumijevanja, jer većina uzima da samo ako nešto piše onda je tako, ako nešto ne piše onda ne znaju što da rade. Moramo se vratiti teoriji prava i ponoviti to gradivo i primjenjivati neka pravna načela. Ovo se ne bi smjelo dogoditi. Trebali bi imati teleološko tumačenje te odredbe. Ako ste vi poduzeli sve da zaposlite invalide, a invalida dovoljno nema, što da radite? Zašto bi plaćali penale? To onaj koji nadzire propis, inspektorat mora imati u vidu. Ali kad idu u izvide, jer imaju političku naredbu da pune blagajnu onda imate problem. Bila je ranijih godina situacija da su inspektori rada išli ciljano u obilazak malim i srednjim poduzetnicima. Veliki poduzetnici i trgovački lanci su bili zaštićeni, a tu bi se vjerojatno isto našlo povreda propisa o zaštiti na radu. Vezano za opterećenost naših radnika za razna davanja sigurno da je ona prevelika. Sada najnovije zakonske izmjene poreznih zakona idu u tom smjeru da se povoljnije tretiraju umirovljenici od radnika. Dakle, stimulira se opet nerad i odlazak u mirovinu, a ne rad. I to sada kada se u mirovinu može otići čak sa 60 godina i 41 godinom staža bez penalizacije. Svi će to iskoristiti. Mogu dodatno raditi pola radnog vremena, a neoporezivi dio će se povisiti prema najnovijoj najavi s 3.400 na 3.800, a za radnike će i dalje ostati niži neoporezivi

dio dohotka. Dakle naša država sustavno potkopava svoje temelje. Imamo više onih koje trebamo hraniti nego onih koji hrane i stvaraju. Govori se o novim izmjenama i dopunama u Zakonu o mirovinskom osiguranju. Srela sam kolegicu iz Ministarstva koja kaže da se za Zakon o mirovinskom osiguranju spremaju još jedne izmjene kroz 6 mjeseci, premda sada idu u proceduru prve, a Zakon imamo novi od ove godine. Dakle 2 izmjene u godinu dana. Pitam, pa zar se ne može pričekati pa jednu suvislu izmjenu napraviti. E pa ne može se jer tako ministar hoće. Pitam dalje, valjda se ministru može dokazati. Pa ne, ne može. Problem u državnoj upravi – radila sam neko vrijeme u državnoj upravi i jedno vrijeme u pregovorima s EU pa sam iskusila i jednu i drugu stranu državne uprave. Problem su naši nerazumni političari i manjak odgovornosti. Problem našeg društva je i što u našoj kolektivnoj svijesti imamo samo stalne promjene i nitko ne zna što će biti za godinu dvije. Samo znamo da će se nešto mijenjati. Onda su naše odluke utemeljene na kratkoročnim snalaženjima u datom vremenu i pravnom okruženju, nisu dugoročne, jer srednjoročno i dugoročno ne možeš uopće planirati, kad se stalno zakoni i stavovi mijenjaju. U takvom okruženju ne možeš očekivati niti investicije. Dok se ta duhovna klima kod nas ne promijeni na svim razinama, nema pomaka. Moramo svi postati odgovorni, za svaku stvar koju radimo, i moramo ju napraviti najbolje što možemo i obazrivo prema drugima. To mora krenuti od vrtićkog uzrasta. Problem kod političara je što 6 mjeseci pred izbore se ništa ne radi. Nakon izbora 6 mjeseci se konsolidiraju odnosi. Mijenja se garnitura. Oni koji su iz prijašnjeg političkog *establishmenta* bili pozicionirani na neke pomoćničke funkcije sada se spuštaju u načelničke, novi dolaze i tako se to stalno prelijeva. Uvijek imamo i nekvalitetan kadar koji se umiljava, ili točnije rečeno ustručava sa svoje stručne razine upozoriti političku. Najgore je što političari jedno govore kada žele doći na vlast, a potpuno drugo kada dođu na vlast. Evo samo primjera koji je spomenuo profesor Potočnjak oko kolektivnih ugovora, dok su bili opozicija govorili su protiv ukidanja instituta produžene primjene i bili za raspisivanje referenduma, a čim su došli na vlast i vidjeli koliko kolektivni ugovori na produženoj primjeni koštaju državu kao poslodavca, znatno su ograničili produženu primjenu. Međutim, nisu to htjeli učiniti kroz Zakon o radu, nego mučki, kroz Zakon o reprezentativnosti da se to kao ne bi tako lako primijetilo u narodu.

- J. Barbić:** I opet će doći novi koji će tamo stavljati svoje ljude, a ovi sadašnji, ako ostanu, staviti će se stupanj niže.
- I. Vukorepa:** Da, nažalost. Trebaju ozbiljni i stručni ljudi doći na mjesta, a na Pravnom fakultetu trebamo malo više početi proučavati i poučavati nomotehniku. Previše je propisa i ove stalne promjene ubijaju svakoga, ubijaju pravnu sigurnost. Bolje bi bilo da nema propisa, nego ovakve česte promjene. Onda bi se uobičajilo neko pravo i primjenjivao se možda moral. Sada nemate više ni osjećaj za moral jer više ga ne znate, kada se propisi i to svi, tako često i drastično mijenjaju, svi su izgubljeni. Dakle, potpuno živimo bez pravne države u državi prepunoj zakona.
- B. Sedak-Benčić:** Pošto Hrvatska po sposobnosti privlačenja mladih profesionalaca zauzima neslavno 141. mjesto, nastavno na ranije izlaganje kolegice koja da spominjala Pravni fakultet, pitam Vas dali je netko od naših mladih kolega koji su prije dvije godine osvojili prvo mjesto u poznavanju europskog prava i koji su tada bili gosti ove Tribine, zaposlen na fakultetu, a ovo pitam i iz razloga jer ste Vi tada, ukoliko se dobro sjećam, bili dekan fakulteta.
- Ž. Potočnjak:** Da, zaposlili smo kolegu Filipa Kuhtu koji je bio njihov trener. Sada je kod nas zaposlen kao asistent. Mi moramo shvatiti da se nalazimo na globaliziranom tržištu na kojem se nalaze Kinezi, Vijetnamci i drugi – to je realnost. Mi kupujemo, svatko od nas ima nešto kinesko ili vijetnamsko. Čim kupite neku stranu robu izložili ste naše radnike međunarodnoj tržišnoj utakmici. Ono što je kod nas poseban problem je skupa i neučinkovita država. Drugi je problem skupe i neučinkovite javne službe kao što je to npr. zdravstvo na koje se troši 8 do 9% BDP-a. Najskuplji nam je mirovinski sustav. Gledam danas na televiziji ravnatelja Hrvatskog zavoda za mirovinsko osiguranje koji podnosi izvješće Saboru i sav je sretan što je odnos broja umirovljenika i radnika 1:1,18. To je neodrživo. Država s takvim odnosom između broja umirovljenika i aktivnih osiguranika ne može održati takav sustav. Većina promjena koje su normirane novim Zakonom o mirovinskom osiguranju su uglavnom usmjerene su na povećanje prava i počele su se primjenjivati od 1. siječnja 2014. Za razliku od

toga promjene koje su usmjerene na smanjenje prava početak će se primjenjivati od 2030. godine. To je pokazatelj nespremnosti za reforme. Iz toga proizlaze veliki troškovi radne snage jer su troškovi radne snage opterećeni velikim porezima i doprinosima, pa sve to čini naše gospodarstvo nekonkurentnim. Politika kaže da neće smanjivati nego će povećavati doprinose. To je začarani krug nespremnosti da promijeni postojeće stanje. Smatram to nesocijalnim pristupom jer takav pristup mirovinskom sustavu dovodi do toga da imamo gotovo 50% nezaposlenih mladih i školovanih ljudi. Umjesto da smo novce dijelili umirovljenicima trebali smo ih uložiti u razvoj gospodarstva, pa bi se mladi sada imali gdje zaposliti, a onda bi oni iz svojih doprinosa osiguravali sredstva i za bolji život umirovljenika. Kod tog socijalnog izbora političari su se opredijelili za pomoć starijoj generaciji, a mlade su ostavili nezaposlenima. Za mene je to vrlo asocijalan pristup.

Neven Nikić, student Pravnog fakultet Sveučilišta u Zagrebu:

Htio sam samo nadovezati se na kolegicu kao jedna mlada osoba koja je na periferiji tržišta rada i u susretu s poslodavcima upravo oni tvrde da se ne mogu prilagoditi svim ovim promjenama i izmjenama koje se vrlo često događaju. Ono što sam posebno primijetio u Vašem izlaganju je olakšavanje otkaza i dodatni poslovi. Zato imam malo provokativna pitanja. Da li imamo dovoljno razvijeno tržište rada da bismo mogli olakšati otkaze? S druge strane dodatni posao za one koji imaju manja primanja da si mogu pokrivati budžet. Koji bi to zapravo dodatni posao bi nakon osmosatnog rada?

Ž. Potočnjak:

Mi u svakom slučaju nemamo dobro uređeno tržište rada. Na tome je bio i naglasak u mojem izlaganju. Imamo loše stanje i lošu regulativu. Pri tome su svakako važni i svjetonazorski pristupi. U svezi s koncepcijama Europska unija je u okviru svojih kompetencija razvija koncepciju fleksibilnosti. Ta koncepcija s jedne strane naglašava element fleksibilnosti, ali ne zanemaruje niti elemente socijalne sigurnosti. Posebnu pozornost posvećuje dobrom cjeloživotnom obrazovanju. Nažalost mi u zadnjih osam godina, koje je Europska unija i većina njezinih članica iskoristila za prilagodbe izazovima globalizirane tržišne utakmice, nismo učinili gotovo ništa. Tako ako imate trećinu rada koji se stvara u neregistriranoj ekonomiji svakako morate poduzeti mjere da se barem dio tog

rada legalizira. A što mi činimo? Ako kod nas netko želi preći iz neregistriranog u registrirani rad suočava se s takvim fiskalnim i drugim opterećenjima da uskoro opet mora pobjeći u neregistrirani rad. Porezna presija, naročito fiskalizacija, brojne je obrtnike otjerala u sivu zonu. Oni nisu prestali raditi već rade u neregistriranoj ekonomiji jer ne mogu izdržati teret poreza, doprinosa, parafiskalnih davanja, formalnosti radnog zakonodavstva i drugih tereta. U tom smislu Nijemci imaju krasno iskustvo još od 19. stoljeća. Europska unija ih je u jednom trenutku probala prisiliti da napuste taj model, međutim na kraju su zaključili da je radi suzbijanja neregistrirane ekonomije bolje zadržati taj pristup. Oni za određene poslove jednostavno kažu – ako je prihod ispod 600 eura mjesečno nije potrebno na te iznose plaćati poreze i doprinose niti udovoljavati brojnim drugim formalnostima i ograničenjima koja su inače vezana uz radne odnose ili samostalno obavljanje djelatnosti. Bitno je da se takav rad registrira i legalno plaća.

N. Nikić: Upravo sam htio spomenuti Njemačku kod zbrinjavanja radnika koji su višak.

E. Zadravec: Naša kolegica Vukorepa je neobično lijepo specificirala sve što ne valja u ovoj zemlji. Jednu malu stvar je propustila reći pa ću ja, koji imam pedesetak godina više, nešto reći na tu temu. Imali smo ljeto koje je bilo kišovito. Jedino za tu stvar u ovoj zemlji nije kriva vlast. Za sve drugo je kriva vlast. Što znači vlast? Riječ je o egzekutivi, dakle o izvršnoj vlasti, koja se ponaša onipotentno. Ona namjerno neće činiti sve ono što misli da bi ugrozilo njezinu mogućnost da na izborima ponovno bude izabrana. Svi se pitamo što je razlog da oni ne mogu sprovesti potrebne reforme? Razlog je vrlo jednostavan. Izvršna vlast ne želi učiniti ništa protiv penzionera, dakle njihovih mirovina, jer su penzioneri najveća grupa birača i naravno da će glasati za onu stranku koja njihove mirovine ne dira. Oni pak kojima izvršna vlast daje plaću, naravno da će glasati za izvršnu vlast i naravno da se njihove plaće ne smije dirati. Postavlja se dakle pitanje da li postoje šanse da neku od potrebnih reformi provedemo i da izmijenimo stanje stvari? Nažalost ta šansa ne postoji. Svi ovdje nazočni su mladi ljudi i svi imate pred sobom puno vizija i razmišljajte, potpuno je sigurno, i na tu temu kako poboljšati stanje u Lijepoj Našoj. Svi razmišljate i na temu koji je uzrok izrazito loših pozicija koje RH ima na svim rang listama Svjetske banke i

Međunarodnog monetarnog fonda. Slučajno sam dolazeći na Tribinu u *Školskoj knjizi* kupio jednu knjigu, a riječ je o knjizi „140 godina njemačkih diplomatskih predstavništava u Hrvatskoj“, pa sam u njoj našao sljedeći podatak: „Zagreb po koncentraciji kapitala i broju banaka zauzima mjesto ispred Beograda i ovdje se nalaze najveće privatne banke u zemlji.“ To piše njemački konzul davne 1932. godine svom ministarstvu vanjskih poslova u Berlinu. Kada smo onda bili u svemu prvi, a bili smo prvi i najuspješniji, postavlja se s pravom pitanje kako nam je uspjelo da se tako srozamo. Osamdesetih godina prošlog stoljeća bili smo uzor i Mađarskoj, i Češkoj, i Poljskoj. Sada smo tu gdje jesmo. Zašto? Jer naša izvršna vlast radi tako kako radi, drugim riječima ništa ne radi. Za takvo je stanje kriva je isključivo izvršna vlast koja u svom programu ima samo jedan jedini cilj, a to je ostati na vlasti. Najljepši posao u ovoj zemlji je biti na vlasti.

J. Barbić:

Simbolički ću na to nešto reći. Kad vino držite u bačvi, talog se skupi na dnu, iznad njega je vino bistro i možete ga točiti i u njemu uživati. Ako tu bačvu okrenete, sve se zamuti i treba puno vremena da se slegne talog, a mi bačvu stalno vrtimo.

Do viđenja, vidimo se u studenome.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 109

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodničarki
Gđe Ljiljane Vodopija Čengić, javne bilježnice i
Gđe Ive Kemec Kokot, javnobilježničke prisjednice u uredu javne
bilježnice Nade Kemec u Slavonskom Brodu**

Tema 189. tribine

ANTICIPIRANE PUNOMOĆI I JAVNO BILJEŽNIŠTVO

Zagreb, 27. studenoga 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

189. TRIBINA – 27. STUDENOGA 2014.

ANTICIPIRANE PUNOMOĆI I JAVNO BILJEŽNIŠTVO

J. Barbić: Kolegice i kolege, sve vas pozdravljam na početku 189. tribine. Ne znam koliko se zna, ali ove godine obilježavamo 20 godina javnog bilježništva, jedne službe koja je počela doslovce od nule, nije se pretvaralo nešto u nešto. Smatrali smo da upravo sada u mjesecu kada se obilježava 20 godina ove službe kod nas našu tribinu posvetimo temi koja je značajna za svakoga, a posebno za javno bilježništvo. Sjećate se da smo imali jednu temu o anticipiranim punomoćima, ali tada nije bilo zakona i propisa. Govorilo se zašto je to važno, a zašto ne. Sada je situacija drukčija, sada se stvari moraju koristiti. Ljudi moraju znati što je to, koje su prednosti, a koji nedostaci i što treba biti osigurano da stvari funkcioniraju kako treba, da nema zloupotreba i sličnih stvari zato smo smatrali da je dobro upravo danas dobro obraditi temu Anticipirane punomoći i javno bilježništvo. Javni bilježnici su u glavnoj ulozi i oni će biti ti koji će ljudima propagirati, upozoravati, objašnjavati kada netko bude došao u priliku da se koristi ovim pravnim institutom. Zato su danas uvodničarke naše dvije kolegice iz javnog bilježništva. To je gospođa Ljiljana Vodopija Čengić, javne bilježnice iz Zagreba i gospođa Iva Kemec Kokot, javnobilježnička prisjednica u uredu javne bilježnice Nade Kemec u Slavonskom Brodu koje će nam izložiti situaciju kako je to općenito kao institut i kako je to kod nas posebno kada se događaju te stvari u praksi. Kolegice Iva Kemec Kokot, izvolite.

I. Kemec Kokot:

Poštovani profesore Barbić, poštovane kolegice i kolege, dobra večer. Prije nego počnem s izlaganjem željela bih se zahvaliti u ime Hrvatske javnobilježničke komore kao i svoje osobno ime na prilici da se i na ovaj način, sudjelovanjem na Tribini, obilježi 20 godina javnobilježničke službe u Republici Hrvatskoj. Tema večerašnje Tribine su anticipirane punomoći i javno bilježništvo. Aktualna događanja, prije svega izmjene Obiteljskog zakona, Zakona o zaštiti osoba s duševnim smetnjama kao i izrada odgovarajućeg Pravilnika s poveznicom na Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama su bili razlogom odabira upravo ove teme.

Prezentacija je podijeljena u dva dijela. U prvom dijelu govorit ćemo o samom pojmu anticipiranih naredbi, o ulozi javnih bilježnika pri sastavljanju anticipiranih naredbi te o važnosti registracija takvih naredbi. U drugom dijelu kolegica Ljiljana Vodopija Čengić reći će nešto više o međunarodnopravnim aspektima anticipiranih naredbi.

Krenut ćemo s pojmom anticipiranih naredbi. Sam pojam i definicija do sada nije posebno obrađivan u hrvatskoj pravnoj književnosti. Možemo reći da je sintagmu anticipiranih naredbi kao i definiciju, kod nas prva uvela prof. dr. sc. Milas Klarić. Dakle, anticipirane naredbe predstavljaju odluke odnosno izjave volje koje se izjavljuju u vrijeme kada je osoba poslovno sposobna za buduće stanje kada nastupi poslovan nesposobnost. Radi se o višem pojmu za dvije vrste odluka, tzv. *living will* i anticipirane punomoći.

Kod *living will* sadržaj odluke određuje se unaprijed i najčešće se tiče medicinskih zahvata, dok se kod anticipiranih punomoći radi o punomoćima danima drugoj osobi koja će u situacijama koje odredi opunomoćitelj odlučivati umjesto njega. U pogledu *living will* za sada još nemamo odgovarajući prijevod, jer korištenje izraza oporuka u konkretnom slučaju bi bilo neprecizno, naprosto ne odgovara sadržaju instituta kao ni onome što se uvriježeno uzima pod pojmom oporuke u nasljednom pravu.

Naravno, moguće su i kombinacije, kada odluka sadrži i *living will* i anticipiranu punomoć.

Evo u kratkom prikazu ovdje imamo i primjere anticipiranih naredbi našeg zakonodavstva. Kao što vidimo, prvi stupac se odnosi na *living will*, drugi na anticipirane punomoći, a u trećem imamo već spomenuti mješoviti oblik.

Primjer za *living will* bi bio čl. 24. Zakona o zaštiti prava pacijenata. U slučaju smrti pacijenta, ako to pacijent nije za života izrijekom zabranio, pravo na uvid u medicinsku dokumentaciju iz članka 23. stavka 1. ovoga Zakona ima bračni drug pacijenta, izvanbračni drug, punoljetno dijete, roditelj, punoljetni brat ili sestra te zakonski zastupnik, odnosno skrbnik pacijenta; st.2., protivljenje uvidu u medicinsku dokumentaciju prema stavku 1. ovoga članka pacijent daje pisanom izjavom solemniziranom od javnog bilježnika. Dakle, *living will* je uređen u st.2. navedene odredbe, sadržaj odluke je točno određen "protivljenje uvidu u medicinsku dokumentaciju". U navedenom primjeru *living will-a* radi se o iznimci od pravila budući

da se *living will* daje za slučaj nastupa određenih okolnosti za života davatelja izjave, a ne za slučaj smrti.

Primjer za odluku koja samo sadrži anticipiranu punomoć čl.225. ObZ. Centar za socijalnu skrb dužan je poštovati prije izraženu želju roditelja o izboru osobe skrbnika koju je roditelj sastavio u obliku javnobilježničke isprave (anticipiranu naredbu), ako su ispunjene pretpostavke za imenovanje skrbnika djetetu propisane ovim Zakonom te ako to nije u suprotnosti s dobrobiti djeteta. Dakle, roditelj određuje osobu koja će biti skrbnik.

Primjer za odluku koja sadrži i *living will* i anticipiranu punomoć bi bio čl.68. ZZODS. Svaka osoba može ovlastiti samo jednu osobu, koja na to pristane, da kao osoba od povjerenja umjesto nje, nakon što se ispune zakonske pretpostavke, daje ili uskrati pristanak na određene medicinske postupke propisane ovim Zakonom (u daljnjem tekstu: obvezujuća izjava). U toj odluci davatelj naredbe određuje i osobu koja će odlučivati umjesto njega i sadržaj poslova koje će obavljati umjesto njega "dade ili uskrati pristanak na određene medicinske postupke".

U ovom dijelu nastojala bih ukazati na prednosti trenutnog uređenja koje normira posebnu formu anticipiranih naredbi u našem sustavu – dakle radi se o izjavi volje danoj pred javnim bilježnikom – iznimka isprava pred dva svjedoka.

Sastavljanjem anticipirane naredbe u formi javnobilježničke isprave prvenstveno se jamči pravna sigurnost. Javni bilježnik je pravni profesionalac, upoznat s propisima, koji brine da sadržaj isprave odgovara kako individualnim zahtjevima stranaka tako i važećim propisima. Osim toga, anticipirana naredba koju sastavi javni bilježnik u skladu s javnobilježničkim propisima je i javna isprava u koju se treći subjekti u danim okolnostima mogu s povjerenjem pouzdati, npr. liječnici, sud, banke.

Nadalje, javni bilježnik savjetuje stranke te sastavlja isprave sukladno njihovim individualnim željama. Javni bilježnik je obvezan upozoriti stranke na pravne posljedice takve izjave odnosno na dalekosežnost njihove odluke. Dužan je po sastavljanju isprave istu pročitati strankama te se uvjeriti postavljanjem pitanjima da li ista odgovara volji stranaka. Primjerice, u zemljama u kojima nije obvezno da anticipirana naredba bude sastavljena pred pravnim profesionalcem često se javlja slučaj da su u optičaju obrasci koji ne odgovaraju željama i potrebama stranaka s posljedicom da su isprave uslijed materijalnih ili formalnih nedostataka neupotrebljive.

Javni bilježnik pri sastavljanju jedne takve isprave je dužan utvrditi identitet stranke, pa ne bi smjela doći u pitanje autentičnost isprave, odnosno u redovnim okolnostima ne bi smjelo doći u pitanje da li izjava volje sadržana u ispravi potječe upravo od osobe koja je naznačena kao davatelj izjave.

Osim identiteta, javni bilježnik je dužan utvrditi poslovnu sposobnost stranaka. Utvrđivanje poslovne sposobnosti ima izrazitu važnost u poslovima s anticipiranim naredbama. Naime, ako bilježnik utvrdi da postoje okolnosti koje dovode u pitanje poslovnu sposobnost stranke dužan je odbiti sastavljanje isprave. U suprotnom imali bismo nevaljanu ispravu, budući da je smisao anticipiranih naredbi upravo u tome da se sastavljaju u vrijeme poslovne sposobnosti.

Konačno, prednost je i pohrana izvornika. Naime, ako stranka izgubi svoj otpravak isprave, ima pravo zatražiti od javnog bilježnika izdavanje novog otpravka budući da javni bilježnik mora posjedovati izvornik isprave.

Koje su prednosti registracije anticipiranih naredbi?

Prvenstveno je prednost registracije u tome, da se upisom anticipirane naredbe u javni registar, pridonosi kako pravnoj sigurnosti davatelja izjave tako i pravnoj sigurnosti općenito u pravnom prometu.

Upisom u javni registar pridaje se veći publicitet postojanju određene pravne činjenice odnosno pravnog odnosa, u konkretnom slučaju pridavao bi se publicitet pravnoj činjenici sastavljene anticipirane naredbe, a sve radi efikasnijeg ostvarenja prava na osnovnih istih.

Nadalje, osim što se registracijom čini vidljivim postojanje anticipiranih naredbi, registracijom se osigurava i brz, jednostavan i siguran pristup podacima sadržanima u registru budući svaki javni registar mora biti uređen po načelu preglednosti.

Upisi u registar, u načelu, su trajni što je svakako od osobite važnosti u pravnim poslovima s anticipiranim naredbama.

Kao primjer sigurnog, brzog i jednostavnog registra uzeli smo njemački centralni registar anticipacija, tzv. die Vorsorgeregister.

Die Vorsorgeregister vodi Njemačka savezna javnobilježnička komora.

Prema statističkim podacima Njemačkog centralnog registra anticipacija, do sada je upisano 2,5 milijuna anticipiranih naredbi.

Kratkom prezentacijom web stranice Njemačkog centralnog registra anticipacija napravili smo uvod za izlaganje kolegice Ljiljane Vodopije Čengić, koja će nas upoznati s međunarodnopravnim aspektima anticipiranih naredbi.

Lj. Vodopija Čengić:

Zahvaljujem. Pozdravljam akademika Barbića, cijenjene profesore, kolegice i kolege. Izuzetno mi je zadovoljstvo sudjelovati na današnjoj tribini posvećenoj temi „*Anticipirane punomoći i javno bilježništvo*“, o kojoj je bilo riječi prije četiri godine, ali ne s aspekta javnog bilježništva. U mojem izlaganju fokusirat ću se na prikaz pravnih rješenja na području zaštite odraslih ranjivih osoba koja možemo naći u državama članicama Europske unije i kompetencijama koje na ovom području imaju javni bilježnici. Krenut ću s našom krovnom organizacijom, Vijećem Notarijata Europske unije, skraćeno CNUE, neprofitnom organizacijom koja je osnovana 1993. godine sa sjedištem u Bruxellesu, koja okuplja javnobilježničke komore 22 države članice Europske unije latinskoga tipa notarijata i jednog pridruženog člana - Tursku. CNUE okuplja oko 40.000 javnih bilježnika i oko 160.000 prisjednika, vježbenika i savjetnika diljem Europe. To je respektabilna brojka koja građanima omogućuje jednostavnu dostupnost usluga visokog stupnja kvalitete. CNUE vrlo pomno prati što se događa na razini Europske unije na području pravosudne suradnje i svoje aktivnosti i planove usklađuje s aktivnostima institucija Europske unije. Tako je, primjerice, kao odgovor na planove i aktivnosti Europske Unije, CNUE usvojio „*Plan europskih javnih bilježnika do 2020. godine*“, dokument koji govori što europski javni bilježnici namjeravaju poduzeti na međunarodnoj i nacionalnoj razini, na što se obvezuju, a obvezuju se na europsku pravosudnu politiku koja odgovara na socijalno ekonomske izazove. Smatram važnim spomenuti svih pet mjera od kojih se sastoji Plan, zbog toga što se u tri mjere govori o nastojanjima i planovima koje će poduzeti europski javni bilježnici na **planu zaštite odraslih ranjivih osoba**, a što je od osobitog značenja za temu o kojoj mi danas govorimo. U okviru **Prve mjere – nova rješenja za svakodnevni život građana**, europski javni bilježnici založit će se, između ostalog, za *jačanje zaštite ranjivih osoba u EU, poticati će one države članice EU koje to nisu, da pristupe Haškoj konvenciji o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba iz 2000. godine*, međunarodnom multilateralom ugovoru kojeg Republika Hrvatska još nije postala stranka. Budući da hrvatsko zakonodavstvo na području zaštite ranjivih osoba bilježi napredak, pa je tako od 01. rujna 2014. godine u okviru novog Obiteljskog zakona na snazi novi pravni institut

„*anticipiranih naredbi*“, a od 01. siječnja 2015. godine stupa na snagu i novi pravni institut „*obvezujućih izjava*“ sadržan u Zakonu o zaštiti osoba s duševnim smetnjama, držim važnim spomenuti da bi i nadležna državna tijela u RH trebala razmotriti pristupanje Republike Hrvatske Haškoj konvenciji iz 2000. godine. Ovaj međunarodni multilateralni ugovor važan je pravni temelj za rješavanje predmeta s međunarodnim, prekograničnim elementom na području međunarodne zaštite ranjivih odraslih osoba, a članak 15. Konvencije mogao bi biti temelj za međusobno priznavanje isprava o anticipiranim punomoćima koje su sastavljene u jednoj od država članica. Iako ovaj pravni institut za sada nemamo valjalo bi razmisliti da ga u budućnosti uvede i Republika Hrvatska u svoje nacionalno zakonodavstvo. Nadalje, europski javni bilježnici u okviru prve mjere založit će se za *usvajanje sustava upozorenja za ranjive odrasle osobe za slučaj nesreće u inozemstvu*, kao i za dopunu baze podataka www.vulnerable-adults-europe.eu s podacima o maloljetnicima, o kojoj bazi su reći nešto više u daljnjem izlaganju, s time da napominjem da Hrvatska javnobilježnička komora upravo priprema odgovore na upitnik CNUE. **Druga mjera** je pružanje podrške razvoju poslovanja u Europi. U okviru **Treće mjere** – jačanje prekogranične suradnje među javnim bilježnicima - europski javni bilježnici založit će se, između ostalog, za poticanje ustrojavanja nacionalnih registara i njihovo povezivanje, posebno za razvijanje registara trajnih (anticipiranih) punomoći. Ovo je zanimljiva tema za nas javne bilježnike zbog toga što je komplementarna s planovima i aktivnostima EU u području e-pravosuđa. U daljnjem tijeku izlaganja spomenut ću države članice EU koje poznaju institut anticipiranih naredbi i/ili anticipiranih punomoći, u kojim državama su ustrojeni registri i u kojim državama takve registre vode nacionalne javnobilježničke komore. **Četvrta mjera** - učiniti pravosuđe učinkovitijim pomoću javnobilježničkog akta, između ostalog europski javni bilježnici založit će se na nacionalnoj, ali i međunarodnoj razini za usklađivanje kolizijskih normi na onim područjima gdje nema zakonodavstva, ili ono nije dostatno razvijeno, a kao jedno takvo područje CNUE je prepoznao područje zaštite odraslih ranjivih osoba. U okviru **pete mjere** – djelovanje uz nacionalnu upravu – europski javni bilježnici založit će se da se nacionalne uprave rasterete kroz elektornički sustav e-građanina, a što se može postići ako se kompetencije javnih bilježnika prošire na način da se neki poslovi koji su tradicionalno u nadležnosti upravnih tijela prebace na javne bilježnike. Takve pozitivne primjere možemo vidjeti već danas u Španjolskoj u kojoj su javni bilježnici dobili u nadležnost sklapanje brakova, ili u Rumunjskoj u kojoj su javni bilježnici nadležni za sporazumne razvode brakova, ili u Latviji u kojoj su javni

bilježnici nadležni za sastavljanje i registraciju trajnih (anticipiranih) punomoći. A sada bih vam željela prikazati web stranicu CNUE, na kojoj možete vidjeti Plan do 2020. Godine, o kojem sam upravo govorila, koji je dostupan i na hrvatskom jeziku. U kontekstu teme o kojoj govorimo željela bih vam pokazati i stranicu o ranjivim odraslim osobama u EU www.vulnerable-adults-europe.eu koju je CNUE kreirao u ožujku 2014. godine, na temelju prikupljenih odgovora 22 notarijata država članica EU. Stranica je zanimljiva jer zainteresiranim osobama pruža odgovore na pitanja vezana za sustav zaštite ranjivih odraslih osoba, koje države članice poznaju pravni institut anticipiranih punomoći, anticipiranih naredbi, postoji li mogućnost međusobnog priznavanja takvih isprava, tko može biti imenovan osobom od povjerenja, postoji li obveza suda ili nekog drugog tijela da imenovanu osobu naknadno potvrdi, može li se takva punomoć prenositi na treću osobu i pod kojim uvjetima, kada anticipirana punomoć stupa na snagu, ima li pravni učinak nakon smrti osobe koja ju je dala, u kakvoj formi se može sastaviti, mora li se takva isprava upisivati u registar, tko vodi takav registar, međunarodna, stvarna i mjesna nadležnost kod anticipiranih punomoći, status glede Haške konvencije iz 2000. godine itd. Prikupljeni odgovori su zanimljivi. Iz njih se može vidjeti u kojim slučajevima je zakonodavac dopustio stranci sastavljanje punomoći/naredbe u formi privatne isprave, a u kojim slučajevima traži da to bude forma javnobilježničke isprave, odnosno koje su to životne situacije koje je zakonodavac prepoznao kao „posebne“ i želeći omogućiti i pojedincu i državi veću pravnu sigurnost, za njihovu pravnu valjanost traži i posebnu formu - javnobilježničku ispravu. Iz analiziranih odgovora može se vidjeti da se osam država članica explicite izjasnilo da poznaje pravni institut anticipiranih punomoći i anticipiranih naredbi: Austrija, Njemačka, Francuska, Španjolska, Češka, Rumunjska, Belgija i Latvija. Preostalih dvanaest država: Italija, Estonija, Nizozemska, Grčka, Mađarska, Litva, Luxemburg, Malta, Poljska, Portugal, Slovačka, Slovenija, Bugarska i Hrvatska izjasnilo da takve pravne institute nema ili ne u takvom obliku (takav odgovor dostavila je Nizozemska navodeći da oni imaju tzv. „living wills“). Hrvatska se svrstala u drugu skupinu. Naše podatke dostavili smo krajem prošle godine kada još Obiteljski zakon nije stupio na snagu, a nismo imali niti Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama.

Kolegice i kolege, nesporna je činjenica da su javni bilježnici koji pripadaju latinskom tipu notarijata **nepristrani povjerenici stranaka**. U našem svakodnevnom radu sa strankama postupamo jednakopravno, ne zastupajući pri tome niti jednu stranu, pažljivo

vodeći računa da su prava i obveze objiju strana jednako balansirane. Mi smo i osobe od **javnog povjerenja** i u našem poslu stvaramo javnobilježničke isprave koje strankama i institucijama (javnim i privatnim) pružaju visok stupanj povjerenja i kvalitetu, što je i razlog da naše isprave rijetko kada generiraju sudske sporove. Sve to važno je istaknuti zato što našim radom sasvim sigurno pridonosimo većoj **pravnoj sigurnosti**, a posljedično i izgradnji **preventivnog pravosuđa**, koje je ogledalo uređenog društva, kojem težimo. Kolestice i kolege, sve pozitivne aspekte javnobilježničke službe koje sam spomenula prepoznale su i države članice CNUE. Prema rezultatima analize odgovora država članica CNUE o zaštiti odraslih ranjivih osoba, određeni broj država prepoznao je vrijednost javnobilježničke službe i proširio kompetencije službe na izradu isprava i njihovu pohranu, a i šire, ukazujući time na povjerenje koje država ima prema javnobilježničkoj službi, kao dijelu pravosuđa u širem smislu.

U završnom dijelu moje prezentacije pokušat ću ukratko prikazati kompetencije javnih bilježnika i registre koje vode bilježnici na području anticipiranih punomoći i/ili anticipiranih naredbi. Tako primjerice u Austriji anticipirana punomoć može biti u formi JB isprave, no kada se radi o davanju suglasnosti za određeni medicinski zahvat, ako se treba donijeti odluka o trajnoj promjeni prebivališta ili ako se punomoći želi opunomoćiti neka osoba za upravljanje imovinom veće vrijednosti tada takva isprava mora imati formu JB isprave. U Austriji postoji mogućnost upisa takvih punomoći u Centralni registar punomoći koji vodi Austrijska javnobilježnička komora. Komora također vodi i Registar anticipiranih naredbi, a ako su ih sastavili javni bilježnici, na zahtjev se mogu upisati u registar. O Njemačkoj je nešto više govorila kolegica Kemec Kokot, no zanimljivo je da Njemačka ima Centralni registar punomoći koji vodi Njemačka savezna notarska komora. Ako u Njemačkoj osoba želi nekoga ovlastiti da u slučaju njezine buduće nesposobnosti raspolaže nekretninama, tada takva punomoć mora imati formu JB isprave i može se upisati u registar. Francuska nema registar, no ima vrlo dobro razrađen sustav i široke kompetencije javnih bilježnika na području zaštite odraslih ranjivih osoba. Španjolska je dostavila odgovore i za Kataloniju i za preostali dio Španjolske. Prema njihovim odgovorima, kako anticipirane punomoći tako i anticipirane naredbe moraju biti sastavljene u formi JB isprave. Što se tiče Španjolskog dijela postoji mogućnost upisa punomoći u Civilni Registar, a što se tiče Katalonije upis anticipiranih punomoći je obvezatan. Češka koja je također dostavila podatke, ima poseban registar u koji se upisuju JB isprave kojima se imenuju budući skrbnici, koji registar vodi Češka

javnobilježnička komora. Rumunjska isto tako ima kompetencije javnih bilježnika na području anticipiranih punomoći, no nema registar. U Belgiji anticipirane punomoći sastavljaju javni bilježnici i one se upisuju u središnji registar koji vodi Kraljevska federacija javnih bilježnika. Završit ću Latvijom, koju sam posebno istaknula na početku prezentacije kao državu koja je postigla znatan napredak na području rasterećenja uprave kroz širenje sustava e-građanina, koja je dala široke ovlasti svojim javnim bilježnicima na području anticipiranih punomoći, a također ima i registar punomoći koji vodi Javnobilježnička komora Latvije.

Kolegice i kolege, ovo izlaganje nije samo nastojanje da se prikaže što rade europski javni bilježnici na području zaštite ranjivih odraslih osoba u EU, već i poziv hrvatskom zakonodavcu da se ugleda na dobru praksu i rješenja zemalja EU, koje su to kompetencije koje bi se mogle prenijeti na hrvatske javne bilježnike koji bi svojom visokom stručnošću i profesionalnošću mogli obavljati takve poslove, s jedne strane na dobrobit građana RH, a s druge strane rasterećujući državne institucije, na dobrobit cijelog društva. To bi ujedno mogao biti i smjer za daljnje unaprjeđenje ustava zaštite odraslih ranjivih osoba u Hrvatskoj. Hvala.

J. Barbić: Zahvaljujem kolegicama na ovom prikazu. Nije bilo lako u kratko vrijeme iznijeti sve što se toga tiče zato ostavljamo veliki raspon vremena za raspravu. Očekujemo da ćete s vašim pitanjima sada doći na praktične pojedinosti o kojima možete razgovarati kako biste se upoznali s novim pravnim institutima.

J. Matko-Ruždjak:

Zahvalila bih se kolegicama na divnom izlaganju gdje su doista ukratko prezentirale ono najbitnije iz ove materije. Nedavno sam imala prilike baviti se u jednoj radnoj skupini osnivanjem registra anticipiranih naredbi i punomoći koji bi trebao profunkcionirati u dogledno vrijeme kod nas. Rekla bih da je i hrvatski zakonodavac morao odgovoriti zahtjevu za jačanje zaštite ranjivih osoba. Kao što vidite sve više se u suvremenom svijetu priča o zaštiti takvih osoba. Činjenica je da je najdalje u tome otišao zakonodavac u Zakonu o zaštiti osoba s duševnim smetnjama. Taj zakon stupa na snagu 1. siječnja 2015. i prema njemu osoba ima pravo imenovati u formi javnobilježničkog akta jednu osobu obvezujućom izjavom (anticipiranom naredbom) kao osobu od njenog povjerenja da umjesto nje nakon što se ispune zakonske pretpostavke da ili uskrati pristanak na određene medicinske postupke propisane upravo tim Zakonom. Radi evidencije i ustroja te evidencije tim zakonom je propisano da će ministar nadležan za poslove zdravlja i

ministar nadležan za poslove pravosuđa u suradnji pravilnikom propisati vođenje te evidencije, način pohranjivanja, čuvanja i ostvarivanja prava pristupa podacima iz obvezujućih izvjava. Radna skupina pri Ministarstvu pravosuđa u kojoj su bili i predstavnici Ministarstva zdravlja ustvrdila je prijedlog takvog pravilnika. Važnost tog pravilnika vidljiva je iz činjenice da je on trenutačno objavljen na web stranici Ministarstva pravosuđa radi savjetovanja s javnošću što se inače s pravilnicima u praksi ne radi. Na toj stranici se objavljuju samo prijedlozi i nacrti zakona. Ukratko, tim pravilnikom je predviđeno da evidenciju o obvezujućim izjavama vodi Hrvatska javnobilježnička komora upisom u Registar anticipiranih naredbi i punomoći u elektroničkom obliku. Taj registar bi radio u realnom vremenu što znači da bi onaj javni bilježnik koji sastavi takvu anticipiranu naredbu morao u sljedećem koraku unijeti u takav registar sve te podatke. Upravni odbor Hrvatske javnobilježničke komore je već donio odgovarajuće odluke i taj registar će biti u vrlo kratkom roku ustrojen. Taj registar ustrojiti će Hrvatska javnobilježnička komora o svom trošku, u cijelosti će ga financirati, a on će služiti za sve buduće zakonske izmjene koje će predviđati takve punomoći i naredbe i njihovu obveznu registraciju. Osobno mislim da se te anticipirane punomoći i naredbe moraju negdje evidentirati jer u protivnom nema puno smisla ako se one sastave, a za njih se ne bude moglo u pravom trenutku znati i s njima se koristiti. Kada je riječ o Obiteljskom zakonu on je doista predvidio pravo roditelja koji ostvaruje roditeljsku skrb da za života u oporuci ili u obliku javnobilježničke isprave anticipirane naredbe imenuje osobu za koju smatra da bi se u slučaju njegove smrti najbolje skrbila o djetetu. Također je predvidio da kada je osoba prema kojoj se vodi postupak za lišenje poslovne sposobnosti sastavila takvu anticipiranu naredbu, Centar za socijalnu skrb dužan je tu osobu imenovati posebnim skrbnikom pod uvjetom da ona ispunjava zakonske uvjete za posebno skrbništvo. Obiteljski zakon je u prijelaznim i završnim odredbama predvidio da će se provedba cijelog zakona pa tako i ovih odredbi o anticipiranim naredbama riješiti podzakonskim aktima i pravilnicima. Kada je riječ o anticipiranim naredbama možemo zaključiti da to baš i nije uspješno napravljeno. Na snazi je jedan pravilnik. On se zove Pravilnik o načinu vođenja očevidnika i spisa, predmeta, osoba pod skrbništvom, načinu popisa i opisa njihove imovine, podnošenju izvješća i polaganju računa skrbnika te sadržaju i obliku punomoći i anticipiranih naredbi. Pri kraju tog Pravilnika se nešto govori o punomoći i anticipiranim naredbama. Nije jasno kada Pravilnik govori o sadržaju i obliku punomoći, da li su to anticipirane punomoći ili su punomoći kao punomoći sukladno odredbama građanskog prava jer Obiteljski zakon u svom tekstu ne spominje anticipirane punomoći. Kada je riječ o anticipiranim

naredbama Pravilnik propisuje samo obvezni sadržaj za osobe koje treba staviti pod skrbništvo, dok o sadržaju anticipirane naredbe roditelja koji ostvaruje roditeljsko pravo nema u Pravilniku ni riječi. Što se tiče evidencije Pravilnik kaže da će javni bilježnik kopiju (ne piše kakvu kopiju) dostaviti Centru za socijalnu skrb nadležnom prema mjestu prebivališta odnosno boravišta davatelja te naredbe i da je taj centar dužan voditi evidenciju. Moje je mišljenje da je ovakva regulativa prema ovom pravilniku nedovoljna i da bi možda u budućnosti trebalo nastojati da kada je riječ o anticipiranim naredbama i Obiteljski zakon krene negdje u smjeru kako je krenuo zakonodavac u slučaju Zakon o zaštiti osoba s duševnim smetnjama. Zakon o zaštiti prava pacijenata je dosta stari zakon i funkcionira tako kako funkcionira. On sadrži i odredbe o anticipiranim punomoćima i anticipiranim naredbama koje se odnose na prava pacijenata da prihvate odnosno zabrane određeni medicinski postupak ili neku dijagnostičku pretragu. Međutim, nema ništa o evidenciji toga. Kada je riječ o uvidu u taj Registar punomoći i anticipiranih naredbi koji se osniva, postojat će dvije razine osoba i njihovog prava uvida i praćenja stanja upisa i sukladno tome načini na koji će one komunicirati s registrom. Jedno će biti javni bilježnici i sam Registar odnosno stručne službe koji će unositi podatke (i o opozivu punomoći), dok će drugi koji će također imati pravo uvida u taj registar biti Centri za socijalnu skrb, liječnici i sudovi kada vode postupak za oduzimanje poslovne sposobnosti u nekom slučaju. Taj Registar je zamišljen vrlo jednostavno tako da bi za njegovo korištenje i sve ove državne institucije trebale imati samo dostupan Internet. Hvala.

J. Barbić: Hvala lijepo na korisnim informacijama. Bilo je to jedno zgodno razmišljanje o onome što imamo i što bi trebalo možda popraviti.

A. Maganić: Svojevremeno sam se bavila anticipiranim naredbama, uspoređivala austrijska i njemačka rješenja te se zalagala za ideju Registra anticipiranih punomoći u Republici Hrvatskoj. Naravno, uvijek kada se nalazimo na početku, a sada jesmo na samom početku te ideje, mogu u nomotehničkom i zakonodavnom smislu postojati nesporazumi i neskladi, jer smo jednostavno vođeni tom idejom. Izgleda da sada već imamo pravni nesklad između rješenja Obiteljskog zakona i Zakona o osobama s duševnim smetnjama. Čini mi se znatno ograničavajući da se problem anticipiranih punomoć vezuje uz točno određene osobe. Nisam bila prisutna od samog početka, pa možda napamet govorim. Mislim da bi svakom građaninu trebalo dopustiti da se odluči na anticipiranu punomoć. Ali ipak me muči jedan problem, a to je što u slučaju ako se ne poštuje naredba koju sam dala. Kakvim će to

situacijama rezultirati? Nitko od nas ne zna *pro futuro* što ga u život očekuje. Naravno da bi svatko od nas želio još dok je pri zdravoj svijesti, a dobije spoznaju o tome da će u dogledno vrijeme možda bolovati ili boluje te da će se ti simptomi pogoršati tako da se neće moći brinuti o svojim pravima i interesima, odrediti osobu koja će o njemu skrbiti. Mislim da su te anticipirane punomoći u Austriji i Njemačkoj zastupljene u velikom broju slučajeva. Informacije o tome postoje. Registar je uspostavljen i vode ga uglavnom javnobilježničke komore. Na početku je sve problematično. Sigurna sam da će se u dogledno vrijeme pokazati sva korisnost toga, a ono što me muči je problem stvarne izvjesnosti i stvarne korisnosti određenoga instituta koji mora rezultirati određenim posljedicama u slučaju nepoštivanja tih anticipiranih naredbi.

Željka Belić, javnobilježnički prisjednik:

Mene zanima što podrazumijeva pojam odraslih ranjivih osoba o kojima se govori cijelo vrijeme?

Lj. Vodopija Čengić:

Odrasla ranjiva osoba je osoba koja odrasla. Ranjiva iz razloga što ima određene zdravstvene probleme i ograničenja koje ju onemogućavaju u zaštiti njezinih prava i interesa u punom smislu riječi kao jedna normalna zdrava osoba. Radi se o sobi koja je sposobna jer su one zakonima kao takve priznate dopušta izraziti svoju volju. To je ujedno i jedno načelo o koje govori Vijeće Europe u svojim istraživanjima o kojima sam nešto pisala, a i Europski sud za ljudska prava u nekim svojim presudama je to potvrdio pravo na samoodređenje osobe. S jedne strane odrasla ranjiva osoba je ta koja ima pravo izraziti svoju volju u pogledu određenog kruga poslova koje želi da obavlja osoba od njezinog povjerenja.

V. Miličić: Ispričavam se zbog kašnjenja. Bilo je zahvalno slušati dvije mlade osobe, kolegice o ozbiljnim stvarima. Na javljanje me je potaklo što je kolegica Vodopija Čengić navela i rekla o pravu na samoodređenje. Ovdje je riječ o pojedinim ključnim ovlaštenjima/“pravima“, osobnosti koje se tiču svakoga od nas. I, jedna sitnica, a odnosi se na ovu tribinu i prof. Barbića. Od kada postoji tribina dolazim, sudjelujem, itd., no prvi puta, nakon dosta godina sam na prezentaciji vidio jednu „vitešku gestu“. Naime, mlade dame koje smo danas slušali, na dnu stranica svoga prikaza napisale su „Tribina Pravnoga fakulteta Sveučilišta u Zagrebu i Klub pravnika Grada Zagreba“. Taj njihov čin pristojnosti, uvažavanja,

profesionalnosti, kako rekoh, još nisam vidio. Znak je poštovanja tradicije tribine i nastojanja njenoga voditelja akademika Barbića!

J. Barbić: Zahvaljujem na primjedbi. To nije gest prema meni nego prema vama i organizatoru. Ja sam tu radna snaga koji vodi čitavu stvar. To je lijepo. Moram nešto reći kada je već kolega Miličić to spomenuo. Dvadeset i dvije godine etabliralo se i to već funkcionira samo od sebe. Nije lako na početku to pokrenuti, ali kada to jednom krene već se institucionaliziralo. Moram reći da sam znao na početku da će to tako biti ne bih nikada ni počeo. Sada se ne mogu toga riješiti. Nitko neće to nastaviti. Tako ja idem dalje. Vidjet ćemo dokle će to trajati.

J. Vrba: Da li anticipirana naredba mogla biti i izričiti zahtjev kod davanja transfuzije kod operativnih zahvata? Da li bi to bila vrsta anticipirane naredbe? Mislim da li se može napraviti izričita naredba da se prilikom operativnog zahvata pacijent zabrani da dobiva krv druge osobe? Ako bi bila kod nas se to ovjerava potpisom. Vidim da u određenim zakonodavstvima se to radi kao liječnički akt.

I. Kemec Kokot:

Dobro ste primijetili. Radi se o anticipiranoj naredbi. Primjer koji sam navela u prezentaciji nije jedini primjer living will-a u našem zakonodavstvu. Primjerice u Zakonu o presađivanju ljudskih organa u svrhu liječenja također imamo primjer za living will. To bi bila pisana izjava kojom se darivatelj za života protivi darivanju organa.

J. Vrba: Uglavnom su to pripadnici određenih vjerskih skupina i u njihovom slučaju vjera to zabranjuje bez obzira utječe li to na spašavanje života. Postoji obrazac koji ovjeravaju svojim potpisom i nose sa sobom.

I. Kemec Kokot:

Ne samo u našem zakonodavstvu već i u stranim zakonodavstvima, za formu anticipiranih naredbi nije predviđena isključivo forma javnobilježničke isprave. U prezentaciji smo samo ukazali na prednosti sastavljanja odnosno davanja izjave volje pred javnim bilježnikom. Neki zakoni, a koji uređuju materiju anticipiranih naredbi, kao npr. Zakon o zaštiti prava pacijenata pružaju davatelju izjave mogućnost izbora između javnobilježničkog akta ili izjave iskazane pred dva svjedoka.

V. Miličić: Liječnici to ne rade nego u principu traže suglasnost iako je to zakonski moguće.

J. Barbić: Liječnici se u principu boje sporova pa nije na štetu da se to odobri od strane obitelji.

I. Kemec Kokot:

Republika Hrvatska je prema statističkim podacima u odnosu na broj stanovnika među prvim državama u Europi po broju transplantacijskih zahvata.

Lj. Vodopija Čengić:

Htjela bih dati jedan komentar na pitanje kolegice da li kod nas ovjera te izjave spada u kategoriju anticipirane punomoći. Mi javni bilježnici se skoro svakodnevno susrećemo s pitanjima stranaka koji upućuju na činjenicu da bi kod nas bilo jako korisno kada bismo imali institut anticipirane punomoći i na možda jedna drugačiji način kako to ima Austrija i Njemačka. Reći ću vlastiti primjer. Kolegica me je pitala da li joj mogu sastaviti punomoć da bi ona odredila osobu za slučaj da joj se nešto dogodi jer ima kredit i želi da nema nikakvih problema za slučaj njezine privremene nesposobnosti i da takvu punomoć deponira u mojem uredu. Rekla sam da, nažalost takvu punomoć ne mogu sastaviti jer nemamo takav pravni institut. Ima situacija s kojima se često susrećem u ostavinskim postupcima kada se javljaju zakonski nasljednici koji dolaze na ročište i ne dolazi majka jer nije baš dobro, ali dat će nasljedničku izjavu. Da li ju zaista može dati i doći osobno na zapisnik? – Pa nije baš dobro – da bi se na kraju uspostavilo da postoji znatan broj osoba čiji status nije uređen jer ih obitelj ili štiti i ne poduzima pravne radnje, a nema alternative kao što bi mogla biti anticipirana punomoć. Kada osoba postane bespomoćna odnosno nesposobna vi kroz anticipirane punomoći jedan mehanizam koji je, po mom mišljenju, bolji, kvalitetnije i ako ništa drugo alternativa onom klasičnom institucionalnom sustavu skrbništva koji kreće od Centra za socijalnu skrb odnosno općinskog suda koji kroz vanparnične postupke rješava pitanje lišavanja poslovne sposobnosti. Postoji osoba koja uopće ne mora biti vaš izbor i ne mora biti vama bliska osoba. Ovaj pravni institut pruža brojne prednosti. Profesorica Maganić je spomenula da sustav kontrole mora biti jako dobro ustrojen. U državama u kojima taj pravni institut postoji ta vrsta kontrole i postoji. Postoje redovita izvještavanja bilo sudova, nadležnog suca. Ono što je mene na ovim stranicama ugodno iznenadilo je odgovor Francuske kada javni bilježnik sastavi u formi javnobilježničke isprave takvu anticipiranu punomoć, dakle, određuje se osoba koja će se skrbiti o pravima i interesima štíćenika tada je ta imenovana osoba dužna javnom bilježniku jedanput godišnje podnositi izvješće o svom radu, o raspolaganju financijskim sredstvima. Ako bilježnik primijeti da tu nešto nije uredu on će predmet proslijediti sudu. Uvijek postoji alternativa. Mislim da su državne institucije kod nas ponekad spore i nisu uvijek garant da će osoba uvijek dobiti baš ono što želi.

J. Vrba:

Govorimo o opunomoćitelju ili opunomoćeniku? Mislim na ovo oko polaganja računa.

Lj. Vodopija Čengić:

Govori se osobi koja je opunomoćena i zakonski je zastupnik, skrbnik da poduzima daljnje radnje. On je obvezan podnositi izvještaj i sada prema našem zakonu Centru za socijalnu skrb mora se očitovati kako i koliko je novca potrošio.

A. Maganić: Moje pitanje nije bilo na koji način se vrši kontrola osobe koja se već prihvatila toga zadatka. Mene zanima što u slučaju da osoba koja se prihvatila toga zadatka, odmah na početku, neopravdano ne želi prihvatiti se toga zadatka. Da li bi to trebalo isprovocirati provedbu određenog sudskog postupka? Da li će i tko u tom slučaju tražiti pravnu zaštitu i na koji način? Možda sam malo profesionalno deformirana, ali treba razmišljati o djelotvornosti toga instituta. Postoje li takvi instrumenti, oni bi trebali biti djelotvorni. Slažem se s Vašim prijedlozima i oni su meni sjajni i sama sam pobornik toga, ali ne bi trebali vezivati anticipirane naredbe za određenu vrstu osoba. Trebalo bi načelno dati svakome mogućnost odabira. Zabrinjava me da pravna sigurnost u našoj državi nije na tako visokoj razini kao što je u Austriji i Njemačkoj. Mogli bi očekivati nastanak određenih problema. Ako budemo na to mogli reagirati i ako budemo imali osmišljeni koncept kako ćemo na to reagirati, time ćemo doprinijeti djelotvornosti toga instrumenta. Budemo li to pak prepustili bujici, da bi vidjeli što će se dogoditi, a tek nakon toga postupati, onda se već nalazimo na kliskom terenu.

Lj. Vodopija Čengić:

U prvom redu treba postojati suglasnost te osobe.

I. Kemec Kokot:

Zakonskom regulacijom pravnih posljedica/učinaka davanja anticipiranih naredbi kao i pravnih posljedica/učinaka prihvaćanja obveza koje proizlaze iz jedne takve anticipirane naredbe riješio bi se problem o kojemu govorite.

A. Maganić: To je ono što sam htjela reći. Dajte razmislite i zaokružite taj cijeli koncept. Locirajte ga negdje gdje bi bio opći za sve. Ne bi se smjelo dogoditi da je nešto riješeno u ovom zakonu, u ovom su propisali ovako, ovo nedostaje u onome. Na taj način dolazi do pravne nesigurnosti i cijeli institut pada u vodu te se pokazuje kao nekakav nesiguran instrument na razini pravne ljepote. Razmislite o tome, zaokružite cjelinu i recite što u slučaju ako se onaj tko je preuzeo takvu obvezu ne bude te obveze pridržavao.

Lj. Vodopija Čengić:

Apsolutno se slažem s Vama. Mislim da je to jedini pravi put.

J. Barbić: Kod nas je to potrebno do visokog stupnja zbog pravne sigurnosti dotjerati. Reći ću primjer kada smo radili zakon o trgovački društvima onda smo unutra unijeli odredbe o povezanim društvima. Njemački profesori su htjeli vidjeti kako to izgleda i čitali su zakon. Profesor Kimler mi je rekao: „Kolega, što će vam ta povezana društva, to će vam trebati tek za dvadeset godina.“ Odgovorio samu mu: „Dragi kolega, nemate Vi takve majstore kakve mi imamo, ti su već krenuli, sve treba unaprijed.“ Kod nas se mora sve propisati jer nevolja je potpuna. Ako nema više prijavljeni za raspravu pozvao bih naše uvodničarke žele li nešto reći.

I. Kemec Kokot:

S obzirom da su se kolege iz javnog bilježništva u velikom broju odazvale pozivu na Tribinu zaključujem da postoji znatan interes za institut anticipiranih naredbi. Današnjom prezentacijom instituta rekli smo samo osnovno o institutu prvesntveno zbog ograničenosti vremenom, stoga predlažem da se tema anticipiranih naredbi svakako detaljnije obradi na jednom od nadolazećih seminara pri Hrvatskoj javnobilježničkoj komori.

Lj. Vodopija Čengić:

Pridužujem se prijedlogu kolegice.

J. Barbić: Pozivam vas da se pljeskom odužimo našim uvodničarkama koje su nas ovako lijepo uvele u jedan novi pravni institut. Ne znam jesmo li prvi koji smo organizirali nekakvu raspravu u vezi s ovim pravnim institutom. Ako je onda je to sjajno, ali to ne znači da moramo s time stati. Pozivam vas da ako se pojavi neka skupina pitanja ili nešto što je vrlo značajno uvijek je ova tribina otvorena. Kroz ovako otvorena pitanje neke stvari puno više izađu van nego kada netko drži monolog i završi. Onaj tko predaje misli što vas interesira, ali ne zna što vas zaista interesira, a to možete samo na ovaj način s pitanjima da izvučete ono što je potrebno. Kolegice i kolege, pozivam vas da 11. prosinca dođete na posljednju tribinu u ovoj godini o vrlo zanimljivoj stvari o novom pravnom uređenju izvanparničnog postupka. Mi bismo ovdje htjeli iznijeti pred vas do kuda se došlo, o čemu se razmišlja i da vidimo je li to dobro ili nije. Pravno uređenje možete dobro riješiti samo kroz raspravu. Ne možete zamisliti sve situacije koje se mogu dogoditi i unaprijed sve propisati. Hvala što ste bili večeras s nama. Zahvaljujem još jedanput našim uvodničarkama na uvodu i pozivam vas idući mjesec na tribinu. Hvala lijepo.

Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 110

Voditelj Tribine i urednik
Akademik Jakša Barbić

Sadržaj:

**Autorizirano izlaganje uvodničara
prof. dr. sc. Mihajla Dike i
doc. dr. sc. Aleksandre Maganić,
s Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu**

Tema 190. tribine

**NOVO UREĐENJE IZVANPARNIČNOG PRAVA
U REPUBLICI HRVATSKOJ**

Zagreb, 11. prosinca 2014.

KLUB PRAVNIKA GRADA ZAGREBA
190. TRIBINA – 11. PROSINCA 2014.
NOVO UREĐENJE IZVANPARNIČNOG PRAVA
U REPUBLICI HRVATSKOJ

J. Barbić: Kolegice i kolege, pozdravljam vas na početku 190. tribine, posljednje u ovoj godini. Spremni smo za izdavanje novog Godišnjaka u kome će biti uključen i ispis izlaganja i rasprave s ove tribine za koju smo izabrali izuzetno atraktivnu temu.

Dobro vam je poznato da područje izvanparničnog postupka uređuju pravna pravila iz 30-ih godina prošlog stoljeća te poneki propis o tim postupcima sadržan u većoj ili manjoj mjeri u posebnim zakonima, fragmentarno na više mjesta bez sustavne cjeline pravnog uređenja. Zbog toga se uvijek susrećemo s otvorenim pitanjima, praksa se nekako u tome snalazi pa je sazrelo vrijeme da se cjelovito uredi izvanparnični postupak jednim zakonom koji će imati opći dio u posebna rješenja za pojedina specijalizirana područja primjene. Zamolili smo naše vodeće stručnjake za to područje koji su pripremili nova pravna rješenja za uređenje izvanparničnog postupka da nam ukratko izlože koncepciju predloženog zakona, a mi im zahvaljujemo što su se odazvali pozivu da to učine na našoj tribini. Nacrt novog zakona je velikim dijelom već izrađen pa je dobro da se rasprave predložena rješenja. Mi danas na Tribini prvi otvaramo raspravu o tim najnovijim stvarima.

Uvodničari će biti profesor Mihajlo Dika koji je dosad bio naš najčešći uvodničar na Tribini za što smo mu posebno zahvalni, jer o izvrsnim uvodničarima kakav je kolega Dika ovisi hoćete li dolaziti na naše tribine a ako nema vas nema ni tribina. Uz njega će uvodničarka biti i kolegica doc. dr. Aleksandra Maganić koja vam mora biti još u živom sjećanju s obzirom na njezin nedavni izvrstan nastup na Tribini. Prepuštam našim uvodničarima da vas obavijeste što se priprema na području izvanparničnog prava nakon čega ćemo nastaviti Tribinu s raspravom koju ćemo snimiti, vi ćete ispise onoga

što bude rečeno autorizirati a mi to sve objaviti, prvo u Biltenu a uskoro i u 13. Godišnjaku Tribine.

Kolega Dika, izvolite.

M. Dika: Meni je kolegica Maganić dopustila da na početku kažem nekoliko riječi, a onda će ona preuzeti sve u svoje ruke, a ja ću se prema potrebi nadovezati na impresivnu *powerpoint* prezentaciju u kojoj ćete, nadam se, uživati, kao što sam i ja. Kad je akademik Barbić spomenuo da sam često sudjelovao na ovoj tribini, što je istina, htio bih vas samo upoznati s činjenicom da su mi one toliko prirasle srcu da sam čak i svoju vikendicu na moru nazvao Villa Tribina. Inače, ono o čemu ćemo govoriti je jedan uradak koji nije oficijelnog karaktera. Kolegica Maganić i ja bili smo članovi jednog povjerenstva za pripremu Nacrta Zakona o izvanparničnom postupku koje je počelo djelovati prije par godina. Onda se umorilo od nerada i već dvije ili tri godine nismo se sastali. U međuvremenu smo kolegica Maganić i ja radili na ovom tekstu i pripremili ono o čemu ćemo večeras govoriti. Ovaj tekst je poslan u Ministarstvo pravosuđa i potaknulo je Ministarstvo da oformi novu radnu skupinu s djelomično starim članovima. Možda je ovo dobar trenutak da se ova tema reaktualizira i da Ministarstvo krene u pripremu nečega što će otići na Vladu RH pa možda i u Sabor. Možda se dogodi čudo pa Hrvatska dobije svoj Zakon o izvanparničnom postupku. Zahvaljujem što ste mi dopustili ovih nekoliko uvodnih riječi, a sada riječ prepuštam kolegici Maganić.

A. Maganić: Zahvaljujem profesoru Diki i akademiku Barbiću na uvodnim riječima i ja bih odmah prešla na posao. Reći ću nešto o tome kakvo je uređenje izvanparničnog prava, a isto tako i zašto bi trebalo drugačije izgledati, koji su razlozi tome, kakve su nas ideje vodile prilikom pokušaja uređenja izvanparničnoga postupka. Ova prezentacija je pomalo autistična i šizofrena na način da se postavljaju određena pitanja i na ta pitanja se pokušavaju dati određeni odgovori. Imamo problema s tehnikom. Bit će mi jako žao ako prezentaciju nećemo moći vidjeti. Prezentacija je u svrhu toga da olakšamo istovremeno tekstualno i vizualno praćenje. Vizualni sam tip i meni to dosta znači. Izgleda ipak da ćemo se morati pouzdati u naše glasove i neovisno o tehnici prikazati vam predviđeno. Prvo pitanje je postoji li potreba da se donese Zakon o izvanparničnom postupku. Mislim da je nesumnjivo da postoji potreba za donošenjem Zakona o izvanparničnom postupku. Nikako se ne bih htjela o toj temi izvanparničnog

prava subjektivno određivati, pomalo čak i navijački. Mislim da u Republici Hrvatskoj postoji realna potreba za postojanjem novog Zakona o izvanparničnom postupku. Kada stvari krenemo prikazivati u jednoj povijesnopravnoj perspektivi za mnoge je začudno da se danas primjenjuju Pravila Zakona o izvanparničnom postupku Kraljevine Jugoslaviji iz 1934. godine. Sigurna sam da je taj Zakon tada kada se pojavio bio je vrlo zanimljiv, kvalitetan, aktualan, ali danas zasigurno nije. Perspektiva nalaže da kažem da je 1955. godine Zakonu o nasljeđivanju Jugoslaviji sadržavao opće odredbe koje su bile vrlo kvalitetne do te mjere da se čak postavljalo pitanje bi li te opće odredbe mogle se primjenjivati kao zamjena za opće odredbe koje je sadržavao Zakon o izvanparničnom postupku Kraljevine Jugoslavije. Nakon što je izvršen prijenos ovlasti Ustavom SFRJ iz 1971. i 1974. godine sa saveza na republike i pokrajine sve su republike i pokrajine bivše Jugoslavije iskoristile mogućnost da donesu posebne zakone o izvanparničnom postupku, svi osim Republike Hrvatske. Prema tome Hrvatska je jedina ostala bez Zakona o izvanparničnom postupku. Danas je situacija prilično složena, ljudi se stalno raspituju hoće li biti i što će biti od toga zakona, a supsidijarna primjena pravila Zakon o parničnom postupku donijela je određena poboljšanja i unapređenja sustava. S druge strane, došlo je do problema ZPP-izacije izvanparničnoga prava što zapravo nije najbolje odgovarajuće rješenje iz razloga što postoje određene sličnosti i razlike u parničnoj i izvanparničnoj proceduri koje zahtijevaju da se izvanparnična procedura posebno uredi. Novi Obiteljski zakon je znatno proširio izvanparničnu jurisdikciju, ali je otišao korak naprijed time što su osim ovih posebnih postupaka propisane opće odredbe zajedničke za sve izvanparnične procedure i u tom smislu se ovim novim Obiteljskim zakonom postiglo kvalitetnije uređenje. Drugo pitanje je pitanje gdje su nam zapravo kriteriji razgraničenja u parničnom i izvanparničnom postupku. Što je slično, a što različito i koje bi kriterije u zakonu trebali primijeniti temeljem kojih ćemo izvršiti razgraničenje u parničnom i izvanparničnom postupku. Pitanje je trebamo li poimati izvanparničnu proceduru kao nešto što je samo nesporno ili možemo govoriti o spornim izvanparničnim postupcima, pri tom razmišljajući o klasičnom odnosu koji je tipičan za parnični postupak - dviju strana kao što je primjerice uređenje međa. Smatra se da se u okviru izvanparnične jurisdikcije može razlikovati i sporni i nesporni izvanparnični postupci, ali vrlo je teško pronaći neki odgovarajući kriterij koji bi tu silnu raznovrsnost izvanparničnih postupaka pokušao svesti na neki zajednički nazivnik. Pokušali smo ne pridržavati se nekog klasičnog manira na način da kažemo da u izvanparničnu proceduru pripadaju svi oni

postupci koje je zakon propisao kao takav. Osim toga, kratko bih željela podsjetiti na to da mi se čini da postoji određena tendencija da se sve veći broj postupaka gura u postupke izvanparnične procedure pa tako i predstečajna nagodba (o kojoj je već bila riječ na ovoj tribini). Dakle, volja je zakonodavca da odredi što on želi da se rješava u parničnoj ili izvanparničnoj proceduri, ali se mi nismo željeli zadržati samo na tom kriteriju pa smo rekli da osim tog legalnog kriterija bi zapravo trebalo primjenjivati kriterij pravne prirode spora. To bi zapravo značilo da ako je riječ o nekoj nespornoj stvari, da o toj nespornoj stvari trebamo prosuđivati u okviru izvanparničnog postupka, čak ako o njoj kao takvoj, zakonodavac ništa nije rekao, odnosno ako zakonodavac nije ništa rekao o tome o kojoj je proceduri riječ. Dakle, dva kriterija bi bila značajna: legalni kriterij i kriterij pravne prirode. Drugo pitanje je pitanje koje se pojavljuje odmah nakon toga. To je pitanje razgraničenja izvanparnične i parnične procedure odnosno pitanje treba li se u izvanparničnoj proceduri primjenjivati članak 6 Europske konvencije. Naime, ako se pojam građanskopravne stvari s praksom Europskog suda za ljudska prava neprestano širi i ne sadržava u početnim smislu samo tipično građanskopravne stvari nego i neke upravnopravne stvari, onda nema sumnje da se u izvanparničnim predmetima također trebaju osigurati određeni postulati pravičnog suđenja. Samo je pitanje može li se staviti znak jednakosti između onoga što se zbiva u parničnoj i izvanparničnoj proceduri. Pitanje je mjere u okviru koje će se postulati pravičnoga suđenja primjenjivati u izvanparničnom postupku. Tu prije svega mislim na načelo ostvarivanja saslušanja stranaka koje je prilično bitno. Kako odrediti i osigurati načelo saslušanja svih tih sudionika, a u vanparničnim postupcima ih može biti veliki broj. Čini mi se da smo dosadašnjim materijalima uspjeli postići ono što je jako važno. Spoznaja o tome da izvanparnični postupak nije pastorka zakonodavca, nego da mora postojati jedna određena procedura koja bi mogla biti svojevrсна protuteža i određena ravnoteža parničnog i izvanparničnog postupka u smislu uređenja svih građanskopravnih stvari. Veselit ću se tome ako se bude na izvanparničnu proceduru gledalo kao na proceduru koja je ravnopravna parničnoj proceduri, jer mi se čini da ona to uistinu zaslužuje. Pri tom možemo primijetiti da se nastoji postići određeno približavanje parnične i izvanparnične procedure, ali s druge strane izvanparnična procedura treba zadržati određene svoje specifičnosti koje su specifične za izvanparnični postupak. Ovdje ne mogu pokazati ništa, ali u prezentaciji je prikazano da smo prema Obiteljskom zakonu iz 2003. godine imali svega 4 izvanparnična postupka, a prema Obiteljskom zakonu iz 2014. godine imamo ih ukupno 11. Prema tome, to je znak da pravila izvanparnične

procedure treba ozbiljno urediti, ali ne samo zbog Obiteljskog zakona nego i zbog drugih izvanparničnih postupaka. Treće pitanje koje bih postavila vama, a i samoj sebi jest koji su komparativni uzori koje bi Hrvatska trebala slijediti. Mislim da u tom smislu nema nikakve sumnje da se Hrvatska u mnogim stvarima pa tako i u izvanparničnom smislu u svojim komparativnim uzorima oslanja na germansko pravno uređenje. Prije svega mislim na austrijsku i njemačku praksu. Zgodno je bilo kada se razmišljalo o uređenju izvanparničnoga postupka na koji način su se dogodile određene promjene i u okviru Austrije i u okviru Njemačke. Što to znači? To znači da su Austrijanci tada imali relativno novi zakon koji je iz 2003. godine, a koji je stupio na snagu 1.1.2005. Istovremeno su i Nijemci radili Zakon o izvanparničnom postupku koji je iz 2009. godine. Zgodno je bilo imati nove komparativne uzore Austrije i Njemačke kao neku podlogu za ono što bi nama odgovaralo, naravno, i prilagoditi ta rješenja vlastitim potrebama. Oba su sustava pokazivala određene probleme u pogledu toga da su apsolutno bili nedovoljni opći dijelovi koje su znatno proširili na način da su ozbiljno uredili i pojam stranke i odluke koje se donose i cijeli prvostupanjski postupak, pravne lijekove itd. Pritom su pokušali ostvariti određenu sličnost i različitost između općih i oficijelnih i dispozicijskih izvanparničnih procedura koje su zbog toga što se pokreću na različit način odražavale svoje različitosti, o kojima se mora voditi računa prilikom odabira načela koja će se primjenjivati u okviru takvih postupaka. Za razliku od parničnog postupka, u izvanparničnom postupku riječ je o neodređenom prijedlogu. Postavlja se pitanje ima li potencijala za određenu regulacijsku funkciju, da sud bude taj koji treba urediti odnos između stranaka. Ne znam bi li naši suci htjeli preuzeti tu odgovornost na sebe. Čini mi se da bi u takvim stvarima trebali. Nešto što mi konkretno pada na pamet je etažno vlasništvo odnosno odluka o izvanrednoj upravi ili drugim situacijama u kojima se mora postići suglasnost svih etažnih vlasnika. Ako oni sami ne bi uspjeli pronaći rješenje spora koji je između njih nastao ili ako ne bi postigli suglasnost o nekom pitanju, bi li sud mogao donijeti odluku kojom bi nadomjestio izostalu suglasnost pojedinih etažnih vlasnika na način da bi tom odlukom trebao voditi računa o zajedničkom interesu. Mislim da bi sudovi u tom smislu trebali preuzeti dio odgovornosti na sebe. Koje su bile polazišne osnove za Zakon o izvanparničnom postupku? Željeli smo biti u skladu s tim komparativnim rješenjima, a nadalje naravno i u skladu sa svojim vlastitim potrebama. Željeli smo proširiti ovaj opći dio, ozbiljno ga urediti, ne naslanjati se pritom na rješenja koja daje Zakon o parničnom postupku nego adekvatno urediti opće odredbe. Ovaj drugi dio bio je malo dvojbena u posebnom dijelu.

Tako je pitanje bilo koje sve posebne postupke smjestiti u Zakon o izvanparničnom postupku. Tu su dva pravca. Jedan pravac je bio manir svih zakona o izvanparničnom postupku s područja bivše Jugoslavije, a drugi neka inovativnija rješenja o tome koje posebne postupke trebamo urediti u Zakonu o izvanparničnom postupku, koji bi obuhvatio i neke posebne postupke koji inače nisu bili obuhvaćeni, barem ne na ovim područjima Zakonom o izvanparničnom postupku kao što su primjerice trgovački statusni izvanparnični postupci ili ne. Postoji li potreba da se oni kao posebni postupci urede? Nadam se da ćete i vi dati svoje mišljenje o tome, to bi trebao biti svojevrsan poticaj. Žao mi je što iz tehničkih razloga ne možemo pokazati kako izgleda ta osnovna struktura samog zakona. Reći ću ukratko. Zakon je podijeljen u tri dijela. U prvom dijelu su opće odredbe. O tome da prepustim malo profesoru Diki. Hoćete profesore?

M. Dika: Dopustite mi jednu digresiju. Moja me, naime, pozicija na ovoj tribini asocira na jedan međunarodni kongres iz procesnog prava na kome je sudjelovao i potpredsjednik Vrhovnog suda Kine. Imao je referat koji je pripremio na kineskom, ali koji je čitan u prijevodu na engleskom. I dok je prevoditeljica čitala englesku verziju referata, on je čitavo vrijeme stajao kraj nje i s vremena na vrijeme kimao glavom u znak odobravanja. Toliko za sada.

A. Maganić: Nastavit ću. Glava prava: osnove odredbe, područje primjene, sastav suda itd. Glava druga: počinje s podnošenjem prijedloga, cijeli prvostupanjski postupak, donošenje rješenja, žalba, revizija, prijedlog za preinaku ili ukidanje pravomoćnog rješenja, naknada troškova. Pozamašan je taj prvi dio. Glava treća: javni bilježnici u izvanparničnom postupku. Naime, dolazi do širenja ovlasti javnih bilježnika u izvanparničnom postupku. To je prvih 70-ak članaka za ovaj prvi dio koji se odnosi na opće odredbe. Drugi dio su posebni postupci. Evo što smo sve predvidjeli, iako je pitanje što će od svega toga ostati. Prvo su izvanparnični postupci koji se tiču fizičkih osoba. Tu smo još u dvojbi jesmo li obuhvatili sve ili ne. Postupci koji se tiču fizičkih osoba. Što to znači? Tu smo još u dvojbi bi li trebalo ili ne postupke za lišenje i vraćanje poslovne sposobnosti uvrstiti u Zakon o izvanparničnom postupku. Za sada, kako stvari stoje tu je postupak za sporazumni razvod braka kod javnog bilježnika. Želim upozoriti na varijantu koju imamo prema Obiteljskom zakonu iz 2014. koja u odredbama o posebnim izvanparničnim postupcima sadrži i sporazumni razvod braka. Međutim, ovaj postupak nije predviđen za one bračne drugove koji imaju malodobnu

djecu. Ako bi se prihvatio taj koncept, u Zakonu o izvanparničnom postupku bio bi uređen postupak sporazumnog razvoda braka kod javnog bilježnika onih bračnih drugova koji nemaju maloljetnu djecu. To su ideje. Jedna od glava bila bi proglašenje nestale osobe za umrlu i utvrđivanje smrti te dokazivanje stečene školske spreme. U dvojbi smo što s ovim trgovačkim izvanparničnim postupcima. Ako bi oni pripadali u ovaj dio, onda bi bilo riječ o izvanparničnim postupcima koji se tiču pravnih osoba odnosno statusnim trgovačkim izvanparničnim postupcima. Čini mi se da ovo uređenje kakvo imaju Nijemci je slično, ali različito. Ta Glava koja je sadržana u njemačkom Zakonu o izvanparničnom postupku sadrži legitimacijske odredbe. Sadrži odredbe u kojim rokovima se postupci pokreću. Nismo još uvijek sigurni bi li ovaj opći dio s obzirom na razinu njegove detaljnosti bio dostatan za te izvanparnične trgovačke postupke ili ne. Tu je akademik Barbić. Bi li se oni ipak mogli svrstati u nekakve tri skupine 1. imenovanja, 2. određivanja naknada i njihove primjerenosti i 3. nekih manjinskih zahtjeva ili ne. To je ono što je problem u tim izvanparničnim postupcima. Ta njihova raznolikost koju se zapravo pokušava svesti na neki zajednički nazivnik. Naravno da vam to predstavlja poteškoću u smislu kako sada sve to urediti. S druge strane sve zahtijeva i jedno posebno uređenje.

M. Dika: U Zakonu o trgovačkim društvima je problem legitimacije uglavnom riješen. Ta rješenja uglavnom odgovaraju onima koja su Nijemci ugradili u Zakon o izvanparničnom postupku. Kod nas je s tog aspekta situacija drukčija.

J. Barbić: Mi smo se suočili s jednom prilično teškom situacijom. Nemamo postupnik. Suočili smo se s prilično složenim pitanjima. Nemamo Zakon o izvanparničnom postupku nego stara pravna pravila koja nisu podobna za uređenje pitanja koja zahtijeva primjena Zakona o trgovačkim društvima. Život teče dalje i ne može čekati donošenje zakona kojim bi se cjelovito uredio izvanparnični postupak. Zato smo na nekoliko mjesta u Zakon o trgovačkim društvima unijeli pokoju normu, tek toliko da se uredi nešto što je prijeko potrebno urediti da bi se neki pravni institut mogao primijeniti. To je bio izlaz za nuždu, ali ne i dovoljno pravno uređenje stvari.

Skrenuo bih pozornost na nešto drugo. U nacrtu za Zakon spominju se postupci trgovačkog prava, ali to treba nazvati malo drukčije jer kada je riječ o Zakonu o trgovačkim društvima radi se o pravu društava što svakako treba dodati. Morat ćemo

popisati i tipizirati sve slučajeve primjene izvanparničnog postupka u primjeni Zakona o trgovačkim društvima i za to pripremiti odgovarajuće norme tako da iz Zakona o trgovačkim društvima uklonimo sve odredbe kojima se uređuje izvanparnični postupak u primjeni tog zakona. Prvog siječnja navršit će se dvadeset godina primjene Zakona o trgovačkim društvima.

A. Maganić: Drugi razdjel bi sadržavao izvanparnične postupke za uređenje susjedskih odnosa. Tu smo uredili i nužni prolaz i uređenje međa. Nužni prolaz je inače sadržan u posebnim pravilima, ali rješenje bi bilo unutar Zakona o izvanparničnom postupku. Treći razdjel je uređenje odnosa između sudionika pravnih zajednica i razvrgnuće tih zajednica. Zajedničke odredbe bile bi zajedničke za sve. Uređenje odnosa između suvlasnika, razvrgnuće zajednice, posebno uz sudjelovanje javnih bilježnika, dobrovoljna procjena.....Dosta je tu novina i dosta stvari koje pripadaju izvanparničnoj proceduri, a koje su na različitim mjestima uređene. Četvrti razdjel: tu su sadržani ostali izvanparnični postupci Sudski i javnobilježnički polog je vrlo detaljno uređen. Sadrži opće odredbe, postupak, upravljanje sudskim pologom, obavještanje, predaju pologa, gubitak prava na predaju pologa i likvidaciju pologa, prijelazne i završne odredbe, zatim sudski poništaj (amortizacija) isprava, javnobilježničko osiguranje dokaza, imenovanje, određivanje rokova i druge slične radnje, javnobilježničku nagodbu.. Dio treći su prijelazne i završne odredbe.

M. Dika: Htio bih zahvaliti kolegici Maganić na izvanrednoj prezentaciji Zakona i powerpointu koju niste imali priliku vidjeti, ali čiji nam je sadržaj ona dočarala svojim glasom. Pored toga, njezine su oči zračile tako slikovito pa se moglo sve doživjeti kao da je bilo prezentirano na ekranu. Da pređem na meritum. U pripremi Nacrta slijedili smo uzor novog austrijskog zakona i neka rješenja iz njemačkog zakona, a kontrolirali smo i što je na području bivše Jugoslavije u novonastalim državama učinjeno na tom planu. Ipak, u izvjesnom smo smislu uspjeli biti i inovativni. Ti se inovativni iskoraci u prvom redu odnose na proširenje uloge javnih bilježnika u izvanparničnom postupku. U Zakonu iz 1934. godine uloga javnih bilježnika u izvanparničnom postupku nije bila posebno predviđena. U Hrvatskoj su, međutim, Zakonom o nasljeđivanju javni bilježnici uvedeni na velika vrata u izvanparnični ostavinski postupak, što se uglavnom pokazalo kao vrlo pozitivno rješenje. To nas je ohrabrilo da krenemo tim putem i da se za čitav niz stvari otvori mogućnost da u njihovu rješavanju sudjeluju i javni bilježnici - konkurentno sa

sudovima ili na temelju sudske delegacije analogno kako je to riješeno u u Zakonu o nasljeđivanju. U Nacrtu se pokušalo riješiti i pitanje javnobilježničkog osiguranja dokaza, nešto što se inače pokušavalo progurati u našem zakonodavstvu posljednjih dvadesetak godina. Predsjednik Vrhovnog suda gospodin Branko Hrvatsin ohrabrio me u tome spomenuvši na jednom skupu da ideja o javnobilježničkom osiguranju dokaza nije loša. Ako bi se to osiguranje povjerilo (konkurentno sa sudovima) i javnim bilježnicima, ako se ocijeni da su oni toga dostojni, onda bi se ono vrlo često praktično moglo provesti istoga dana kad je predloženo; ne bi se moralo čekati po nekoliko dana, nekoliko desetaka dana, a ponekad i više mjeseci.

J. Barbić: U jednom slučaju 13 godina.

M. Dika: Pretpostavljam da je i taj slučaj na koncu ipak uspješno okončan. S raznih strana čuo da postoji pozitivan stav i da nema velikih otpora prema ideji da se sporazumni razvodi braka u kojima nema maloljetne djece ili djece nad kojom je produljena roditeljska skrb povjere javnim bilježnicima, osobito ako bi oni pritom istovremeno riješavali i pitanje uređenja imovinskih odnosa bračnih drugova. Bilježnici bi mogli uređivati odnose i između roditelja i punoljetne djece u vezi s uzdržavanjem takve djece.

Predloženo je i uvođenje instituta javnobilježničke nagodbe koja bi po učincima bila izjaednačena sa sudskom nagodbom. Za takav (generalizirajući) pristup ima precedenata. Sporazumi o javnobilježničkom založnopravnom i fiducijarnom osiguranju izjednačeni su po svom učinku sa sudskom nagodbom.

Možda bi povezano s proširenjem nadležnosti javnih bilježnika trebalo razmisliti i o uvođenju posebnih dopunskih ispita za javne bilježnike na koje bi se prenijele takve nadležnosti. Nove poslove mogli bi dobiti samo oni bilježnici koji bi dokazali da su ovladali novom materijom. Tu nije riječ o dovođenju u sumnju opće stručnosti i ostalih sposobnosti tih ljudi. Hrvatsko je bilježništvo imalo sreću da su se za taj novi poziv bili opredijelili mnogi dobri suci, što je i dalo osnovni ton i kvalitetu već u startu našem javnobilježništvu, za razliku od drugih bilježništava u državama nastalim na području bivše države. Riječ je o nečemu na čemu treba inzistirati, a to je da oni kojima se povjeravaju novi poslovi trebaju dokazati da su za to osposobljeni, da su ovladali novom

materijom. Tome u prilog govore iskustava iz onih startnih javnobilježničkih ispita od prije dvadesetak godina. Treći sam, naime, na listi osoba koje su položile javnobilježnički (pred)ispit i bio sam član prvih ispitnih povjerenstava pa mogu o tome svjedočiti. Prvi je na listi gospodin Ivica Crnić koji je tada bio ministar, drugi je akademik Barbić. Prisjećam se, naime, da je više predsjednika sudova pa i sudaca viših sudova koji su se htjeli ukrcati na javnobilježnički brod mislilo da se za javnobilježnički ispit ne trebaju spremati i da će proći. Međutim, neki od njih nisu prošli. Zato bi, možda, tptanje pripremljenosti za preuzimanje novih poslova trebalo riješiti zakonom, ali i općenito inzistirati na permanentnoj edukaciji. Konačno, odgovarajuće bi ispite trebalo predvidjeti i za suce.

Jedan daljnji iskorak, koji relativno diskretno proguran kroz zakon, podsjeća me na nešto što smo bili učinili kada smo pripremali posljednju saveznu novelu o parničnom postupku iz 1990. godine. Tada je tzv. kolegijalno suđenje bilo pravilo u prvom stupnju, uz neke iznimke. U Novelu je tada ubačena mogućnost, na moje inzistiranje, da se stranke suglase da im umjesto vijeća u imovinskopravnim sporovima sudi sudac pojedinac. To je u praksi postalo pravilo i time je iniciran trend koji je doveo do toga da je sada pravilo monokratsko suđenje u prvom stupnju. Polazeći od ove ideje da se strankama treba dopustiti da se suglase o sastavu suda pa, u određenoj mjeri, i o samoj proceduri, u Nacrtu je otvorena mogućnost da se stranke mogu suglasiti da im postupak provede i u njemu donese odluku i sudski savjetnik i to s ovlastima suca. Za sudske je savjetnike, naime, u načelu predloženo da imaju iste kompetencije kao u parničnom postupku. To znači da bi mogli pripremati predmet, dok bi odluku doniso sudac. Međutim, inovacija bi bila u tome da bi stranke mogle sporazumno ovlastiti i to ne samo sudskog savjetnika već i javnog bilježnika da donesu odluku o glavnoj stvari. Stranke bi im svojom suglasnošću davale ovlasti koje ima arbitar prema Zakonu o arbitraži. Kad je riječ o tom zakonu, prema nekim idejama koje se tiču njegova noveliranja, izriekom bi se predvidjelo da se arbitrima mogu povjeravati i dostupibilne (nestatusne i neobiteljske) izvanparnične (nesporne) stvari.

Daljnja inovacija bila bi u tome da bi stranke mogle svojom suglasnošću ovlastiti suca ili bilježnika da donese odluku u izvanparničnom postupku i u slučajevima u kojima bi postojao ne samo spor o pravu već i o činjenicama. Suci bi inače uvijek mogli u tom postupku riješiti spor o pravu ako ne bi bilo i spora o činjenicama. Bila bi riječ samo o

primjeni prava. Za postupanje u slučajevima u kojima bi došlo i do spora o činjenicama, predviđene su dvije varijante. Prema jednoj u takvim bi se slučajevima izvanparnični postupak pretvarao u parnični, s time da bi sudac zadržao ista ovlaštenja u rješavanju pravne stvari kao u izvanparničnom postupku, pa i donijeti odluku kojom bi uredio odnose među strankama na temelju neodređenog zahtjeva. Prema drugoj varijanti, postupalo bi se kao do sada – postupak bi se prekidao i stranka upućivala na parnicu ili drugi postupak. Prednost bi prve varijante bila u tome što bi se time ubrzalo rješavanje spornih izvanparničnih stvari. Kad su u pitanju javni bilježnici, ideja je da bi oni smjeli rješavati sporne izvanparnične stvari samo ako bi ih stranke na to ovlastile. Ipak, treba napomenuti da je ovo pitanje različito riješeno za različite izvanparnične stvari. U pravnim stvarima koje su naglašenije dispozitivne naravi, stranke bi bile ovlaštene bilježniku povjeriti da donese odluku i kad bi postojao ne samo spor o pravu već i o činjenicama. U drugima bi ga mogle samo ovlastiti da stvar riješi ako bi nastao spor o pravu, ali ne i kad bi došlo do spora o činjenicama.

Čini se da bi trebali, kad je riječ o naznačenim pitanjima, biti elastičniji i inovativni. Kolegica Maganić vas je upozorila da se u izvanparničnom postupku, ali zapravo općenito na području građanskopravnih procedura sve više širi tzv. regulacijska funkcija sudaca. Od sudaca se sve češće traži da u nespornim ili spornim stvarima uredi odnose među strankama, a ne samo da donesu odluku o tome tko je u pravu. U skladu s time neka su od rješenja u Nacrtu usmjerena u tom pravcu.

Jedna stvar koja nije bila riješena u dosadašnjim procesnim zakonima, jest pitanje određivanja predmeta postupka u slučajevima u kojima se postupak pokreće po službenoj dužnosti, u kojima je sudac ovlašten tako odlučiti o nekim pitanjima, odnosno u kojima nije vezan zahtjevima stranaka. Naime, postupanje suda u takvim slučajevima trebalo bi uskladiti sa zahtjevima iz čl. 6. st. 1. Europske konvencije i čl. 29. st. 1. URH. Predloženo je da sudac u takvim slučajevima treba naznačiti o čemu namjerava odlučiti i omogućiti strankama da se o tome izjasne prije donošenja odluke. To je nužno zato da bi se stranke mogle orijentirati u postupku, da bi mogle raspravljati, boriti se za svoja prava.

Jedna stvar za koju ne vjerujem da će proći, a koja je više eksperiment tiče se nekih situacija koje se rješavaju *ex officio*, odnosno situacija u kojima treba urediti odnose

među strankama, a stranke su iznijele različite prijedloge koji ne moraju biti okrunjeni posebnim preciznim zahtjevom kako se to traži u parničnom postupku. Predloženo je da sudac u takvim situacijama pripremi nacrt odluke, da ga dostavi strankama, da im omogući da se o njemu izjasne u određenom roku i da na temelju njihovih očitovanja donese konačnu odluku. Na ovaj me je «iskorak» inspirirao jedan eksperiment iz Stuttgarta u Njemačkoj. Bilo je predviđeno da sudac u parničnom postupku pripremi nacrt odluke, da ga dostavi strankama, omogući im da se o njemu izjasne i da tek nakon toga donese definitivnu odluku. Rezultat je bio značajno smanjenje broja žalbi, ali i broja slučajevima u kojima su izjavljene žalbe bile prihvaćene. Mislim da je ovo važno. Zašto? Zato da bi stranke mogle već tijekom prvostupanjskog postupak pridonijeti pravilnijem rješenju pravne stvari, a time se ni sudac ne bi posebno opteretio. Možda bi trebalo predvidjeti da i javni bilježnici slično postupaju u određenim pravnim stvarima.

Jedan segment koji nismo htjeli urediti i koje je namjerno izostavljen jest problematika etažnog vlasništva - uređivanje odnosa između etažnih vlasnika. Austrijanci su se opredijelili za posebna zakon, čiji je prijevod predan Ministarstvu pravosuđa. Trebalo bi ozbiljno iznova promisliti o uređenju etažnog vlasništva kod nas i s tim u vezi posebno urediti odgovarajuću proceduru.

Iz izloženog je pregleda pojedinih izvanparničnih postupaka moguće vidjeti da se nije diralo u obiteljske postupke. Nije se diralo ni u uređenje prema Zakonu o nasljeđivanju, niti u evidencijske izvanparnične postupke. Tamo su rješenja do te mjere specifična, dobro razrađena i funkcioniraju na zadovoljavajući način da ih ne bi trebalo sada čupati iz posebnih zakona i prebacivati u Zakonom o izvanparničnom postupku.

Kada je u pitanju Zakon o trgovačkim društvima odnosno općenito o pravu društava, problem je što bi u Zakonu o izvanparničnom postupku trebalo riješiti desetak ili više slučajeva koje je obrazložila kolegica Maganić koja se više bavila tim segmentom. Zamolili bismo kolege koji se bave pravom društva da provjere do koje mjere opća rješenja unijeta u Nacrt mogu zadovoljiti njihova očekivanja i treba li napisati posebne odredbe za neke specifične situacije, npr. za određivanje primjerenih naknada, nagrada itd. U takvim slučajevima sudac, naime, treba nastupati kao mudri i objektivni treći, kao osoba koja će pomoći strankama da prevladaju situaciju koju same nisu mogle

prevladati. On bi trebao nadomjestiti izostanak njihove sposobnosti da sami dođu do nekog rješenja.

Izložni Nacrt je podnesen Ministarstvu, koje je formiralo radna skupina koja će se, nadam se, očitovati o njemu, i uzeti ga u razmatranje.

Vjerujem da će javno bilježništvo također imati što reći o Nacrtu, također i odvjetništvo te, svakako, sudovi. Od nečega je trebalo početi. Ako sve ovo skupa bude okrunjeno nekim rezultatom za nekih pedesetak godina, to će biti ipak neki uspjeh. Vjerujem, međutim, da će do donošenja izvanparničnog zakona doći prije toga. Tada bismo mogli reći da smo začepili još jednu rupu u hrvatskom procenom zakonodavstvuna i ja bih spokojnije mogao otići na onaj svijet, u procesualističko čistište, ako već ne u raj.

J. Barbić: Zahvaljujem uvodničarima na tome što su nas izvrsno uputili u zbivanja oko cjelovitog pravnog uređenja izvanparničnog postupka. Žao mi je da zbog tehničkih razloga niste mogli vidjeti izvrstan shematski prikaz što je nama ovdje za stolom uspjelo gledajući u računalo. U ime organizatora ispričavam se na tom propustu. Ako vodim Tribinu, osjećam se odgovornim za sve što se na njoj događa pa i za tehniku.

Završili smo s uvodnim izlaganjima. Sada ste vi na redu s pitanjima i iznošenjem mišljenja o današnjoj temi raspravljanja. Jedino vas molim da što prije pošaljete autorizirane ispise vaših rasprava koje ćete dobiti jer o tome ovisi hoćemo li ubrzo objaviti 13. Godišnjak Tribine.

E. Zdravec: Prošli put sam izazvao ljutnju akademika Barbića jer sam se javio za riječ iza devet sati, pa da se opet ne izložim istom riziku, dakle da ne izazivam ljutnju akademika Barbića, javljam se prvi. Izlaganja oboje uvodničara su bila prekrasna. Čista je međutim koincidencija da ta izlaganja dolaze u vrijeme predsjedničke kampanje. Potpuno je sigurno da ništa od onoga što se obećava u predsjedničkoj kampanji, nijedan od kandidata neće ispuniti. Kako stoji stvar s Vama i Vašim obećanjima? Vaš optimizam, profesore Dika, da ćete prije nego odete na onaj svijet tu rupu, kako ste nazvali nedostatak Zakona o vanparničnom postupku, zatvoriti, bojim se da je ipak račun bez krčmara. Zašto? Pravna pravila vanparničnog postupka temelje se na Zakonu o sudskom vanparničnom postupku za Kraljevinu Jugoslaviju (vanparnični postupak), koji

je donesen davne 1934. godine. Znatiželjan sam koja od pravnih pravila iz tog zakona iz 1934. godine, dakle koja pravna pravila od ukupno 307 paragrafa iz Zakona o sudskom vanparničnom postupku za Kraljevinu Jugoslaviju imaju primjenu i danas. Pred našim sudovima u tijeku je dosta vanparničnih postupaka. Naročito je osjetljivo područje u postupcima pred trgovačkim sudovima, gdje suci vode postupke u skladu s odredbama Zakona o trgovačkim društvima. Stranke često nisu ni svjesne da je riječ o postupcima koja se odvijaju prema pravnim pravilima vanparničnog postupka, pa stranke redovno upućuju na odredbe Zakona o parničnom postupku. Protom suci naravno da imaju poteškoća. Pred Trgovačkim sudom u Zagrebu u tijeku je i više postupaka, u kojima manjinski dioničar traže utvrđivanje primjerene otpremnine, pozivom na odredbu iz čl.300k ZTD-a. Svi učesnici u tom postupku upiru na odredbe Zakona o parničnom postupku. Ne samo to. Svi upiru na utvrđenja iz parničnog postupka, koji je nakon samo deset godina pravomoćno završen, a koji nema nikakve veze s ovim vanparničnim postupkom. Zato moje nedužno pitanje glasi kako sada izgleda situacija s pravnim pravilima Zakona o vanparničnom postupku i vrlo konkretno što sada iz cijelog Zakona o vanparničnom postupku vrijedi kao pravno pravilo, dakle što sada možemo primijeniti?

M. Dika: Dalmatinci bi rekli da se *mutatis mudantis* primjenjuju. Prepušteno je sudovima da odrede u kom će dijelu, smislu itd. biti primjenjivi. Imali smo sreću da smo u seriji posebnih zakona puno toga riješili, u kojima se pritom uputilo izravno na supsidijarnu primjenu Zakona o parničnom postupku, čime je primjena pravila Zakona iz 1934., isključena. Recimo u evidencijskim izvanparničnim postupcima, postupcima prema Zakonu o nasljeđivanju, Obiteljskom zakonu i prema čitavom nizu drugih. Jedino se u Zakonu o vlasništvu upućuje na ta pravila i to zato što ga je profesor Gavella pisao. Ako se Nacrt prihvati i postane zakon, čitav će niz postupaka na koje se aludira u Zakonu o vlasništvu biti riješen. Ne znam jeste li zamijetili da je kolegica Maganić upozorila na dva kriterija po kojima bi se određivala izvanparnična procedura. Jedan bi kriterij bio legalni, znači, oni postupci za koje bi izrijekom bilo predviđeno da su izvanparnični, rješavali bi se prema pravilima o izvanparničnom postupku; drugi bi kriterij polazio od prirode pravne stvari – u izvanparničnom bi se postupku rješavale nesporne pravne stvari za koje ne bi posebnim propisom bilo drukčije predviđeno. To su Slovenci još 80-ih godina bili riješili. Ako je nešto po svojoj prirodi nesporno, onda je to izvanparnično. Mislim da teza prof. Trive da je parnični postupak opća metoda rješavanja

građanskopravnih stvari nije točna. Parnični postupak je postupak metoda rješavanja spornih pravnih stvari – tako šipe u tom zakonu. Postoje, međutim, nesporne pravne stvari koje treba rješavati po pravilima koja su im primjerenija. Pitanje koja je procedura opća procedura za rješavanje građanskopravnih stvari, treba odvojiti od pitanja zašto se u mnogim zakonima procesnog karaktera upućuje na odgovarajuću primjenu (nekih) odredaba Zakona o parničnom postupku. Zašto? Zato jer je on najrazrađeniji i često jedini koji rješava mnoga opća i zajednička pitanja za građanskopravne procedure, zbog čega odgovarajuće odredbe ne treba ponavljati u svim tim posebnim zakonima. Pitanje koje ste postavili podsjeća me na neke viceve. Kolega Giunio nije više među nama. Prije početka ove seanse bio me ju upozorio da budem oprezan i da se ne dam isprovocirati. Zato te viceve neću ispričati.

S. Aras Kramar:

Htjela bih zahvaliti profesoru Diki i docentici Maganić na izvrsnom izlaganju. Žao mi je što nismo uspjeli vidjeti power point prezentaciju za koju ne sumnjam da je izvrsna. Ono što me raduje je Nacrt Zakona o izvanparničnom postupku. Ono čemu se nadam je da će ga Republika Hrvatska ubrzo donijeti. Veseli me što je danas prisutna predstavnica Ministarstva pravosuđa te okolnost što se Tribina odvija pod „budim uhom“ Ministarstva pravosuđa. Ono na što sam se htjela osvrnuti je područje statusnog izvanparničnog prava, i to područje koje se tiče statusa fizičkih osoba. Naime, radi se o tri problema. Prvo, vezano za sporazumni razvod braka. Ako sam uspjela shvatiti Nacrt predviđa paralelnu, konkurentnu nadležnost suda i javnog bilježnika za sporazumni razvod braka gdje ne postoje maloljetna djeca. Možda ne bi bilo loše propisati nadležnost javnih bilježnika na način da se sporazumni razvod braka uvjetuje sporazumom o imovinskim odnosima bračnih drugova, odnosno, u slučaju da ga nema, da javni bilježnik uputi bračne drugove na sud. Drugo pitanje je sudjelovanje centra za socijalnu skrb. Čini mi se, ako se radi o razvodu braka bez maloljetne djece, centar s obzirom na funkciju i ulogu koju ima prema Ustavu i Zakonu nema što sudjelovati. U takvom postupku treba javni bilježnika razvesti brak na temelju sporazumnog traženja dviju odraslih osoba, a nema maloljetne djece. Drugo, položaj odraslih osoba s invaliditetom odnosno osoba lišenih poslovne sposobnosti u Hrvatskoj. Konvencija o pravima osoba s invaliditetom koju je Republika Hrvatska ratificirala 2008. godine zahtijeva potpuno drugačiji pristup uređenju pravnog položaja osoba s invaliditetom, posebice tu mislim na pravni položaj osoba s duševnim smetnjama. U skladu s Konvencijom bilo bi napuštanje sustava

lišavanja poslovne sposobnosti te propisivanje nadležnosti sudova u izvanparničnom postupku za donošenje pojedinih odluka koje se tiču osobe i imovine osoba s invaliditetom. Uz to, potrebno je urediti i sustav podrške u odlučivanju te sustav pomoći. To je jedan posve drugačiji sustav i mislim da ne bi bilo loše da ova reforma obuhvati i to područje statusnog izvanparničnog prava, odnosno da se ono premjesti iz Obiteljskog zakon budući da institut lišenja poslovne sposobnosti kao i skrbnička zaštita odraslih osoba nije obiteljsko-pravni institut. Možda bi uređenje položaja osoba s invaliditetom u Zakonu o izvanparničnom postupku otvorilo put i da se daljnjim reformama približimo Konvenciji koju smo ratificirali i koja nas obavezuje. To tim više što je uveden i uređen institut anticipiranih naredaba ne samo u novom Obiteljskom zakonu nego i u Zakonu o zaštiti osobama s duševnim smetnjama te anticipirane naredbe također bi mogle biti vezane ne samo za Centar za socijalnu skrb nego i nadležnost javnih bilježnika. Sam registar tih naredaba također bi trebao biti u nadležnosti javnih bilježnika. Na treće pitanje me potakla ova priča oko dokazivanja školske spreme, a to je pitanje postojanja izvanbračnih zajednica. Naime, činjenica je da je veliki propust Obiteljskog zakona pitanje dokazivanja izvanbračne zajednice, a o čemu Zakon šuti. Odgovor koji preostaje je da bi se postojanje izvanbračne zajednice trebalo dokazivati u parnici. Napominjem da različiti zakoni imaju različita rješenja. Npr. Zakon o medicinski pomognutoj oplodnji predviđa izjavu kod javnog bilježnika. Tu imate Zakon o porezu na dohodak, Zakon o mirovinskom osiguranju... Neki predviđaju izvanparnični postupak za dokazivanje postojanja izvanbračne zajednice. Možda ne bi bilo loše da se u Zakonu o izvanparničnom postupku riješi to pitanje. Naime kod izvanbračnih zajednica nije predviđena registracija, kao što je to slučaj sa istospolnim zajednicama. Moja razmišljanja su uvijek vezana uz status fizičkih osoba pa i danas vas nisam neiznenadila. Hvala.

M. Dika: Budući da kolegicu Aras Kramar zanimaju fizičke osobe i to one u prekarnoj ekonomskoj i društvenoj poziciji, ona neće dok ne promjeni područje svog interesa postati bogata. Oni koji se bave pravom društava nalaze se na mnogo plodnijem terenu. Šalim se. Zahvaljujem kolegici Aras što je podržala ideju da se javnim bilježnicima povjeri rješavanje nekih sporazumnih razvoda brakova. U Nacrtu je predviđeno da se, doduše neobvezatno, uz te razvode istovremeno rješavaju i imovinskopravni odnosi bračnih drugova. Naime, zašto ljudima onemogućavati pravo da se razvedu ako se ne mogu istovremeno dogovoriti i o svim detaljima koji se tiču njihovih imovinskopравnih

odnosa. Postoje, dakle, različite mogućnosti pristupa navedenom problemu. Zahvaljujem na idejama o proširenju liste pitanja koja bi trebalo riješiti u Zakonu. Pitanje poslovne sposobnosti je riješeno Obiteljskim zakonom ne zato što je ono obiteljskopravnog karaktera već stoga što nije bilo drugih zakona u kojima bi bilo riješeno. Ono bi prema svojoj prirodi spadalo u Zakon o izvanparničnom postupku, pa bi ga eventualno trebalo urediti tim zakonom. Pitanje koje nije riješeno Nacrtom jest pitanje razvrgnuća istospolnih te izvanbračnih zajednica kao i uređenja imovinskopravnih odnosa članova tih zajednica. Zahvaljujem na sugestijama. U velikoj mjeri sve ostalo ovisi o Ministarstvu pravosuđa, ali, pretpostavljam, i nekim drugim ministarstvima.

Dodatno, čini mi se da bi u radnu skupinu trebalo uključiti i predstavnika Javnobilježničke komore jer će se Zakon o izvanparničnom postupku, treba se nadati, ticati u velikoj mjeri i onoga čime se bave ili će se baviti javni bilježnici.

Završna napomena. Neke bi se od malih inovacija unijetih u Nacrt mogle eventualno preslikati i iskoristiti pri uređenju parničnog postupka. Bit će potrebno ispitati mjeru do koje bi se u tome išlo. Tu aludiram na ideju da se predvidi mogućnost da stranke suglasno ovlaste sudskog savjetnika da svojom odlukom odluči u sporu, barem u sporovima u kojima oni mogu sudjelovati. Vidjet ćemo.

S. Aras Kramar:

Samo jedna mala digresija. Možda bi trebalo razmisliti da se u sklopu najavljivanih promjena Ustava uzme u obzir i položaj sudskih savjetnika obzirom na odredbe o obavljanju sudbene vlasti odnosno sudačke dužnosti.

M. Dika:

Ako svatko s ulice kao arbitar može riješiti bilo koji dostupibilni spor ako se stranke s time suglase, pitanje je zašto stranke ne bi mogle ovlastiti i sudske savjetnike da to učine u parničnom postupku. Trebalo bi razmisliti o tome da se čak i u parničnom postupku dopusti strankama da se sporazumiju, da će se prvostupanjska odluka moći pobijati zbog onih razloga zbog kojih se može pobijati arbitražni pravorijek, da predvide mogućnosti preskakanja pravnih lijekova, npr. žalbe, da pristanu na ograničenje razloga za žalbu, npr. na one zbog kojih je ona dopuštena u sporovima male vrijednosti, itd. Trebalo bi zapravo razmisliti o proširenju zona u kojima bi stranke mogle sporazumno

rješavati neka procesna pitanja, uređivati proceduru. Trebalo bi širiti zonu konvencionalnosti. To bi pridonijelo funkcionaliziranju procedure.

Čini se da će, ipak, najveći problem u pripremi Zakona biti razrješenje gordijskog čvora izvanparničnih postupaka koji se tiču raznih oblika društava. Od trgovačkih društava, preko zadruga, ortaštva itd. Možda bi trebalo zauzeti stav da se donese zakon s općim dijelom i nekim posebnim procedurama, a da se neke složenije procedure urede posebnim zakonima ili naknadno.

A. Maganić: Na primjedbu gospodina Zdravca i ovaj koncept rekla bih još nekoliko riječi. Prvo je da bih poželjela dug život i dobro zdravlje profesoru Diki. Unatoč tome i neovisno o tome kako sadašnja situacija izgleda, osobno gajim jedan veliki normativni optimizam. Tu nam je i pomoćnica Ministra pravosuđa i nju ćemo zamoliti da nas podrži u tome te vjerujem da će taj koncept biti relativno brzo riješen. Što se trenutne situacije tiče nismo mi jedini koji imamo takav problem. Propustila sam reći da su Austrijanci imali zakon koji je iz 1854. godine, da su Nijemci imali Zakon iz 1898. godine i da je i kod njih bilo osnovano nekoliko radnih skupina dok do reforme nije došlo. Vjerujem da će i kod nas doći do reforme. Ne iz tih razloga jer to je slabi argument, ali sam sigurna da potrebe prakse potiču nužnost reforme izvanparničnoga prava. Ova situacija kakva trenutno jest, nije dobra jer ne odražava pravnu sigurnost. Primjenjuje se sudska praksa koja je neizvjesna, s obzirom na to da nije ujednačena o tome što je u izvanparničnom postupku moguće ili ne. Malo nešto se primjenjuju i pravila Zakona o vanparničnom postupku Kraljevine Jugoslavije i mislim da su nužna kada je u pitanju uređenje međa i pitanje razvrgnuća suvlasništva. Mi u Zakonu o vlasništvu nemamo odredbi koja rješavaju ta pitanja u procesnopravnom smislu. Naravno da to nije razlog za opstanak pravnih pravila koja trenutno imamo i kao što rekoh gajim normativni optimizam i vjerujem da će doći moment da ćemo održati jednu tribinu na kojoj ćemo govoriti o novom Zakonu o izvanparničnom postupku u Republici Hrvatskoj.

E. Zdravec: Iz Vaših ustiju u uši zakonodavca.

N. Nekić Plevko:

Zahvaljujem profesoru Diki i docentici Maganić na ovom izuzetno sadržajnom izlaganju. Zahvaljujem kao sudac na zaista velikom naporu i nadam se skorom dovršenju jednog

takvog zakona i propisima koji će nam značajno olakšati rad sada kada smo zaista u nekim područjima imali situacijuSamo kratko jedno pitanje, možda mi je promaknulo vezano za zonu pravnih lijekova. Da li je i kako uređen taj dio?

M. Dika: Što se tiče pravnih lijekova slijedili smo u velikoj mjeri ustaljena rješenja kada je riječ o izvanparničnoj proceduri. To znači da bi u nekim situacijama prvostupanjski sud mogao odlučivati u povodu pravnog lijeka ako se njegovim prihvaćanjem ne bi tangirala prava i interese trećih osoba. U nekim slučajevima mogao bi odlučiti čak i na štetu podnositelja pravnog lijeka. Zašto? U onim situacijama u kojima je sud ovlašten i dužan nešto riješiti po službenoj dužnosti u povodu inicijative stranke, pa i protivno njezinom prijedlogu, zašto to ne bi mogao učiniti i u povodu pravnog lijeka. Revizija je dosta ograničena i najvjerojatnije bi se išlo na sustav revizije po dopuštenju. Postoje zapravo dvije mogućnosti - jedna malo šira, jedna malo uža. O tome će se razgovarati. Ponavljanje postupka ne postoji, ali postoji nešto što bi ga nadomjestilo. Bitno je relativizirana zabrana ponovoga suđenja, predviđena je, naime, mnogo šire mogućnost da se neke stvari ponovno otvore, da se ponovno pokrenu postupci. Ima prijedloga da se u nekim postupcima ugrade i rješenja na temelju odricanja odnosno priznanja. Te situacije treba ograničiti u skladu s Zakonom o parničnom postupku. Načelo pravomoćnosti i ovršnosti bi vrijedila, pravila ZPP-a bi se supsidijarno primjenjivala. Ima još nekih malih inovacija, ali o njima drugi put. Inače Zakon bi imao negdje oko 300 članaka sve skupa, od koji bi neki bili jako «debeli».

G. Štanfel: Professore Barbić, sjećate li se tribine Jezik u pravu na račun veličine jednog članka? Što smo zaključili?

J. Barbić: Da ne smiju biti veliki. Imate u Zakonu o tržištu kapitala rečenicu od 151 riječi. Tko je od prve pročitao a da se ne mora zaustaviti i vratiti na početak, podcrtati neke riječi i ponovno čitati i to sve razumije dobit će od mene nagradu.

Ako ovaj muk nakon mog poziva za sudjelovanje u raspravi znači da nema više za to zainteresiranih, pozivam Vas da pljeskom zahvalimo našim uvodničarima koji su nam na ovako elegantan način donijeli lijepe vijesti o onome što se sprema na području izvanparničnog prava. Pozivam ih da nam opet budu uvodničari kada će ta materije biti u završnoj fazi pravnog uređenja kako bismo raspravili, tada nadam se bez tehničkih

teškoća, Prijedlog Zakona u cjelini. Konačno, cilj je Tribine da se na njoj raspravljaju aktualna pitanja s područja prava, a to će tada biti u nas najaktualnije.

Tako smo došli do kraja 190. tribine u 22. godini našeg djelovanja. Iza Nove godine ulazimo u novi godišnji ciklus Tribine. Nadamo se da ćemo nastaviti istim tempom, jednom mjesečno osim tri ljetna mjeseca. Zahvaljujem se uvodničarima na izvrsnom uvođenju u temu današnje tribine, zahvaljujem svima vama koji ste u njoj sudjelovali, jer bez vas ne bi bilo ni Tribine. Doviđenja u siječnju i želim vam sve najbolje za predstojeće blagdane.

POPIS UVODNIČARA

1. Ajduković, Marina
2. Alinčić, Mira
3. Andreis, Leo
4. Antolić, Aleksandra
5. Amidžić-Peročević, Katica
6. Andrijašević Rac, Senka (2)
7. Apostolova Marsavelski, Magdalena
8. Arbutina, Hrvoje (3)
9. Babić, Davor Adrian
10. Baletić, Zvonimir
11. Barbić, Jakša (9)
12. Baretić, Marko (4)
13. Barić, Ana
14. Belajec, Velimir
15. Borić, Tomislav
16. Brdovnik, Vesna
17. Crnić, Ivica (4)
18. Crnić, Jadranko (5)
19. Cvjetko, Božica (3)
20. Čepulić, Egidio (2)
21. Čapeta, Tamara
22. Čepulo Dalibor
23. Čurković, Marijan
24. Damjanović, Ivan
25. Dika, Mihajlo (19)
26. Dragičević, Adolf
27. Drobnjak, Vladimir (3)
28. Dujšin, Uroš (2)
29. Đurđević, Zlata
30. Ernst, Hano
31. Filipović, Velimir

32. Friganović, Milivoj
33. Garašić, Jasnica
34. Gavella, Nikola
35. Giunio, Miljenko (4)
36. Gjurašin, Mirko (2)
37. Gliha, Igor
38. Gmaz-Luški, Vesna
39. Goldner Lang, Iris
40. Gotovac, Viktor (2)
41. Grbin, Ivo
42. Grgurev, Ivana
43. Hanžeković, Marijan (2)
44. Holjevac, Davor
45. Horić, Andrea
46. Horvatić, Željko (2)
47. Hrabar, Dubravka (3)
48. Hrvatin, Branko (2)
49. Ibler, Vladimir (3)
50. Ilić, Ante
51. Jokić, Maja
52. Josipović, Ivo (3)
53. Josipović, Tatjana (6)
54. Jurčec, Ivana
55. Kalogjera, Dražen (2)
56. Kemec Kokot, Iva
57. Klarić, Ante
58. Klarić, Petar (5)
59. Koller-Trbović, Nivex
60. Koprić, Ivan (3)
61. Korać, Aleksandra
62. Kos, Damir
63. Kovač, Miljenko
64. Krapac, Davor (5)
65. Kregar, Josip (4)

66. Kuljiš, Denis
67. Lončarić-Horvat, Olivera (2)
68. Maganić, Aleksandra (3)
69. Maleković, Ivan
70. Marčetić, Gordana
71. Markovinović, Hrvoje
72. Matanovac Vučković, Romana
73. Matešić, Goran
74. Matić, Slavko
75. Matko-Ruždjak, Jožica (3)
76. Medvedović, Dragan (2)
77. Miladin, Petar (2)
78. Milas Klarić, Ivana
79. Miličić, Vjekoslav (2)
80. Miljениć, Orsat (2)
81. Mlikotin-Tomić, Deša
82. Momčinović, Hrvoje
83. Mrduljaš, Davor
84. Nikić, Gorazd
85. Nikšić, Saša
86. Novosel, Dragan
87. Novoselec, Petar (3)
88. Ofak, Lana
89. Omejec, Jasna
90. Palarić, Antun (2)
91. Pavišić, Berislav
92. Perdić, Ante
93. Perišin, Tamara
94. Petrak, Miljenko
95. Petrović Borislav
96. Petrović, Siniša (4)
97. Pezo, Vladimir
98. Potočnjak, Željko (6)
99. Prpić, Branimir

100. Pusić, Eugen (2)
101. Rodin, Siniša (6)
102. Ruždjak, Marijan (3)
103. Sabijar-Matovinović, Mirjana
104. Sakoman, Slavko
105. Selanec, Goran
106. Sikirić, Hrvoje (2)
107. Sladović-Franz, Branka
108. Smerdel, Branko (8)
109. Stanković, Danijela
110. Svedrović, Marijan
111. Šeparović, Miroslav (2)
112. Šimac, Srđan (3)
113. Šimonović, Ivan
114. Šimović, Jure
115. Šprajc, Ivan
116. Težak, Tin
117. Thür, Željko
118. Tumbri, Tanja
119. Turković, Ksenija (2)
120. Ude, Lojze
121. Uzelac, Alan
122. Vajić, Nina
123. Vedriš, Mladen
124. Vodopija Čengić, Ljiljana
125. Vukas, Budislav (2)
126. Vukorepa, Ivana (2)
127. Vuković, Milan
128. Vuraić Kudeljjan, Marijana
129. Westphalen, Friedrich Graf von
130. Zadnik, Slavko
131. Žigante Živković, Branka
132. Žugić, Milivoje

