



GODIŠNJAK TRIBINA

**PRAVNOG FAKULTETA
SVEUČILIŠTA U ZAGREBU i
KLUBA PRAVNIKA
GRADA ZAGREBA**

2018.

Marko Bratković (ur.)

GODIŠNJAK TRIBINA

*Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu
i Kluba pravnika grada Zagreba*



2018.

SVEUČILIŠTE U ZAGREBU
PRAVNI FAKULTET
GODIŠNJAK TRIBINA 2018.

Urednik:
doc. dr. sc. Marko Bratković

Nakladnik:
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Za nakladnika:
prof. dr. sc. Igor Gliha

Priprema i tisak:
Sveučilišna tiskara d.o.o., Zagreb

Fotografija:
Fotolia LLC

© Copyright
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu
Sva prava pridržana.
Nije dopušteno umnožavanje u bilo kojem obliku
te stavljanje u promet bez posebnog dopuštenja.

PROSLOV

Ovaj, sedamnaesti Godišnjak Tribina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu i Kluba pravnika grada Zagreba iz 2018. godine obuhvaća, kao i dosad, devet autoriziranih uvodnih izlaganja i rasprava o nekoj s pravom povezanoj društvenoj temi.

Siječanska tribina, 218. u nizu, bila je posvećena Noveli Zakona o lokalnoj samoupravi iz prosinca 2017. godine u medijima prozvanoj *Lex šerif*. Uvodničar Ivan Koprić, profesor zagrebačkoga Pravnog fakulteta i naš vodeći stručnjak iz područja lokalne samouprave, kritički ju je analizirao navodeći da je riječ o primjeru lošeg zakona koji umjesto jačanja demokracije podupire autoritaran model vladavine i kontaminira samu ideju decentralizacije. Stvarna svrha donošenja zakona – dovođenje predstavničkih tijela u pravno i faktički podređen položaj u usporedbi s izvršnim čelnicima – protivno je hrvatskomu ustavnopravnom i međunarodnopravnom uređenju, što je tek jedan od mnogih ozbiljnih prigovora koje je Noveli Zakona na tribini uputio uvodničar.

O Noveli Zakona o kaznenom postupku iz srpnja 2017. godine u kontekstu europeizacije hrvatskoga kaznenog procesnog prava na 219. tribini govorila je Elizabeta Ivičević Karas, izvanredna profesorica zagrebačkoga Pravnog fakulteta. U svom je izlaganju istaknula dva glavna aspekta reforme hrvatskoga kaznenog postupka – jačanje prava obrane pomicanjem granica prava na branitelja u najraniju fazu postupka i jačanje procesnog položaja žrtve u kaznenom postupku obveznom procjenom potrebe njezine procesne i izvanprocesne zaštite. Na pravce reforme bitno je utjecala praksa Europskog suda za ljudska prava, osobito u kaznenim predmetima protiv Republike Hrvatske, te implementacija četiriju direktiva Europske unije radi jačanja uzajamnoga povjerenja država članica Unije. Ipak, Hrvatskoj još uvijek predstoji implementiranje direktive kojom je zajamčeno pravo na „besplatnog branitelja“ da predviđeno pravo na branitelja u nekim okolnostima ne bi ostalo iluzorno.

Za hrvatsko društvo zanimljiva tema dostupnosti podataka u arhivima bila je temom 220. tribine na kojoj su uvodničari bili dr. sc. Anamarija Musa, povjerenica

za informiranje, dr. sc. Jozo Ivanović iz Hrvatskoga državnog arhiva i dr. sc. Ivica Poljičak, državni tajnik u Ministarstvu kulture. Uvodničari su temu razmotrili iz perspektive prava, arhivistike i najavljenih izmjena Zakona o arhivskom gradivu i arhivima. Ključnim se pitanjem u praksi nadaje razgraničenje odnosa između dvaju temeljnih ljudskih prava, prava na dostupnost informacije i prava na zaštitu osobnih podataka. U Ministarstvu kulture, međutim, ističu da najavljenim zakonskim izmjenama nije cilj učiniti nešto dostupnim ili ne, nego u prvom redu osposobiti arhive i arhivsku djelatnost za djelovanje u digitalnom društvu.

Velik interes izazvala je travanjska, 221. tribina na kojoj je o Općoj uredbi o zaštiti osobnih podataka uvodno govorio Marko Jurić, docent zagrebačkoga Pravnog fakulteta. Istaknuo je da je zaštita osobnih podataka temeljno ljudsko pravo pa je stoga svako miješanje u sferu osobnih podataka načelno pravno nedopušteno ako nisu zadovoljeni određeni uvjeti: da je to uređeno na pravno ispravan način, da slijedi legitiman cilj i da je nužno u demokratskom društvu. I prema Uredbi osobni se podatci ne smiju obrađivati osim ako za to ne postoji zakonita osnova kao što je izričita privola ispitanika ili je pak obrada podataka nužna radi izvršenja ugovora kojemu je ispitanik ugovorna strana, za poduzimanje pravnih radnji na njegov zahtjev prije sklapanja ugovora ili za izvršenje nekih javnopravnih obveza, zaštitu ključnih interesa ispitanika i, konačno, za ostvarivanje legitimnog interesa voditelja obrade osobnih podataka ili treće strane.

Prof. dr. sc. Igor Gliha, dekan Pravnog fakulteta u Zagrebu, i dr. sc. Damir Kramarić, pravni savjetnik iz Zagreba, bili su gosti na 222. tribini tema koje je bila uloga regulatornih tijela u Hrvatskoj. Na tribini je istaknuta važnost neovisnosti nacionalnih regulatornih tijela, ali i koordinacija i usuglašavanje na razini mreže regulatora svih država članica Europske unije. Nacrtom prijedloga Zakona o javnim agencijama, o kojem je također bilo riječi, željelo se riješiti problem postojećih statusnih, institucionalnih i drugih razlika između tijela s javnim ovlastima. Čini se, međutim, da nisu na odgovarajući način uočene specifičnosti neovisnih regulatornih tijela za koja je iznimno važno da u njima budu zaposleni visokospecijalizirani stručnjaci kojih na hrvatskom tržištu nema puno.

O zaštiti potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba na 223. tribini uvodno je govorila Tatjana Josipović, profesorica zagrebačkoga Pravnog fakulteta koja je o toj temi objavila opsežnu monografiju. Istaknula je da je cilj zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba uspostava ravnoteže u pravima i obvezama potrošača i trgovca u slučajevima kad je ona znatno narušena na štetu potrošača unošenjem u ugovor nepoštene ugovorne odredbe na čiji sadržaj potrošač nije mogao utjecati. Zaštita se ostvaruje primjenom pravila da nepoštena ugovorna odredba ne obvezuje potrošača, i to od samog trenutka sklapanja ugovora. To je

obvezujući standard zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba o kojima se nije pojedinačno pregovaralo. Valja, međutim, reći da nacionalna postupovna pravila vrlo često ograničavaju sud da po službenoj dužnosti procjenjuje nepoštenost ugovornih odredaba iako je to, u skladu s praksom Suda EU-a, njegova obveza.

Na listopadnoj, 224. tribini Antun Bilić, docent zagrebačkoga Pravnog fakulteta, vrlo je zanimljivo govorio o tome što je interes društva u koncernu istaknuvši da je interes društva zapravo ključan pojam prava društava jer daje smjernice za postupanje članova društva i organa društva. Prema *stakeholder* teoriji, koja prevladava u njemačkom i hrvatskom pravu, uprava je društva ta koja će u svakome pojedinom slučaju morati procijeniti kojem će interesu dati prednost. S druge strane, prema *shareholder* teoriji uprava bi svaku svoju radnju morala poduzeti imajući na umu kako će se to odraziti na cijene dionica društva. Prednost je *shareholder* teorije da preciznije alocira, odnosno matematički izražava različite interese. Interes društva važan je i u koncernima koji su u praksi česti. Naime, ako jedno društvo ima većinu udjela ili glasova u drugom društvu, to stvara presumpciju prevladavajućeg utjecaja, a to pak stvara presumpciju koncerna. Vladajuće društvo, međutim, ne smije iskoristiti svoj vladajući utjecaj na štetu ovisnoga društva niti davati upute koje bi bile na štetu i protivne interesu ovisnoga društva.

Nadam se da će 225. tribina, na kojoj su o temi pravosudnog ispita sa zanimljivim podnaslovom *Frustracija ili kvalifikacija* govorili Alan Uzelac, profesor zagrebačkoga Pravnog fakulteta s iskustvom ispitivača na pravosudnom ispitu, i Matej Trkanjec, odvjetnički vježbenik koji je taj ispit razmjerno nedavno položio, biti početak ozbiljnijih promišljanja o svrsi i načinu provođenja pravosudnog ispita u Hrvatskoj. Oba su se uvodničara složila da je usmeni dio pravosudnog ispita teorijski ispit, i to teorijski u najlošijem smislu te riječi te u cijelosti odvojen od prakse, pa čak i od rješavanja hipotetičkih problema i školskih primjera. U dosadašnjim izmjenama domaće regulative u vezi s pravosudnim ispitom uglavnom je riječ o tome tko ispitu može pristupiti i tko će ga provoditi, a manje o tome što je stvarni sadržaj ispita i koje kompetencije i kvalitete kandidata on provjerava. Mogu li na tribini izneseni primjeri Japana, Sjedinjenih Američkih Država i Engleske biti poticaj ozbiljnijim promjenama?

Marija Pezelj, pravnica koja u FINA-i radi na poslovima vezanima uz ovrhu na nekretninama, bila je uvodničarkom na 226. tribini te je govorila o e-dražbi. Sve ono što se prije događalo pred sudcem u obliku usmenog nadmetanja sada se odvija u postupku elektroničke javne dražbe kojoj se pristupa preko internetske stranice te svaka zainteresirana osoba koja je ispunila uvjete može predati ponudu izravno sa svog računala. S tom su svrhom razvijene tri aplikacije dostupne na mrežnim stranicama FINA-e. U aplikaciji Javna objava dostupna su pismena koja FINA-i


dostavi nadležni sud radi objave i pismena koja FINA objavi tijekom provedbe prodaje. Aplikacija Očevidnik nekretnina i pokretnina nudi pregled svih predmeta prodaje uz uvjete po kojima se prodaju. Treća aplikacija, e-Dražba, za razliku od prvih dviju, nije dostupna svima, nego je za pristup potrebna uplata jamčevine i posjedovanje digitalnog certifikata. Među ostalim, uvodničarka je istaknula da je zakonska odredba u skladu s kojom nadmetanje završava u ponoć, odnosno koja propisuje završetak nadmetanja u fiksno vrijeme, aktualan problem koji zahtijeva izmjenu zakonske regulative.

Zahvaljujem svim uvodničarima! Svojom su spremnošću da na tribinama sudjeluju i kvalitetom svojih izlaganja uvelike zaslužni za njihov uspjeh. Međutim, Tribine žive, i to im daje posebnu kvalitetu i draž, upravo zahvaljujući publici koja je i ove godine u njihovu radu redovito sudjelovala. Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu i u 2018. je godini ne samo stavio na raspolaganje prostor za održavanje tribina i tehniku za snimanje uvodnih izlaganja i rasprave nego i osigurao osobe koje su radile s tom tehnikom i ispisivale snimljena izlaganja i rasprave te vodile brigu o slanju i objavi poziva na tribine i pravodobnu autoriziranju ispisa. Hvala Gordani Matić, Andrei Grisfelder, Stjepanu Liceu i Robertu Mariću. Za grafički identitet Godišnjaka zaslužna je Ana Nikolić Baće iz Sveučilišne tiskare. Zahvaljujući svima njima objavljen je i ovaj Godišnjak.

Rasprave sadržane u ovom Godišnjaku i ove su godine, vjerujem, ispunile svrhu njegova izdavanja – promišljanja naših stručnjaka o aktualnim temama ujedinjena u jedinstven svezak kao rječit svjedok vremena u kojem su nastala.

U Zagrebu 30. ožujka 2019.

Marko Bratković



KAZALO

(218.)	NOVELA ZAKONA O LOKALNOJ SAMOUPRAVI IZ 2017. GODINE: NI DEMOKRATIZACIJA NI DECENTRALIZACIJA prof. dr. sc. Ivan Koprić	11
(219.)	EUROPEIZACIJA HRVATSKOGA KAZNENOG PROCESNOG PRAVA I NOVELA ZKP-a IZ 2017. GODINE izv. prof. dr. sc. Elizabeta Ivičević Karas	45
(220.)	DOSTUPNOST PODATAKA U ARHIVIMA dr. sc. Anamarija Musa dr. sc. Jozo Ivanović dr. sc. Ivica Poljičak	75
(221.)	OPĆA UREDBA O ZAŠTITI OSOBNIH PODATAKA: NOVINE I IZAZOVI doc. dr. sc. Marko Jurić	99
(222.)	ULOGA REGULATORNIH TIJELA U HRVATSKOJ prof. dr. sc. Igor Gliha dr. sc. Damir Kramarić	123
(223.)	ZAŠTITA POTROŠAČA OD NEPOŠTENIH UGOVORNIH ODREDBA prof. dr. sc. Tatjana Josipović	145
(224.)	ŠTO JE INTERES DRUŠTVA U KONCERNU? doc. dr. sc. Antun Bilić	165
(225.)	PRAVOSUDNI ISPIT: FRUSTRACIJA ILI KVALIFIKACIJA prof. dr. sc. Alan Uzelac Matej Trkanjec	179
(226.)	E-DRAŽBA: IZAZOVI U PRAKSI Marija Pezelj	227

**NOVELA ZAKONA O
LOKALNOJ SAMOUPRAVI
IZ 2017. GODINE:
NI DEMOKRATIZACIJA NI
DECENTRALIZACIJA**

uvodničar:

*prof. dr. sc. **Ivan Koprić***

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

218. tribina

Zagreb, 24. siječnja 2018.

NOVELA ZAKONA O LOKALNOJ SAMOUPRAVI IZ 2017. GODINE: NI DEMOKRATIZACIJA NI DECENTRALIZACIJA

UDK: 35.071.6(497.5)
35.071.6:321.7

M. Bratković

Dobra večer! Dobro došli na 218. tribinu kojom započinjemo nov ciklus tribina u 2018. godini. Vjerujem da ćete i u novoj godini dolaziti na tribine i uključivati se u raspravu.

Povod je današnjoj tribini jasan iz njezina naslova. O Noveli Zakona o lokalnoj samoupravi iz 2017. godine uvodno će govoriti profesor zagrebačkoga Pravnog fakulteta Ivan Koprić, naš vodeći stručnjak iz područja lokalne samouprave. Sam je odabrao naslov u kojem je istaknuo – ni demokratizacija ni decentralizacija.

Profesore Kopriću, izvolite!

I. Koprić

Zakon o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi donesen je 2001. godine nakon velikih promjena ustavne regulacije lokalne samouprave iz studenoga 2000. godine (Narodne novine, 113/00). Najvažnija je promjena uvrštenje prava na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu u članak 4. Ustava kojim se reformulira načelo diobe vlasti koje je od ranije bilo uvršteno u Ustav. Lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi dodijeljena je uloga četvrte vlasti jer je utvrđeno da je vlast na središnjoj državnoj razini „ograničena ... Ustavom zajamčenim pravom na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu.“

Ustav je odredio da se „pravo na samoupravu ostvaruje ... preko lokalnih, odnosno područnih (regionalnih) predstavničkih tijela koja su sastavljena od članova izabranih na slobodnim i

tajnim izborima na temelju neposrednog, jednakog i općega biračkog prava.“ Ustav ne spominje druga tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, ali naglašava važnost participacije samih građana u upravljanju na lokalnoj razini. Po Ustavu „građani mogu neposredno sudjelovati u upravljanju lokalnim poslovima, putem zborova, referendumata i drugih oblika neposrednog odlučivanja u skladu sa zakonom i statutom.“

Tim je promjenama hrvatski Ustav unio u hrvatski ustavnopravni poredak više ključnih načela i odredaba koje moderno i u skladu s najboljim europskim standardima reguliraju položaj lokalne samouprave. To je učinjeno osam godina prije formalne ratifikacije preostalih odredaba Europske povelje o lokalnoj samoupravi, tj. onih koje nisu prihvaćene u ratifikaciji 1997. godine – te su odredbe ratificirane u svibnju 2008. (Narodne novine, Međunarodni ugovori, 4/08). Zakon o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi iz 2001. godine bio je ključan zakonski instrument za provedbu nove ustavne koncepcije.

Zakon je mijenjan desetak puta (Narodne novine, 33/01, 60/01 – vjerodostojno tumačenje, 129/05, 109/07, 125/08, 36/09, 150/11, 144/12, 19/13 – pročišćeni tekst, 137/15 – ispravak, 123/17). Neke prethodne novele također su privukle stručnu i javnu pozornost, no nedavna izmjena, prihvaćena u Hrvatskom saboru u prosincu 2017. koja je dobila i svoj posebni medijski naziv – *Lex šerif* – privukla je osobitu pozornost.

S pravom, jer je riječ o primjeru lošeg zakona, čija temeljna ideja odudara od ideje i namjene lokalne samouprave te umjesto jačanja demokracije podupire autoritaran model vladavine. Dugoročno će dodatno smanjiti povjerenje građana u institucije lokalne demokracije te kontaminirati samu ideju decentralizacije, jačanja lokalne samouprave kao institucije vertikalne diobe vlasti.

Ideja o pripremi ove izmjene Zakona prvi se put čula od novog ministra uprave koji je preuzeo funkciju 13. lipnja 2017., nakon rekonstrukcije Vlade i lokalnih izbora održanih 21. svibnja 2017. Od početna spominjanja ideje u javnosti do stupanja na snagu izmjene Zakona prošlo je manje od šest mjeseci unatoč tomu što je riječ o mijenjanju organskog zakona (čl. 83., st. 2. Ustava) za čije je izglasavanje potrebna apsolutna većina saborskih zastupnika,

tj. većina od njihova ukupnoga broja (76). Hrvatski je sabor na kraju procedure u petak, 8. prosinca 2017. godine sa 78 glasova „za“ donio tzv. *Lex šerif*, zapravo Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o lokalnoj i (područnoj) regionalnoj samoupravi.

Tijek pripreme i donošenja izmjene Zakona išao je ovako.

12. srpnja 2017. formirana je Radna skupina u Ministarstvu uprave (izmjene odluke 17. 7. 2017. i 27. 7. 2017.) sastavljena od četiriju članova iz Ministarstva uprave, jednog iz Ministarstva financija, triju izvršnih čelnika (župan, gradonačelnik, općinski načelnik, predsjednici udruga tih jedinica) te jednog predstavnika akademske zajednice, prof. dr. sc. Duška Lozine s Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu.

30. kolovoza 2017. počelo je savjetovanje sa zainteresiranom javnošću na temelju Obrasca prethodne procjene učinaka zakona u kojoj je konstatirano da donošenje te izmjene Zakona nije dio programa rada Vlade Republike Hrvatske, drugog akta planiranja ili reformske mjere niti je Nacrt prijedloga Zakona povezan s usklađivanjem zakonodavstva Republike Hrvatske s pravnom stečevinom Europske unije, a ciljevi i argumenti zakonske intervencije određeni su vrlo sumarno.

19. rujna 2017. Nacrt prijedloga izmjena Zakona pušten je u tzv. javnu raspravu (savjetovanje sa zainteresiranom javnošću) s rokom od 15 dana, a ne 30 kako se u pravilu traži.

26. listopada 2017. Vlada prihvaća prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Zakona te ga upućuje u proceduru donošenja u Hrvatski sabor.

17. studenog 2017. Hrvatski sabor prihvaća prijedlog Zakona u prvom čitanju.

8. prosinca 2017. nakon drugog čitanja donesena je Novela Zakona.

12. prosinca 2017. Zakon je objavljen u Narodnim novinama.

13. prosinca 2017. Zakon je stupio na snagu točno šest mjeseci nakon što je ministar Kuščević preuzeo dužnost ministra, bez roka za pripremu provedbe (*vacatio legis*).

Postupak i sadržaj Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi iz 2017. bitno

odudara od standarda dobrog zakonodavstva. Javna rasprava bila je skraćena, procjena učinaka zakona provedena krajnje površno, potpuno formalistički, bez ikakva pravog argumenta. Primjedbe stručne javnosti nisu uvažene, a ministar je čak javno tvrdio da nije stigla nijedna „suvisla“ primjedba. Stvorena je opća manipulativna situacija, uz opiranje iznesenim činjenicama i argumentima onih koji su se zalagali za drukčija rješenja ili čak za odustajanje od takva zakonskog projekta, što odudara od dobre prakse oblikovanja javnih politika i propisa na temelju dokaza (*evidence-based policy-making and legislative practice*). Posebno valja naglasiti da po odredbi čl. 90., st. 3. Ustava *vacatio legis* smije izostati samo „zbog osobito opravdanih razloga“, a takvih razloga ne samo da nema, nego ih se nije ni pokušalo, barem formalno, navesti.

Zakon je trebao biti donesen apsolutnom većinom glasova saborskih zastupnika, a budući da je njih 151 ukupno, za izglasavanje je bilo dovoljno 76 glasova. Po Ustavu, naime, zakoni kojima se razrađuju ustrojstvo i djelokrug lokalne i područne (regionalne) samouprave pripadaju organskim zakonima koji se donose većinom glasova svih zastupnika. Razloge protiv donošenja ove izmjene Zakona iznosili su određeni politički akteri, ljudi od struke te građani koji su sudjelovali u postupcima savjetovanja sa zainteresiranom javnošću. Javno i medijski ti su argumenti bili dobro prihvaćeni. Gradska skupština Grada Zagreba čak je 30. listopada 2017. prihvatila Zaključak o protivljenju donošenju izmjena Zakona o lokalnoj samoupravi.

Premda je postojala mogućnost da takav zakon ipak na kraju ne bude izglasan, mogućnosti za to bile su jako male. Time bi se, naime, pokrenula kriza većine u Hrvatskom saboru, uz moguću krizu Vlade i prijevremene parlamentarne izbore. Zakon je prihvaćen većinom od 78 glasova zastupnika, uz dva suzdržana glasa i 32 glasa protiv.

Valja napomenuti, kao što je u Obrascu prethodne procjene učinaka zakona priznao i predlagatelj Zakona, da donošenje te izmjene Zakona nije bilo dio programa rada Vlade Republike Hrvatske, drugog akta planiranja ili reformske mjere niti je Nacrt prijedloga Zakona povezan s usklađivanjem

zakonodavstva Republike Hrvatske s pravnom stečevinom Europske unije. Donošenje ovakve novele Zakona o lokalnoj samoupravi nije predviđeno Strategijom razvoja javne uprave za razdoblje od 2015. do 2020. godine (Narodne novine, 70/15) niti ta Strategija na bilo koji način spominje razloge koji su se rabili kao „argumenti“ u pripremi i donošenju ove novele. Donošenje nije bilo predviđeno ni Godišnjim planom normativnih aktivnosti za 2017. godinu koji je donijela ista Vlada, Vlada premijera Andreja Plenkovića, a koji je na neki način i odgovor na hrvatske obveze iz tzv. europskog semestra.

Odlučan je, po svemu sudeći, bio raskid koalicije Hrvatske demokratske zajednice kao glavne političke stranke u Vladi s Mostom te rekonstrukcija Vlade s novim ministrima iz Hrvatske narodne stranke. Raskid koalicije s Mostom prijetio je nestabilnošću, pa i padom Vlade neposredno prije lokalnih izbora 2017. Nakon rekonstrukcije Vlade očito se željelo učvrstiti novostvorenu političku koaliciju i na županijskoj i lokalnoj razini te se u žarištu argumentacije za izmjene Zakona pojavila „nestabilnost lokalne vlasti“.

Važno je znati da je i prethodna Vlada, koju je kao predsjednik vodio Tihomir Orešković, 2016. godine pokušala promijeniti Zakon o lokalnoj samoupravi, ali neke njegove druge institute, odnosno na potpuno drukčiji način i s drukčijim ciljevima. Pokušalo se smanjiti uvjete za valjanost odluke donesene na lokalnom referendumu, smanjiti broj lokalnih vijećnika, ograničiti broj mandata lokalnih izvršnih dužnosnika na dva, ukinuti zamjenike načelnika u malim jedinicama lokalne samouprave te ograničiti broj zamjenika na samo jednoga u većim jedinicama, uvesti obvezno osnivanje zajedničkih upravnih odjela i ukidanje lokalne „administracije“ u jedinicama do 3.000 stanovnika, uvesti volontersko obavljanje izvršnih funkcija u jedinicama do 3.000 te zamjenika u jedinicama do 35.000 stanovnika itd. Takva je predložena promjena Zakona, koji je također bio upućen u savjetovanje sa zainteresiranom javnošću, doživjela velik otpor i kritike iz same lokalne samouprave, odnosno iz politike. No, budući da je došlo do prijevremenih izbora za Hrvatski sabor, procedura donošenja takve izmjene Zakona nije mogla biti dovršena.

Strategija razvoja javne uprave za razdoblje od 2015. do 2020. godine, koju je Hrvatski sabor donio u lipnju 2015., postavila je niz ciljeva reforme upravnog sustava. Strategija se pripremala razmjerno dugo, uz sudjelovanje široka kruga zainteresiranih aktera, struke, akademske zajednice, političara i civilnoga društva, pa i građana koji su se uključili u postupak savjetovanja sa zainteresiranom javnošću. Kao jedan od ciljeva postavila je i onaj pod brojem 17: racionaliziran sustav lokalne i područne (regionalne) samouprave.

Opisane intencije i sadržaj Nacrta novele Zakona iz 2016., sadržaj Strategije razvoja javne uprave do 2020. te niz upozorenja Svjetske banke i Europske unije u okviru tzv. europskog semestra o teritorijalnoj fragmentiranosti, neefikasnosti, skupoci, neracionalnoj organizaciji lokalne samouprave te nejednakosti u pružanju javnih usluga na lokalnoj razini indiciraju da postoje sasvim drukčija viđenja problema u sustavu lokalne i regionalne samouprave nego što su ona iznesena kao razlozi donošenja novele iz 2017. godine.

Ni nacionalna Strategija razvoja javne uprave do 2020. ni bilo koji drugi domaći ili međunarodni dokument ne spominju problem „nestabilnosti lokalne vlasti“ u Hrvatskoj. Problem je jednostavno izmišljen da bi poslužio u perzistentnom i perpetuirajućem političkom narativu kojem je jedina svrha bila provesti ideju koja ide na ruku lokalnim čelnicima, bez obzira na političku pripadnost i profil. Ne treba zaboraviti da razmjerno velik broj zastupnika Hrvatskog sabora ujedno obnaša i dužnost lokalnog načelnika (kumulacija mandata).

Ukupan je broj raspuštanja lokalnih vlasti u razdoblju od 1993. do 2017. godine 181 (prosječno 7,5 godišnje), od čega je bilo 48 raspuštanja (prosječno 6 godišnje) u razdoblju od 1993. do 2001., zatim 63 (prosječno 7,9 godišnje) u razdoblju od 2001. do 2009. te 72 u razdoblju od 2009. do 2017. (prosječno 9 godišnje). Sva raspuštanja nisu bila iz istog razloga jer je po Zakonu uvijek bilo više propisanih razloga za raspuštanje (uvijek više od pet različitih). Pritom se pod raspuštanjem lokalnih vlasti misli, naravno, na raspuštanje lokalnoga predstavničkog tijela.

Iz podataka je očito da je prosječan godišnji broj raspuštanja na ukupan broj od 576 jedinica iznimno malen i

iznosi u razdoblju od 2009. do 2017. prosječno 1,51 % godišnje. Činjenica je da je u mandatu od 2013. do 2017. broj raspuštanja narastao na 52, odnosno 13 godišnje, ali to je još svega 2,26 % od ukupna broja jedinica. Isticati takvo stanje kao alarmantno statistički je i realno – neutemeljeno. Sve dok broj raspuštenih lokalnih tijela ne prelazi 5 %, ne može se govoriti ni o kakvoj posebnoj nestabilnosti lokalnih vlasti.

U lipnju 2017. resorni ministar počeo je govoriti da u 150 jedinica prijete prijevremeni izbori jer netom izabrani izvršni čelnici nemaju većinu članova u predstavničkom tijelu iz svoje političke stranke, grupacije ili platforme sugerirajući da će se bez izmjene Zakona prijevremeni izbori doista dogoditi u svih tih 150 jedinica. No, fragmentirana predstavnička tijela u kojima nijedna politička stranka, grupacija ili platforma nema većinu postojala su i u svim prethodnim mandatima kad su predstavnička tijela također bivala raspuštena zbog nedonošenja proračuna – riječ je, naime, o jednom od razloga raspuštanja koji je bio propisan u sustavu hrvatske lokalne samouprave od 1993. godine i nije uveden tek od uvođenja direktnoga biranja izvršnih čelnika 2009. godine. Unatoč tomu, broj raspuštenih predstavničkih tijela uvijek je bio jako malen, a osim tog razloga postojali su, kao što i sada postoje, i drugi razlozi za raspuštanje tih tijela.

Prema podacima prikupljenima na uzorku od 45 jedinica koji čine županije i najveći gradovi, homogenost biračkog tijela na izborima 2017. godine bila je snažnija nego na izborima 2013. godine. No, bilo kako bilo, očekivati da bi se upravo donošenjem lokalnih proračuna za 2018. godinu dogodila znatno veća nestabilnost na lokalnoj razini pri nepromijenjenoj pravnoj regulaciji u kojoj kod nedonošenja proračuna biva raspušteno i samo predstavničko tijelo, kao i razriješen izvršni čelnik, kakva se nikad do tada nije dogodila, nije bilo realno.

Institut istodobnog raspuštanja lokalnoga predstavničkog tijela i razriješenja načelnika uveden je tek od 2013. zato što je u prethodnome mandatu (2009. – 2013.) bilo slučajeva očigledne zloupotrebe mogućnosti načelnika da u posljednji čas, uoči izglasavanja amandmana na svoj prijedlog proračuna, povuče prijedlog i tako onemogućiti vijeće da donese proračun. Time je

načelnik „pogurnuo“ vijeće u raspuštanje i prijevremene izbore za vijeće, dok bi on ostajao na dužnosti. U nekoliko mjeseci načelnik je obično uspio promijeniti raspoloženje javnosti, odnosno mobilizirati svoje birače da iziđu na prijevremene izbore te tako dobiti vijeće koje će prihvatiti njegov prijedlog proračuna i pružati mu političku potporu u ostatku mandata. Pritom su načelnicima stajale na raspolaganju mogućnosti od dodjele sredstava za civilne organizacije, poglavito sportske, kulturno-umjetničke i druge, dodjele poticaja u raznim sektorima, dodjele socijalnih pomoći u raznim formama, upotrebe lokalnih medija, malih infrastrukturnih radova, pomoći mjesnim odborima i slično, kako je pokazala nedavna studija GONG-a.

Razlog uvođenja takva instituta, istodobnog raspuštanja lokalnoga predstavničkog tijela i razrješenja načelnika odnosno župana, adekvatno je vrednovanje njihove faktične pozicije u pripremi i donošenju proračuna. Bez prijedloga proračuna koji treba podnijeti izvršni čelnik, proračun se ne može donijeti, a bez većine svih članova predstavničkog tijela nema odluke o proračunu.

Riječ je o staru načelu uspostavljenu na državnoj razini još od 1215. godine kad je John Lackland pristao na uvjete predstavnika velikaša i potpisao dokument koji je dobio krucijalno značenje u predstavničkoj, liberalnoj demokraciji. Bila je to *Magna carta libertatum*, općepoznat dokument iz povijesti parlamentarizma, kojim su engleski staleži ograničili samovolju kralja napose u nametanju novih poreza koji čine većinu prihoda svakoga proračuna. Poslije se u predstavničkoj demokraciji uspostavlja načelo da je za zakonito prikupljanje i trošenje državnih odnosno javnih prihoda nužno da ih u formi proračuna odobri predstavničko tijelo premda ih predlaže izvršna vlast koja nadzire i vodi čitav sustav upravnih organizacija i ima uvid u sve javne rashode na razini o kojoj je riječ (državnoj, regionalnoj, lokalnoj).

Također, upravo se u proračunu vidi smjer lokalnih (urbanih, ruralnih, regionalnih) politika koje bitno određuju smjer razvoja lokalnih i regionalnih zajednica i kroz koje se vide interesne preferencije, tj. interesi kojih se skupina građana te lokalne zajednice preferiraju pred čijima, odnosno

tko dobiva koliko, pod kojim uvjetima i kako. Pritom se članstvom predstavničkog tijela koje je heterogeno i sastoji se od predstavnika različitih političkih stranaka i „nezavisnih“ aktera izražava interesni kompromis koji zastupa većina koja glasuje za proračun.

Naspram toga izvršni čelnik predstavnik je jedne sasvim određene grupacije u lokalnoj zajednici, tj. političke stranke ili skupine građana, kao i svih onih koji u toj konstelaciji vide ostvarenje svojih interesa povezanih s lokalnom političkom scenom. Pritom valja znati da je udio kandidata političkih stranaka koji dobivaju izbore za pozicije izvršnih čelnika vrlo visok i iznosi oko ili čak više od 90 %. Čak postoji situacija da se određen broj nezavisnih kandidata zapravo pridružio jednoj specifičnoj nacionalnoj platformi u čijoj jezgri stoji politička stranka – Most. Upravo je sudjelovanje članova Mosta na lokalnim izborima 2017. godine dovelo do povećanja udjela kandidata skupina građana, među kojima su bili i oni koji su ujedno dio platforme Mosta, na 15,8 % (91 čelnik od ukupno 576 izabranih). Smatrati da su svi ti kandidati u trenutku izbora na izvršnu poziciju zaboravili svoju političku stranku odnosno platformu koja ih je kandidirala, bilo bi više nego naivno.

Valja tomu pridodati još i moment političke legitimnosti. U sustavu u kojem građani biraju i predstavnička tijela i izvršne čelnike oba ta tijela imaju jednaku legitimnost, uz određene nijanse. Načelnik u mnogim takvim sustavima ima načelno legitimnost kao pojedinac jer se i natječe kao pojedinac. No, u Hrvatskoj se u znatnu dijelu jedinica, napose onima najvažnijima, načelnik bira na listi s još dvoje kandidata za zamjenika načelnika. Kako zamjenik načelnika i sam ima određene ovlasti koje se pod određenim uvjetima i u određenim slučajevima propisanim Zakonom izjednačavaju s ovlastima načelnika (zamjenik koji obnaša dužnost izvršnog čelnika), ispada da načelnik dijeli legitimnost s još dvoje izvršnih funkcionara u svojoj jedinici. U onim jedinicama u kojima je predviđen samo jedan zamjenik načelnika i legitimnost se dijeli na njih dvoje.

Osim toga, faktično se formira koalicijska lista na kojoj je kandidat za načelnika iz jedne, a kandidati za zamjenika iz bar još jedne ili dvije političke stranke odnosno grupacije ili

platforme. To zapravo znači da se u konačnu rezultatu odražava potpora ne samo jednoj osobi, nego dvama ili trima različitim kandidatima, koja se na neki način zbraja u konačan rezultat za njih troje.

I na kraju, legitimnost izvršnih čelnika izabраниh u drugom krugu određuju dvije okolnosti. Prvo, prosječna izlaznost birača u drugom krugu, koji se održava samo za izbor izvršnih čelnika, u jedinicama u kojima nitko od kandidata ne dobije većinu glasova svih birača u prvom krugu znatno je manja od prosječne izlaznosti u prvom krugu. Dok je izlaznost u prvom krugu na izborima od 2009. nadalje oko 47 %, u drugom krugu obično iziđe oko 39 % birača. To ne začuđuje s obzirom na to da neki birači ostanu bez kandidata za kojeg su glasovali u prvom krugu. Budući da se u drugom krugu natječu samo dva najuspješnija kandidata iz prvoga kruga, u drugom ne vide razlog za sudjelovanje. Ipak, time se legitimnost onih koji budu izabrani kao izvršni čelnici i njegovi zamjenici bitno smanjuje. Svi ostali koji su glasovali za druge kandidate za načelnike ili nisu izišli na izbore, nemaju svojeg načelnika, tj. onaj koji je na kraju legalno izabran njih ne reprezentira u interesno-političkom smislu niti ima od njih dobivenu legitimnost.

Kod vijeća nema takvih okolnosti jer se svi vijećnici izaberu u prvom krugu. Iznimke su moguće, ali vrlo rijetke i uglavnom se tiču situacija da se na pojedinim biračkim mjestima trebaju ponoviti izbori zbog neke pogreške. Naravno, kao i kod kandidata za izvršne čelnike, većina vijećnika izabrana je sa stranačkih lista i članovi su političkih stranaka, što im se katkad navodi kao zamjerka. No, nejasno je i zapravo manipulativno ako se u političkoj praksi kandidate za izvršne čelnike i kandidate na listama za predstavnička tijela pokušava diskreditirati u odnosu prema onima koje podupiru skupine birača jer su političke stranke temeljni akteri svakoga demokratskog sustava. Može se zaključiti da svaki vijećnik ima alikvotni dio legitimnosti čitava vijeća, ali je taj dobiven u prvom i jedinom krugu, a osim toga svaki vijećnik ili skupina njih koji dijele određene političke koncepte i ideje kao zajedničke predstavljaju interese određena sloja, skupine ili dijela biračkog tijela. Sve u svemu, mandat je svakog člana

predstavničkog tijela vrijedan, a legitimnost predstavničkog tijela kao cjeline čak i ponešto jača od legitimnosti načelnika i njegovih zamjenika.

S obzirom na te okolnosti, jasno je da narušavanje ravnoteže u korist izvršnog čelnika znači narušavanje klasičnih načela liberalne demokracije. U tom je smislu uvođenje ravnoteže izmjenama Zakona iz 2012. bilo vraćanje izvornoj demokratskoj koncepciji lokalne samouprave, dok je uvođenje neravnoteže u korist izvršnog čelnika odstupanje od te koncepcije.

Postoji još jedan važan ustavnopravni argument u korist predstavničkog tijela, osim notorne činjenice da je moderna demokracija predstavnička, a ne načelnička. Uopće, zamisliti demokraciju koja se oslanja na monokratsku funkciju čelnika, ma kako taj demokratski bio izabran, nije moguće. Neposredno birani čelnici imaju smisla samo ako postoje i predstavnička tijela koja ih ograničavaju i nadziru te donose najvažnije lokalne propise i akte – od statuta, proračuna, drugih najvažnijih financijsko-imovinskih odluka, općih akata, organizacijskih odluka itd. Drugim riječima, uloga izvršnih funkcionara upravo je takva kako opisuje njihova definicija – izvršna spram predstavničkih tijela, a ne naredbodavna. Kao ni svi drugi izvršni funkcionari ni oni nisu mesije, nego produljena ruka lokalne zajednice.

Takvu ulogu opisuju dva najvažnija pravna dokumenta, Ustav Republike Hrvatske i Europska povelja o lokalnoj samoupravi koju je Hrvatska u cijelosti ratificirala. Ustav u čl. 133. jamči pravo na lokalnu i područnu (regionalnu) samoupravu građanima. Oni ga ostvaruju preko lokalnih predstavničkih tijela, vijeća i skupština, koja čine članovi izabrani na slobodnim i tajnim izborima na temelju neposrednog, jednakog i općeg biračkog prava. Slično jamstvo prava na lokalnu samoupravu sadržava i Europska povelja o lokalnoj samoupravi (čl. 3.) koja je međunarodni ugovor Vijeća Europe koji je Hrvatska ratificirala te ima nadzakonsku pravnu snagu. Povelja, doduše, spominje da vijeća i skupštine mogu imati svoja izvršna tijela koja su vijećima i skupštinama – odgovorna. Hrvatski Ustav uopće ne spominje izvršna tijela.

Zato je svako dovođenje predstavničkih tijela u pravno i faktički podređen položaj u usporedbi s izvršnim čelnicima

suprotno hrvatskomu ustavnopravnom i međunarodnom pravnom uređenju. Odredbe kojima je izmijenjen Zakon o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi 2017. godine u dijelu koji se tiče raspuštanja predstavničkog tijela u slučaju nedonošenja proračuna do kraja kalendarske godine upravo su takve naravi jer uspostavljaju neravnotežu u korist izvršnog čelnika.

Iz toga se nadalje vidi da je „stabilnost lokalnih vlasti“ – ako ju je uopće bilo potrebno uzeti u razmatranje – trebala biti protumačena kao stabilnost lokalnih predstavničkih tijela, a ne stabilnost lokalnih izvršnih dužnosnika. No, pretjerana stabilnost vlasti, pa i lokalnih, uopće nije cilj demokratskih političkih sustava. Cilj je demokratskih političkih sustava da tijela koja su izabrali građani provode volju građana, a kad to ne čine, valja osigurati efektivne mehanizme neposrednog odlučivanja građana i napose njihove što šire i intenzivnije participacije u cjelokupnu sustavu vladavine, pogotovo lokalne vladavine jer je ona najbliža građanima *per definitionem*.

Osim što je protivna Ustavu u materijalnom smislu, izmjena Zakona o lokalnoj samoupravi iz 2017. ima i dvije formalne pogreške koje ju također čine neustavnom. Riječ je o kršenju zabrane povratnog djelovanja zakona (retroaktivnosti) i kršenju načela vladavine prava, pravne sigurnosti te autonomije lokalnih vlasti uskraćivanjem roka za pripremu provedbe zakona (*vacatio legis*).

Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o područnoj (regionalnoj) samoupravi iz 2017. godine sadržava elemente ustavno nedopustive retroaktivnosti. Retroaktivna primjena zakona zabranjena je odredbom čl. 90., st. 4. Ustava. Samo pojedine odredbe zakona mogu imati povratno djelovanje iz posebno opravdanih razloga (čl. 90., st. 5.). Posebno opravdane razloge za povratno djelovanje u ovom slučaju zakonodavac nije ni ponudio niti su specificirane odredbe s kojima bi ti razlozi bili logički povezani u smislu da ih posebno, znači vrlo čvrsto, opravdavaju.

Stupanje na snagu Zakona iz 2017. godine na dan 13. prosinca, pri čemu se mijenjaju pravila o postupku donošenja lokalnih proračuna i posljedice koje ta pravila izazivaju, i to tako da posljedice budu sasvim različite od posljedica koje

je nedonošenje proračuna proizvodilo prethodne godine, po dotad valjanu zakonu, a sve to u posljednjoj fazi donošenja proračuna za 2018. godinu nedvojbeno uvodi njegovo povratno djelovanje. U tijeku donošenja lokalnih proračuna za 2018. godinu predstavnička tijela dovedena su u situaciju da su počela postupak po jednome zakonskom režimu, a onda su doslovce preko noći dovedena u situaciju da ih se raspusti jer su izmjene Zakona preokrenule situaciju za 180 stupnjeva. Pitanje je postoji li sličan atak na lokalnu demokraciju u nekoj drugoj zemlji Vijeća Europe.

Formalno, proračunski proces započinje najkasnije do 15. studenog, kako to nalaže odredba čl. 37., st. 4. Zakona o proračunu. Do toga roka lokalni izvršni čelnici trebaju predložiti proračun, s tim da ga mogu predložiti i prije. Postupak pripreme proračuna za sljedeću godinu počinje još mnogo prije određenim pripremnim radnjama i postupanjima lokalnih tijela. No, čak i da se uzme u obzir da je tek 15. studenoga ključan datum, jasno je da se nakon toga datuma pa do kraja godine ne bi smjela mijenjati pravila procedure donošenja, kao ni posljedice donošenja odnosno nedonošenja lokalnog proračuna jer u protivnom zakonska pravila o tome imaju povratno djelovanje.

Da je i sam zakonodavac bio svjestan toga, pokazuje prijelazna i završna odredba iz izmjene Zakona iz 2017. godine (čl. 33.) prema kojoj su jedinice lokalne i područne (regionalne) samouprave dužne uskladiti svoje statute i druge opće akte s izmijenjenim odredbama u roku od 60 dana od dana stupanja na snagu izmjena Zakona. Statut je temeljni opći akt svake lokalne jedinice, neka vrsta „ustava“ kojim lokalna zajednica izražava i potvrđuje svoju autonomiju u okviru općega pravnog poretka u zemlji. To je sadržaj načela autonomije lokalnih vlasti kao jednog od najvažnijih načela povezanih s lokalnom samoupravom, bez kojeg ona potpuno gubi svoj smisao.

Statutom su propisani i nadležni odbori, postupci pripreme proračuna, način na koji se ostvaruje suradnja i nadzor nad izvršnim čelnicima i druge važne okolnosti za donošenje proračuna. Koliko su te specifičnosti važne, može se lako utvrditi uvidom u odredbe statuta županija, Grada Zagreba, drugih gradova i općina koje reguliraju postupak donošenja proračuna,

rokovе i ovlasti pojedinih radnih tijela i tijela tih lokalnih jedinica u okviru donošenja proračuna te njihovom analizom. Rok je za usklađenje statuta s novim zakonom 12. veljače 2018., što znači da je barem do tada trebao biti i rok pripreme za provedbu (*vacatio legis*) Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o područnoj (regionalnoj) samoupravi iz 2017. godine.

Odredba čl. 90., st. 3. Ustava određuje da zakon stupa na snagu najranije osmi dan od dana njegove objave, osim ako nije zbog osobito opravdanih razloga zakonom drukčije određeno. Čim je zakonodavac odredio rok za usklađenje statuta od 60 dana, znači da postoje osobito opravdani razlozi da se ne primijeni opći rok koji treba poštovati u stupanju zakona na snagu, a koji iznosi osam dana. Čak je i rok od 60 dana činjenično prekratak, a pravno u suprotnosti s drugim odredbama Zakona o lokalnoj i područnoj (samoupravi). Riječ je napose o odredbi čl. 34., st. 4. koja nalaže da se sjednica predstavničkog tijela mora sazvati najmanje jedanput u tri mjeseca (a ne u dva, kako bi iz ovakve prijelazne i završne odredbe proizlazilo) te odredbi čl. 84., t. 5. prema kojoj se lokalno predstavničko tijelo raspušta ako ne može donositi odluke iz svoga djelokruga dulje od tri mjeseca.

Prema tome, jasno je da lokalne jedinice neće moći dovršiti usklađenje u roku od 60 dana jer se tako određen rok kosi s odredbama o načinu sazivanja i održavanja sjednica lokalnih predstavničkih tijela i posljedicama nemogućnosti donošenja odluka, koje se vežu tek uz rok od tri mjeseca.

Valja se, dodatno, podsjetiti da je Ustavni sud u Izvješću Hrvatskom saboru broj U-X-80/2005 od 1. lipnja 2006. (Narodne novine, 64/06) u odnosu na stupanje na snagu i početak primjene zakona i drugih propisa utvrdio da „načelo vladavine prava, a osobito načelo pravne sigurnosti objektivnog pravnog poretka kao njegov sastavni dio, zahtijeva da stupanje na snagu zakona bude propisano na jasan i nedvojben način. Zakon mora stupiti na snagu točno određenog dana, što ujedno znači da se od tog dana mora početi primjenjivati.“

U slučaju Novele Zakona o lokalnoj samoupravi propisan je dan stupanja na snagu, izmjene Zakona morale su se početi primjenjivati, ali je ta primjena nemoguća. Naime, tijela lokalnih jedinica bila su dužna, u skladu s načelom ustavnosti i

zakonitosti te načelom lokalne autonomije, primjenjivati onakav način donošenja proračuna koji je propisan njihovim statutima valjanima u trenutku stupanja izmjena Zakona na snagu, i to sve do usklađenja njihovih statuta s izmjenama Zakona.

Zaključno, izmjene Zakona trebale su odrediti primjeren rok pripreme za provedbu od najmanje tri mjeseca od dana objave u Narodnim novinama, a tek s tim datumom (13. ožujka 2018.) smjelo se započeti i s provedbom svih njegovih odredaba, osobito onih koje se tiču načina i posljedica donošenja odnosno nedonošenja proračuna.

Posljedica toga da odredbe Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o područnoj (regionalnoj) samoupravi iz 2017. godine koje uređuju postupak i posljedice donošenja odnosno nedonošenja proračuna jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave imaju Ustavom zabranjeno povratno djelovanje jest ta da su svi lokalni proračuni izglasani krajem 2017. godine, odnosno preciznije, oni koji su izglasani između 13. i 31. prosinca 2017. formalno nezakoniti s obzirom na to da su doneseni kršenjem odredaba temeljnih načela pravnog poretka, načela i odredaba Ustava Republike Hrvatske, odredaba Zakona o područnoj (regionalnoj) samoupravi te statuta jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave. Riječ je o vrlo grubu ataku na ustavnopravni poredak Republike Hrvatske, lokalnu samoupravu i vladavinu prava.

Među razlozima donošenja izmjena Zakona spominjala se i skupoća prijevremenih izbora do koje dolazi zbog neizglasavanja proračuna. Neizglasavanje proračuna kao razlog za raspuštanje lokalnoga predstavničkog tijela dio je hrvatskoga pravnog i upravnog sustava još od 1993. godine. Nije riječ ni o kakvoj novini. Jedina inovacija uvedena u sustav 2013. godine da zbog nedonošenja proračuna Vlada istodobno raspušta lokalno predstavničko tijelo i razrješava izvršnog čelnika. Trošak istodobnih prijevremenih izbora za vijeće i izvršnog čelnika neznatno je veći od troška prijevremenih izbora samo za vijeće.

No, prema izmjenama Zakona iz 2017. godine u slučaju da ni vijeće izabrano na prijevremenim izborima u roku od 90 dana od svojega konstituiranja ne prihvati prijedlog proračuna ponovno dolazi do raspuštanja i tog tek konstituiranog vijeća,

ali uz istodobno razrješenje izvršnog čelnika te se imenuje povjerenika, raspisuju te održavaju novi prijevremeni izbori, već drugi u toj istoj kalendarskoj godini. Umjesto jednih prijevremenih izbora održavaju se dva izbora u istoj godini u istoj jedinici. Ondje gdje se to dogodi, troškovi izbora udvostručit će se u odnosu na situacije u razdoblju od 2013. do 2017. godine kad se očigledan politički sukob oko proračuna, lokalnih javnih politika i razvojnoga koncepta razrješavao s pomoću samo jednih prijevremenih izbora u istoj lokalnoj jedinici. Prema tome, tvrdnja o postignutim uštedama nema utemeljenja u samom tekstu izmjena Zakona iz 2017. godine.

Pritom valja upozoriti na nekoliko dodatnih posljedica ove izmjene Zakona. Ponajprije, osim uvođenja neravnoteže u korist izvršnog čelnika, a na štetu predstavničkog tijela, u slučaju nedonošenja proračuna dolazi do mogućnosti da se tijekom „krizne“ kalendarske godine lokalni proračun uopće ne donese. Uzmimo li se u obzir zakonski rokovi za podnošenje tužbe Visokom upravnom sudu protiv rješenja o raspuštanju predstavničkog tijela, donošenje sudske odluke, raspisivanje prijevremenih izbora, provedbu tih izbora, konstituiranje novoizabranoga predstavničkog tijela, predlaganje i prihvaćanje proračuna od toga predstavničkog tijela, moguće je da se lokalni proračun donese tek u jesenskim mjesecima one kalendarske godine za koju bi trebao vrijediti.

No, moguće je da i novo predstavničko tijelo ne donese proračun te dolazi do novoga kruga krize lokalne vlasti: raspušta se novo predstavničko tijelo, a taj put istodobno se razrješava i izvršni čelnik. Uz mogućnost da i oni traže sudsku zaštitu te računajući zakonom propisane rokove, moguće je da u toj kalendarskoj godini kriza uopće ne bude razriješena, nego se produlji u godinu iza toga. Time se u jednoj kalendarskoj godini u toj lokalnoj jedinici financijsko poslovanje odvija bez proračuna kao temeljnog akta koji osigurava zakonitost prihoda i rashoda.

Izmjene Zakona iz 2017. godine kao novinu naspram situacija u razdoblju od 2013. do 2017. godine donose zadržavanje izvršnog čelnika, suodgovorna za nedonošenje proračuna, na njegovoj poziciji uz ovlasti da odlučuje o načinu

naplate prihoda te o rashodima uz određena ograničenja, ali ipak uz znatnu mjeru slobode u odlučivanju prema kriterijima koji nisu određeni ni jasni. Dapače, dana mu je ovlast odlučivati o financiranju nužnih rashoda i izdataka, Odnosno predlagati novu odluku o financiranju nužnih rashoda i izdataka povjereniku Vlade koji preuzima ovlasti raspuštenog vijeća kad taj povjerenik bude imenovan. Povjerenik koji je preuzeo poslove raspuštenoga predstavničkog tijela ima, naime, ovlast donijeti odluku istoga naziva. Time se poništava temeljno načelo parlamentarizma da izvršna vlast, bilo lokalna (lokalni izvršni čelnik) bilo državna (povjerenik Vlade), ne bi smjela odlučivati o proračunu, što odluka o financiranju nužnih rashoda i izdataka faktično, po funkciji kojoj služi, ipak jest.

Time se otvara mogućnost za nered i nezakonitosti u javnim financijama jer jedino doneseni proračun osigurava zakonito trošenje javnih sredstava. Supstituti koje predviđa izmjena Zakona iz 2017. godine u kojima izvršni čelnik samomu sebi omogućuje isplate proizvoljno jer sam odlučuje o financiranju nužnih rashoda i izdataka potencijalni je put u lokalnu korupciju.

Dodatno se postavlja pitanje što znači ako povjerenik Vlade donosi takvu odluku. Ne uvodi li se time trošenje lokalnog novca po volji Vlade? Na što točno? Kakve su zapravo namjere Vlade u takvim slučajevima? Kakvim se načelima i odredbama ravna povjerenik Vlade u takvim slučajevima? Na ta pitanja nema odgovora u propisima, pa su ona prepuštena političkoj ili upravnoj arbitrarnosti.

I u ostalim pitanjima izvršni čelnik u razdoblju do konstituiranja novoga predstavničkog tijela sam upravlja lokalnom jedinicom, bez političke kontrole vijeća, pa i građana. Naime, tijekom krize ne samo da ne postoji predstavničko tijelo, nego na normalan način ne funkcioniraju ni oblici participacije građana, od savjeta mladih do mjesnih zborova. To otvara pitanje ustavnosti i smislenosti uloge povjerenika Vlade u sustavu lokalne i područne (regionalne) samouprave uopće, pa i novih odredaba o povjereniku iz izmjena Zakona iz 2017. godine.

Te izmjene predviđaju da se za povjerenika mogu u pravilu imenovati rukovodeći lokalni službenik iz praktično bilo koje lokalne ili područne (regionalne) jedinice ili rukovodeći državni

službenik zaposlen u bilo kojem uredu državne uprave u županiji koji ima završen studij diplomatske razine (u ukupnu trajanju od pet godina), protiv kojeg se ne vodi kazneni postupak niti je osuđivan za kaznena djela za koja se postupak pokreće po službenoj dužnosti (čl. 86.a, st. 2.).

Propisivanje da povjerenik Vlade može biti državni službenik sporno je iz načelnih i praktičnih razloga. Načelno, jer to krši Europsku povelju o lokalnoj samoupravi i hrvatski Ustav. Budući da nije u skladu s načelom lokalne autonomije – postavljanje Vladina povjerenika suspendira lokalnu demokraciju i autonomiju do ponovna konstituiranja lokalnoga predstavničkog tijela odnosno izbora nova izvršnog čelnika. Ako se na dužnosti u lokalnim samoupravnim jedinicama imenuju državni službenici, nije moguće ostvariti ni standarde diobe vlasti iz čl. 4. Ustava, pa makar te dužnosti bile privremene. Pritom valja naglasiti da postoje neke Zakonom predviđene situacije kada bi dužnost povjerenika mogla i dulje potrajati.

Postavljanje državnih službenika za Vladine povjerenike sporno je i iz praktičnih razloga jer se time priznaje da postoje državni službenici koji ne rade svoje poslove, nemaju posla ili su na drugi način višak u državnoj službi ako mogu i stignu nekoliko mjeseci s punim radnim vremenom obavljati poslove povjerenika u lokalnim jedinicama. Znači li to da u državnoj upravi postoji višak državnih službenika i da se sada to javno priznaje?

Među ostalim ovlastima, povjerenici mogu odlučivati o imenovanjima u lokalnoj jedinici ili županiji „kada je to nužno radi osiguranja nesmetanog rada“ upravnih tijela tih jedinica odnosno pravnih osoba kojih je osnivač ili vlasnik lokalna jedinica ili županija, pri čemu imenuje vršitelje dužnosti (čl. 88., st. 1., al. 3.). Ispada da neki državni ili lokalni službenik imenovan za povjerenika Vlade može bez ikakve demokratske legitimnosti dobivene na izborima od građana u toj lokalnoj zajednici imenovati druge lokalne službenike pa i predstavnike lokalne jedinice u pravnim osobama (javnim ustanovama i trgovačkim društvima) koji utječu na trošenje javnih sredstava te lokalne zajednice. Time se načelo lokalne autonomije grubo narušava.

Također, trebalo je zabraniti, a ne ozakoniti, mogućnost da povjerenici Vlade u ime i za račun lokalne jedinice zaključuju

ugovore, i to ugovore znatnije vrijednosti jer je to protivno demokratskim standardima i načelu lokalne autonomije i otvara mogućnost zloupotrebe.

Pritom se ističe da je zaključivanje takvih ugovora znatnije vrijednosti dopustivo „samo ako bi nezaključivanje ugovora prouzročilo znatnu materijalnu štetu, odnosno ako je zaključivanje ugovora nužno radi provedbe zakona ili izvršenja ranije preuzetih obveza ili dovršenja ranije započetih poslova“ (čl. 88., st. 1., al. 2.). No, postavlja se pitanje tko će i po kakvim pravilima procijeniti što je „znatna materijalna šteta“ i je li zaključivanje takvih ugovora doista nužno? Kako je moguće objektivizirati takve procjene? Zašto se nisu pokušali utvrditi kriteriji za takve procjene? Koja je to „znatnija vrijednost“ o kojoj se ovdje govori? Je li ona ista u najmanjoj i financijski najslabijoj općini i u Gradu Zagrebu?

Novo uređenje jača poziciju Vlade preko pozicije povjerenika u lokalnoj samoupravi tako da odudara od standarda hrvatskog Ustava i Europske povelje o lokalnoj samoupravi. Postavlja se pitanje nije li napokon došlo vrijeme da se institut povjerenika Vlade, koji ne postoji u mnogim zemljama Vijeća Europe, temeljito analizira, mogućnost njegova imenovanja reducira isključivo na slučajeve ugrožavanja ustavnog poretka i teritorijalne cjelovitosti zemlje, a njegova pozicija strogo i precizno regulira da bi se onemogućile zloupotrebe i neprimjereno ugrožavanje načela lokalne autonomije. Regulacija povjerenika koju donose izmjene Zakona iz 2017. godine ne samo da ne kreće u tome poželjnom smjeru, nego otvara niz dodatnih pitanja.

Politički su sukobi normalna pojava u demokraciji te na njih ne treba reagirati dekapitacijom lokalne samouprave (raspuštanjem lokalnoga predstavničkog tijela), nego osmišljavanjem takvih institucijskih, pravnih i političkih rješenja koja će olakšati razrješenje tih sukoba u okviru samih lokalnih zajednica. Umjesto povjerenika koji zamjenjuje lokalna tijela treba razmisliti o formiranju lokalnih tijela, u kojima bi osim lokalnih političara znatan udio imali građani i stručnjaci, koja bi djelovala u smjeru postizanja kompromisa kao ishoda i rješenja sukoba. Osim toga, može se razmisliti o medijaciji s

pomoću posrednika koje nudi središnja vlast i o nekim drugim varijantama. Svaka od njih bila bi bolja od postojeće.

Važno je rasvijetliti još neka pitanja koja su pokrenule izmjene Zakona iz 2017. godine. Ponajprije valja istaknuti nejasne i imperfektne odredbe o obvezi da lokalni izvršni čelnik predlaže proračun. Izmjene Zakona sadržavaju odredbu čl. 69.a Zakona o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi prema kojoj će Vlada razriješiti izvršnog čelnika ako ne predloži proračun te ako povuče prijedlog proračuna prije glasovanja o proračunu u cjelini, a ne predloži nov prijedlog proračuna u roku koji omogućuje njegovo donošenje.

Ponajprije takva odredba omogućuje niz oblika ponašanja izvršnog čelnika koji nastoji otežati ili onemogućiti donošenje proračuna prije isteka godine te tako dovesti do raspuštanja predstavničkog tijela s kojim je u sukobu. Postoje, naime, pravila o načinu i rokovima sazivanja sjednica lokalnih predstavničkih tijela te njihovih nadležnih radnih tijela tijekom postupka donošenja proračuna, kao i određen redoslijed radnji u tom postupku koji čini predstavničko tijelo nefleksibilnim, tj. onemogućuje da se prilagodi postupanju izvršnog čelnika koji je u svojem djelovanju u procesu donošenja proračuna ovisan samo o vlastitoj volji.

Drugim riječima, izvršni čelnik može, manipulirajući prijedlogom, dovesti do toga da predstavničko tijelo ne stigne donijeti proračun u zakonskom roku jer jednostavno nema dovoljno vremena provesti sve potrebne radnje. Nikakve sankcije nema u takvu slučaju za izvršnog čelnika. Stoga je prijetnja razrješenja iz čl. 69.a samo pucanj – u prazno. Takvih razrješenja jednostavno u praksi neće biti, a ako bi ih i bilo, zasigurno bi bila politički motivirana.

Kako će se, primjerice, tretirati slučajeve kad izvršni čelnik podnese prijedlog proračuna do 15. studenoga, povuče prijedlog na sjednici sredinom prosinca, a onda npr. 20. ili 24. prosinca podnese nov prijedlog? Koji je to zapravo „rok koji omogućuje njegovo donošenje“ iz čl. 69.a? Je li to do 15. prosinca? Do 10. prosinca? Do 24. prosinca? Formulacija „rok koji omogućuje njegovo donošenje“ omogućuje Vladi, kad odlučuje o razrješenju načelnika predviđenom za taj slučaj, tumačiti okolnosti kako

ju je volja, arbitrarno, politički, pa i nejednako u različitim jedinicama ovisno o tome iz koje je političke stranke, grupacije ili platforme izvršni čelnik odnosno većina u predstavničkom tijelu.

Koja je sankcija za načelnika ako opisanim ili nekim drugim manipulacijama dovede predstavničko tijelo u situaciju da ne može ili ne stigne donijeti proračun? Nikakva. Očigledno je da se osim samog jačanja pravne i faktične pozicije izvršnog čelnika ostavilo prostora („zakonska rupa“) da se ne sankcionira izvršnog čelnika unatoč tomu što je upravo on doveo do nedonošenja proračuna. Da su takve mogućnosti realne, pokazuje situacija u Općini Muć u kojoj je načelnik predložio proračun, ali predsjednik predstavničkog tijela, unatoč želji članova toga tijela, pa i njihovu pisanom zahtjevu, nije sazvaio sjednicu, nije ju sazvaio ni načelnik Općine, a ni Ministarstvo uprave, proračun nije prihvaćen i vijeće je raspušteno.

Odredbe čl. 34.a Zakona o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi koje reguliraju takve slučajeve ne osiguravaju pravodobno sazivanje sjednice od općinskog načelnika ili Ministarstva uprave, pogotovo uzmu li se u obzir realnosti političkog života i činjenica da na te tri pozicije, predsjednika vijeća, izvršnog čelnika i ministra, mogu biti osobe iz iste političke stranke, grupacije ili platforme. Dapače, u takvu slučaju uopće nije vjerojatno da bi predsjednik raspuštenoga predstavničkog tijela podnio tužbu Visokom upravnom sudu u smislu odredbe čl. 85.c, st. 2. Zakona, a upravo je on jedini ovlašten podnositelj tužbe.

Novela Zakona donosi još neke novine. Tako opoziv načelnika može osim građana pokrenuti i 2/3 vijećnika. Pritom se referendum za opoziv ne smije raspisati prije proteka roka od šest mjeseci od održanih izbora ni ranije održana referenduma za opoziv, kao ni u godini u kojoj se održavaju redoviti izbori za lokalne izvršne čelnike (čl. 40.c, st. 5.). Dosad je taj rok bio 12 mjeseci, što znači da je građanima pruženo nešto više mogućnosti da pokrenu opoziv tijekom jednoga mandatnog razdoblja.

Valja ipak podsjetiti da su od 2009. godine dosad bila pokrenuta samo dva postupka opoziva (općine Pribislavec i

Pučišća), a oba su propala zbog neizlaska potrebna broja birača. Za donošenje odluke potrebno je da na referendum iziđe većina ukupna broja birača te da za opoziv glasa najmanje 1/3 birača. To su puno stroži uvjeti nego za sam izbor izvršnog čelnika kad je dovoljno da na izbore iziđe bilo koji broj birača i jedino što se traži jest da za jednog od kandidata glasuje većina svih birača koji su glasovali (u prvom krugu), odnosno da jedan od dva kandidata dobije najveći broj glasova (u drugom krugu). To upućuje na zaključak da postupak opoziva, premda je pravno predviđen i reguliran, nije efektivno provediv te da birači praktično ne mogu opozvati jednom izabrane izvršne čelnike.

Novela ukida obvezu osnivanja samo jednoga upravnog odjela u manjim lokalnim jedinicama, čime se omogućuje osnivanje više od jednoga upravnog odjela u svim lokalnim jedinicama. Dosad je ukupno 448 jedinica osnovalo jedinstven upravni odjel u kojem se moglo imenovati samo jednog pročelnika. Promjena zakonske regulacije omogućuje imenovanje neograničena broja pročelnika, dodatnu birokratizaciju i širenje političkog utjecaja na štetu profesionalizma.

Određeno značenje imaju još i odredbe o

- reduciranju ovlasti upravnih odjela koji više ne smiju nadzirati provedbu lokalnih općih akata
- izostavljanju obveze načelnika da odluku o imenovanju ili razrješenju predstavnika u lokalnim servisnim organizacijama (ustanovama, trgovačkim društvima i drugim pravnim osobama) dostavlja predstavničkom tijelu
- preciziranju trajanja mandata članova lokalnih predstavničkih tijela
- pravu članova predstavničkih tijela na opravdani neplaćeni Izostanak s posla zbog sudjelovanja u radu predstavničkih tijela i njegovih radnih tijela
- sudjelovanju zamjenika izvršnog čelnika na sjednicama predstavničkog tijela
- ovlastima za raspuštanje tijela mjesnog odbora koje prelaze s izvršnog čelnika na predstavničko tijelo

- zabrani mijenjanja načina obavljanja dužnosti iz volonterskog u profesionalni u godini održavanja redovitih lokalnih izbora.

Izmjene Zakona u svoja 32 članka donose još neke novine koje su manjeg značenja, pri čemu su neke potpuno irelevantne, ne donose nikakav novi normativni sadržaj ni unaprjeđenje formulacija ili zakonske regulacije te su neka vrsta zakonske makulature.

Tzv. *Lex šerif* ne donosi nove mogućnosti utjecaja građana na donošenje odluka u njihovim jedinicama, kao što su oblici e-demokracije, sudjelovanje građana u utvrđivanju lokalnih problema (*agenda setting*) i odabiru rješenja, građanski forumi, fokus grupe itd. Nema ni spomena o regulaciji upotrebe modernih oblika i tehnoloških inovacija. Nema unaprjeđenja izbornog procesa (elektroničko i dopisno glasovanje, preferencijalni glasovi) ni mehanizama odgovornosti izvršnih čelnika prema građanima. Nema ni spomena o decentralizaciji ili reformi teritorijalnog ustrojstva.

Što će tzv. *Lex šerif* donijeti u smislu političkog ponašanja izvršnih čelnika i vijećnika? Ništa posebno novo, neće prestati kompromisi, koalicije, promjene političkih stavova, pokušaji rušenja većina u vijećima i županijskim skupštinama (usp. zbivanja krajem 2017. godine u Skupštini Zagrebačke županije) i slično. Vijećnike će prisiliti da razmisle je li im važnije boriti se za svoje ili stavove svojih birača, a izvršne čelnike dodatno će oboruzati idejom koja im ni dosad nije bila strana o njihovu presudnom, gotovo mesijanskom značenju. Vijeća i skupštine izglasavanjem proračuna za 2018. pokazala su da su dobro razumjela što im se sprema te su u strahu od raspuštanja mahom izglasavala predložene proračune.

Politički akteri, osobito oni koje podupiru skupine birača, potrošili su svoje fondove za izborne kampanje i nisu si mogli priuštiti da se ponovno nakon godinu dana upuste u borbu za mjesta u lokalnim predstavničkim tijelima. Samo u jednoj općini nije donesen ni proračun ni odluka o privremenom financiranju (Općina Muć), dok je u jednom gradu (Gospić) donesena odluka o privremenom financiranju, ali ne i proračun. Moguće je da će i u Gospiću u proljeće doći do raspuštanja gradskog vijeća.

Tzv. *Lex šerif* ne donosi rješenja za velik problem gradnje mreža utjecaja lokalnih vođa koji je identificirala studija o zarobljenim lokalnim jedinicama koju je prezentirao GONG. Također, nema ni naznake da se razmišlja o instrumentima financiranja lokalnih medija i udruga kojima bi se izbjegle situacije da o njihovu financiranju odlučuje načelnik ili župan kojega bi upravo oni trebali uime javnosti – propitivati i kritizirati. Nema u novu Zakonu ni odgovora o transparentnosti lokalnih troškova i prihvaćanju politike transparentnosti uopće.

Tzv. *Lex šerif* protivan je slovu i duhu hrvatskog Ustava i Europske povelje o lokalnoj samoupravi koja je jedan od najvažnijih međunarodnih ugovora Vijeća Europe, a koju je Hrvatska ratificirala još 1997. u minimumu te 2008. u preostalim dijelovima. Znakovito je da Hrvatska dosad nije ratificirala dodatni protokol o participaciji građana u lokalnoj samoupravi (Protokol o pravu na sudjelovanje u poslovima lokalne zajednice iz 2009. koji je stupio na snagu 2012. godine). Umjesto da zakonodavca zabrine okolnost da na lokalnim izborima ne sudjeluje čak 53 % građana, njegova se energija usredotočila na učvršćenje pozicije 576 načelnika i župana.

Potreban je model participativne u odnosu prema autoritarnoj demokraciji. Može li se do toga doći putem kojim je krenuo tzv. *Lex šerif*? Nije li taj zakon distopijski primjer projekta koji ide suprotno od ideala lokalne demokracije kako ih je, primjerice, vidio Alexis de Tocqueville (*De la démocratie en Amérique*, 1835., str. 40) kad je pisao: „Lokalne skupštine građana čine snagu slobodnih nacija. Lokalne samoupravne institucije su za slobodu ono što su osnovne škole za znanost: one ju dovode u doseg ljudi i uče ih kako ju upotrebljavati i kako ju uživati. Nacija može uspostaviti sustav slobodne vladavine, ali bez duha lokalnih samoupravnih institucija naciju ne može prožeti duh slobode.“

M. Bratković

Hvala našem uvodničaru na širem kontekstu Novele Zakona o lokalnoj samoupravi kojim se dotaknuo ne samo problema nedemokratizacije i nedecentralizacije nego i ostalih problema koji, prema njegovu mišljenju, tište lokalnu samoupravu.

Vrijednost tribini daje, prije svega, mogućnost rasprave, pa vas pozivam da se uključite u nju. Vaša će zapažanja biti zabilježena u Biltenu te u našem Godišnjaku. Izvolite!

R. Podolnjak

Slažem se s onim što je profesor Koprić rekao 95 %. Možda samo u nijansama drukčije razmišljam.

Još postoji mogućnost da Ustavni sud na temelju zahtjeva koji će doći od jednoga predstavničkog tijela odluči da su određene odredbe ovog Zakona protivne Ustavu. Bilo bi dobro kada bismo tekst s ove tribine mogli uputiti Ustavnom sudu jer je kolega Koprić upozorio na odredbu članka Ustava koja govori o pravu na samoupravu preko predstavničkog tijela. To je pravo, prema mome mišljenju, dovedeno u pitanje u donesenom Zakonu, i to sam rekao u Hrvatskom saboru, kada je riječ o tome da gradonačelnik povlači proračun jer ga može povući pa onda dati nov prijedlog i to sve u trenutku kada se ne mogu poštovati rokovi zadani Zakonom o proračunu, što je rekao i profesor Koprić u svojoj prezentaciji.

Samo jedna mala dopuna. U nekim predstavničkim tijelima proračun se donosi u dvije faze. Dakle, postoje dva čitanja, prvo nacrt proračuna, potom se svi prijedlozi iz rasprave dostavljaju gradonačelniku koji radi prijedlog na koji se podnose amandmani. To je proces koji traje dulje.

Gledali smo Poslovnik Grada Zagreba kao primjer koji ima vrlo pomno razrađen taj postupak i kada gledate u kojim se rokovima to sve odvija, dovoljno vremena do kraja godine imate ako počnete 15. studenoga. Ako bi u kojem trenutku gradonačelnik postupio po Zakonu i povukao prijedlog proračuna pa ga nakon toga ponovno predložio jer ga na to obvezuje Zakon, svi ti zakonski i poslovnički rokovi više se ne bi mogli poštovati. To je jedan od razloga što smatramo da Zakon, kako je donesen, nije u skladu s Ustavom.

Nije ni ona odredba koju ste spomenuli da Zakon stupa na snagu dan nakon objave u Narodnim novinama, tj. 13. prosinca. Kada sam gledao obrazloženje predlagatelja i pitajući u saborskoj raspravi o tome, obrazloženje je bilo vrlo jednostavno, u jednoj rečenici – da bi Zakon stupio na snagu što prije. Je li to u smislu

Ustava osobito opravdan razlog? Predlagatelj zakona mogao bi uvijek navesti razlog da zakon stupi na snagu što prije. Naravno, stupanje zakona na snagu 13. prosinca, u tijeku donošenja proračuna, apsolutno je protivno Ustavu.

Spomenuli ste Općinu Muć kao jedinu općinu u kojoj nije donesen proračun. Dopustite mi da kažem kakva se ondje manipulacija zbila. Načelnik je, zbog promjene odnosa snaga u lokalnom vijeću gdje je zbog prelaska jednog vijećnika u redove oporbe izgubio svoju većinu, odlučio nekako eliminirati vijeće pa je formalno dostavio proračun predsjedniku predstavničkog tijela. Predsjednik nije uopće sazvaio sjednicu vijeća. Kada je dobio prijedlog proračuna, nije učinio ništa. Sjednice vijeća nije bilo, proračun nije donesen, a predstavničko tijelo nije ni moglo glasovati o proračunu. Predsjednik vijeća vjerojatno neće podnijeti bilo kakav podnesak Visokom upravnom sudu jer je, kako je pisalo u medijima, on sam sabotirao donošenje proračuna.

To je mehanizam kako se načelnik može riješiti predstavničkog tijela koje mu nije po volji. On je ostao na dužnosti. Predstavničko tijelo ići će na izbore i još se dodatno stvorila ta neravnoteža te se opet dogodila situacija koja nije predviđena Zakonom i koju će vjerojatno iduće godine primijeniti mnogi drugi načelnici i gradonačelnici jer su vidjeli da je prošla i da se mogu riješiti vijeća u kojem nemaju većinu samo uz pomoć predsjednika predstavničkog tijela koji je u pravilu osoba iz njegove političke opcije.

To je jedan biser za kraj kako se može manipulirati čitavim tim procesom na koji nije reagiralo Ministarstvo iako su ga vijećnici obavijestili. Imalo je saznanje i moglo je sazvati sjednicu vijeća jer ima tu ovlast. Nije učinilo ništa. Hvala!

M. Palić

Teško je ne složiti se s detaljnim izvješćem kolege Koprića. Rekao bih nešto povezano s Ustavom i lokalnom samoupravom.

Izvršno tijelo nije ustavna kategorija nego samo predstavničko tijelo. U Povelji o lokalnoj samoupravi koja je kod nas po pravnoj snazi iznad svih zakona jasno stoji da

moraju postojati predstavnička tijela, a da izvršna tijela mogu postojati. Europska povelja favorizira predstavničko tijelo izrijeckom i u nastavku teksta stoji formulacija da su izvršna tijela odgovorna predstavničkom tijelu.

Ne shvaćam – ako oba tijela imaju istu legitimnost, zašto zbog iste stvari jedno mora dvaput na izbore, a drugo jedanput. Isto tako kod nas je pravo na lokalnu samoupravu zajamčeno Ustavom i oblik je diobe vlasti. Osnovni su mehanizam razrade diobe vlasti kočnice ravnoteže, odnosno uzajamne provjere ravnoteže. To se u ovakvu rješenju gubi.

Samo bih se osvrnuo još na spomenutu retroaktivnost. Slažem se. Međutim, Ustav kaže da samo pojedine odredbe Zakona mogu imati povratno djelovanje, ali postoji obveza u proceduralnom dijelu Odbora za zakonodavstvo kao i zaključka da da svoje mišljenje o tome ima li konkretna odredba povratno djelovanje i da dobro obrazloži jer se time narušava pravna sigurnost, a ona je sastavni dio vladavine prava koja je jedna od najviših vrednota u pravnom poretku Republike Hrvatske.

Gledajući generalno i u biti na temelju svega što smo iscrpno čuli od našega uvaženog profesora Koprića i profesora Podolnjaka – ovaj Zakon ovakav kakav jest, banalizirat ću stvar do kraja i reći – bolje je izgubiti nego pronaći. Hvala!

M. Bratković

Kada smo već pokrenuli pitanje ustavnosti, imate li možda saznanja ima li formalnih prijedloga za ocjenu ustavnosti?

R. Podolnjak

Ima. Bilo bi jako dobro dopuniti zahtjev za ocjenu ustavnosti s onim što su rekli profesor Koprić i kolega Palić jer je to dodatno važno naglasiti – riječ je o profesorima koji dobro poznaju lokalnu samoupravu. Bilo bi dobro da ovaj tekst bude što prije autoriziran.

M. Škarica

Izlaganje profesora Koprića ne bih posebno komentirao – sve je rečeno i sa svime se slažem. Mogu se samo pridružiti žaljenju što je takav propis uopće donesen.

Međutim, zanima me mišljenje profesora Koprića i njegov pogled u budućnost o jednoj dimenziji ove teme. Cijela

je rasprava zapravo plod situacije u kojoj se zbog određenih okolnosti (u ovom slučaju nedonošenja proračuna) suspendiraju redovite političke institucije lokalne samouprave njihovim raspuštanjem, odnosno razrješenjem. Mi smo nekako navikli na takvu situaciju i pristali na to da je ona polazna točka daljnje diskusije. Rijetko uopće problematiziramo činjenicu da je za negativan ishod jednoga tako uobičajenog lokalnog procesa kao što je donošenje proračuna propisana tako rigorozna zakonska sankcija koja zapravo kontrira suvremenim te Ustavom i Europskom poveljom o lokalnoj samoupravi utvrđenim standardima lokalne autonomije.

Koja bi bila alternativa tomu? Mogu li se slične situacije riješiti bez intervencija i arbitriranja središnje vlasti i kako?

I. Koprčić

Znamo da, dok nema proračuna, lokalna jedinica funkcionira po prošlogodišnjem proračunu, s tim da Ministarstvo financija nadzire kako se to izvršava. Dakle, i u tom slučaju postoji neki okvir lokalnih financija za tu lokalnu jedinicu. Ona mora primjenjivati svoj proračun od prošle godine koji je napravljen prema nekom vjerojatno sličnom stanju prihoda i rashoda. Treba početi od pitanja zašto se proračun ne izglasa. Zbog političkog sukoba. Taj politički sukob mora se razriješiti u toj lokalnoj jedinici, a ne tako da Vlada postavi nekoga tko će maljem opaliti ove dolje i reći – nemate više pravo sami o sebi odlučivati, nego će to napraviti naš povjerenik.

Po mome mišljenju, uopće ne bi trebalo raspuštati predstavničko tijelo, osim ako ono više doista ne može funkcionirati. To je drugo. Može se dogoditi da pola vijećnika pogine u nesreći autobusa na izletu pa morate izabrati nov sastav vijeća. Za sve situacije u kojima je naš zakonodavac prihvatio instituciju povjerenika kao čudotvorca i spasitelja koji dolazi iz Vlade može se rješenje prepustiti samim lokalnim tijelima. Možda se može predvidjeti neki postupak među sukobljenim političkim stranama, koncilijacija koju bi obavilo neko tijelo koje nikako ne smije biti Vladin povjerenik.

Što je i tko može biti povjerenik Vlade? Ova je Novela Zakona barem taj dio precizirala te rekla tko može biti imenovan povjerenikom. To je u pravilu neki rukovodeći lokalni ili državni

službenik. To znači da taj službenik nema što raditi. Kada ga imenuješ da radi sve ono što je radio cijeli niz članova lokalnog vijeća, odnosno čak i načelnik, znači da on do sada na svojem radnom mjestu u lokalnoj ili državnoj upravi nije radio ništa. Ako je pak radio, pitamo se tko će preuzeti njegove poslove. On uopće ne mora biti iz te lokalne jedinice u koju ga se imenuje. Vas može Vlada postaviti u Općinu Muć za povjerenika. Niti znate gdje je Općina Muć, niti kakva je ondje situacija, niti na što ćete naići. To nije način rješavanja problema.

Povjerenika se imenuje samo kad, primjerice, imate pobunu pa trebate riješiti temelje funkcioniranja lokalne jedinice. Ti povjerenici koje je Vlada imenovala za okupirane jedinice za vrijeme rata bili su ovdje u Zagrebu, ali su omogućili početak funkcioniranja lokalne samouprave odmah nakon što je njihov teritorij oslobođen. Povjerenik služi kao nekakva poluga u takvim situacijama, ali ne u normalnim situacijama gdje nema takvih opasnosti. Riječ je samo o tome da jedni misle da iduće godine treba graditi dječji vrtić, a drugi da treba uložiti u kulturno-umjetničko društvo.

To znači da ukidate lokalnu samoupravu, autonomiju lokalne zajednice jer u tom trenutku kad raspustite vijeće, ona prestaje autonomno funkcionirati. Dođe službenik i on preuzima ovlasti koje je dotad ta zajednica imala. On može potpisivati ugovore, imenovati ljude, potpisivati financijske dokumente, pa čak i odlučivati o privremenom financiranju rashoda te jedinice. Temeljno je načelo parlamentarizma, pa i civilizacijsko načelo, da proračun donose predstavnička tijela. Sada će Hrvatska to načelo prekršiti i reći da se ono nama više ne sviđa, nije oportuno.

J. Leko

Dopustite mi da kažem nekoliko rečenica za koje smatram da su važne i za Zakon i za skup. Neobično je važno da čujemo znanstvenu kritiku, ali i kritiku vijećnika. Bez toga demokracija ne može funkcionirati. Da bi sustav uopće funkcionirao, morate imati snagu, a ta je snaga u sposobnosti da razumijete o čemu je riječ i da ste neovisni da o tome odlučite. Ovdje je Zakon, ali nije cjelina. Zakon je donio Sabor. Ne mogu razumjeti da je Zakon donio Sabor zato što ne zna. Donio je Zakon svjesno. Komu to odgovara? Kako funkcionira cijeli Ustav? Komu je to u interesu?

I. Koprčić

Je li to Vaše pitanje ili komentar?

J. Leko

To je moj komentar. Postavio bih pitanje kako funkcionira vlast u Hrvatskoj općenito. Gdje je moć? Gdje je demokratska moć? Vi vrlo dobro govorite, pa i profesor Palić, da je po Ustavu u Republici Hrvatskoj predstavnička demokracija i lokalna se uprava ostvaruje i po Ustavu preko predstavničkog tijela. Tu nema spora. A onda Sabor donese ovakav zakon, mi nemamo punu sliku o stvarima. Trebalo bi vidjeti zašto ga je Sabor donio.

Na kraju bih rekao – što znači u demokraciji stabilnost vlasti? Je li to glavna odluka vlasti u demokraciji? Mislim da nije. Stabilnost vlasti imali smo puno godina pa to nismo zvali demokracijom. Da, trebamo stručno utemeljene analize da provjerimo kako živi ono što smo deklaratorno prihvatili? Ne samo zakon nego i Ustav i da te analize idu u javnost. Snaga javnosti može pomoći vama iz akademske zajednice.

Oprostite što iznosim svoje stajalište koje nije povezano s pojedinačnim problemom Zakona. Često gledam na Hrvatskoj televiziji kako govore lokalna uprava i samouprava, a tog rješenja već dugo nema.

M. Bratković

Rasprava i služi tomu da se čuju različita mišljenja.

I. Koprčić

Naš ustavni sudac dobro je sve to primijetio. Ne znam smijem li sada komentirati njegovo stajalište. U demokraciji ovakvo što ne bi moglo biti prihvaćeno. Zašto je kod nas prihvaćeno? Pogledajte tko je glasovao za taj Zakon pa će vam biti jasno. Čak i oni desniji od desnih *nisu* glasovali za ovu Novelu. Doista se onda treba zapitati što to drži skupa one koji su za njega glasovali.

Problem je u tome što Hrvatska, kao i još neke zemlje, nije nikad smogla snage uvesti inkompatibilnost lokalnih izvršnih funkcija i funkcije zastupnika u Saboru. Zato u Saboru imamo taj tzv. načelnički lobi. Načelnici i gradonačelnici koji su zastupnici Hrvatskog sabora jesu, doduše, u različitim strankama, ali kada su u pitanju njihovi interesi, oni su posebna „stranka“ i imaju

dovoljno ruku i političke moći za ostvarenje presudna utjecaja na političke odluke i donošenje zakona. U njihovim je rukama zapravo bila odluka. Naravno, nije formalno. Uspio sam nekim svojim aktivnostima dovesti do toga da je dio načelnika iz određenih političkih stranaka koji su ujedno zastupnici glasovalo protiv Novele Zakona. Naravno da su im se gotovo ruke osušile kad su glasovali protiv. No, bilo je dovoljno ovih drugih za koje se znalo da će glasovati za Novelu. Bila je to vrlo napeta utakmica. Kad su vidjeli da će se ipak postići većina, glasovali su ili „protiv“ ili „suzdržano“, ali su čekali do posljednjeg trena.

Mi smo kao društvo zarobljeni u interesima gradonačelnika i općinskih načelnika. Imamo 576 načelnika, gradonačelnika i župana. Oni nisu u političkom sustavu sami ni potpuno samostalni. Gotovo svaki od njih ima neku političku stranku, njezin je član. Oni se brinu i za to da te političke stranke imaju novca – jako je važno kontrolirati izvršne funkcije. Onaj tko kontrolira izvršnu funkciju, može odlučivati o tome kakvi će se radovi i kada pokrenuti, može utjecati na izbor izvođača i na sve ostalo što dalje zapravo i ne smijem reći.

M. Bratković

Ovo su ujedno bile i završne riječi našeg uvodničara. Zahvalimo pljeskom profesoru Kopriću. Ovo je pravi put za rasvjetljavanje nekih problema ne samo lokalne samouprave.

Hvala svima na dolasku! Sljedeći je mjesec na redu kaznenopravna tema. Do viđenja!

EUROPEIZACIJA
HRVATSKOGA KAZNENOG
PROCESNOG PRAVA I
NOVELA ZKP-a
IZ 2017. GODINE

uvodničarka:

*izv. prof. dr. sc. **Elizabeta Ivičević Karas***
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

219. tribina

Zagreb, 20. veljače 2018.

EUROPEIZACIJA HRVATSKOGA KAZNENOG PROCESNOG PRAVA I **NOVELA ZKP-a** IZ 2017. GODINE

UDK: 343.1(497.5)
341.48:343.1(497.5:4EU)

M. Bratković

Dobra večer! Dobro došli na 219. tribinu. Raduje me što večeras kao uvodničarku mogu predstaviti izvanrednu profesoricu na Katedri za kazneno procesno pravo našega Fakulteta dr. sc. Elizabetu Ivičević Karas. Ona će govoriti o Noveli ZKP-a iz 2017. godine i europeizaciji hrvatskoga kaznenog procesnog prava.

Ipak, prije negoli joj prepustim riječ o toj zanimljivoj temi, dopustite mi da vam predstavim Godišnjak naše Tribine. Kao i šesnaest njegovih prethodnika, i Godišnjak koji držim u ruci sadržava devet autoriziranih uvodnih izlaganja i rasprava o nekoj s pravom povezanoj društvenoj temi. U 2017. godini na tribinama je bilo riječi o javnoj nabavi, reviziji u parničnom postupku, odgovornosti članova uprave za štetu učinjenu društvu kapitala, migrantskoj krizi i kontroverzama oko Nacrta prijedloga Obiteljskoga zakona. Iz kaznenopravne je perspektive analiziran govor mržnje, a čak su tri tribine bile posvećene ovrsi. Bilo je riječi o ulozi Fine u ovrsi, o presudama Suda EU-a u predmetima *Pula parking* i *Zulfikarpašić* te putevima i stranputicama reforme ovršnog prava.

Hvala svim uvodničarima, Pravnom fakultetu na logističkoj potpori i svima vama koji ste na tribinama sudjelovali. Za nov, moderniji grafički identitet Godišnjaka zaslužna je Ana Nikolić Baće iz Sveučilišne tiskare. Svi možete ponijeti svoj primjerak Godišnjaka. Napomenuo bih još samo da od ove godine nećemo više ispisivati mjesečne biltene, oni će biti dostupni na mrežnim stranicama Pravnoga fakulteta.

Sada bih riječ prepustio našoj današnjoj uvodničarki.

Profesorice Ivičević Karas, izvolite!

Zahvaljujem. Cijenjene kolegice i kolege, sve vas srdačno pozdravljam na početku današnje tribine. Moram reći da mi je jako drago što vas je privukla ova tema europeizacije hrvatskoga kaznenog procesnog prava o kojoj je u posljednje vrijeme bilo puno govora. Govorilo se o njoj i na Tribini, ali prije nekoliko godina i s nekih drugih gledišta.

Danas ću govoriti ponajprije iz perspektive posljednje Novele Zakona o kaznenom postupku koja je prihvaćena u srpnju prošle godine. Izlaganje će biti koncipirano tako da ću najprije uvodno reći nekoliko riječi o europeizaciji hrvatskoga kaznenog procesnog prava, o procesu koji se odvija, uvjetno rečeno, na dva kolosijeka proteklih desetak godina. Nakon toga središnji dio izlaganja bit će posvećen posljednjoj Noveli Zakona o kaznenom postupku koja je zahvatila dosta široku kaznenoprocenu materiju, a usredotočit ću se na dva glavna aspekta reforme. Prvi se odnosi na jačanje prava obrane pomicanjem granica prava na branitelja u najraniju fazu postupka. U drugom dijelu govorit ću o drugome važnom aspektu Novele koji se odnosi na jačanje procesnog položaja žrtve u kaznenom postupku. Na kraju ću iznijeti zaključna razmatranja i, nadam se, otvoriti prostor za pitanja i raspravu.

Europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava traje posljednjih desetak godina, pa i duže, no danas ću se usmjeriti na posljednjih deset godina s obzirom na to da je 2008. donesen novi Zakon o kaznenom postupku koji je vrlo brzo stupio na snagu, već 1. srpnja 2009. u odnosu na uskočka kaznena djela, a u rujnu 2011. u odnosu na sva kaznena djela. Godina 2008. pogodna je kao početna godina za ovo razmatranje ne samo zato što je tada donesen novi Zakon o kaznenom postupku nego i zato što su upravo u to vrijeme počele u većem broju pristizati presude Europskog suda za ljudska prava protiv Republike Hrvatske u kaznenim predmetima. U to su se vrijeme intenzivirale i aktivnosti Europske komisije koje su rezultirale donošenjem niza direktiva usmjerenih na jačanje prava osumnjičenika odnosno okrivljenika u kaznenom postupku. Premda i praksa Europskog suda za ljudska prava u Europi već desetljećima ostvaruje harmonizacijske učinke na području

ljudskih prava, pa tako i prava okrivljenika u kaznenom postupku, ti učinci iz perspektive Europske komisije nisu bili zadovoljavajući te je bilo potrebno intenzivirati harmonizaciju instrumentima Europske unije.

Tako je novi Zakon o kaznenom postupku iz 2008. donesen baš u vrijeme intenziviranja nastojanja za harmonizacijom minimalnih prava obrane u kaznenom postupku u Europi. Najveća konstrukcijska promjena koju je novi zakon donio u naš tradicionalni kazneni postupak mješovita tipa, koji smo imali više od stoljeća, bilo je uvođenje državnoodvjetničke istrage. Dakle, državni odvjetnik preuzeo je ulogu koju je do tada imao istražni sudac kao sudbeno tijelo koje je prikupljalo dokaze i utvrđivalo činjenice tijekom istrage. S novim zakonom državni je odvjetnik, osim svoje temeljne funkcije kaznenog progona, preuzeo još i važnu istražnu funkciju. Osim toga, novi Zakon o kaznenom postupku karakteriziralo je i jačanje raspravnih elemenata, posebice u stadiju rasprave. Konačno, donošenjem novog zakona zakonodavac je nastojao uravnotežiti dvije tendencije koje tradicionalno determiniraju pojedini kazneni postupak: tendenciju za učinkovitim procesuiranjem počinitelja kaznenih djela koja „vuče“ na jednu stranu i tendenciju zaštite ljudskih prava, napose prava obrane okrivljenika, koja „vuče“ na drugu stranu. U nastojanju da osigura učinkovito procesuiranje zakonodavac je jezičac imaginarne vage pomaknuo u korist učinkovitosti procesuiranja u kaznenom postupku. Navedeno je bilo razvidno već vrlo brzo nakon što je u Saboru prihvaćen tekst novog Zakona o kaznenom postupku u prosincu 2008. godine samim time što je već u lipnju 2009. godine, prije nego što je Zakon stupio na snagu, izmijenjen velik broj zakonskih članaka. Uz to, uređenje pojedinih invazivnih mjera odavalo je da je narušena ravnoteža između represivnih ovlasti države s jedne strane i jamstava zaštite temeljnih prava okrivljenika s druge. Glavni pokazatelj te narušene ravnoteže bila je odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske iz srpnja 2012. godine, kojom je Ustavni sud ukinuo čak 43 odredbe Zakona o kaznenom postupku. Za jedan procesni zakon, koji karakterizira međusobna povezanost i uvjetovanost pojedinih odredaba, to je praktički značilo da je dovedena u pitanje ustavnost cijelog zakona.

Tako Zakon o kaznenom postupku, od kada je donesen 2008. godine, neprestano prolazi reforme. Te su reforme uvjetovane europeizacijom o kojoj ću danas govoriti, ali i drugim čimbenicima, u prvom redu konstitucionalizacijom hrvatskoga kaznenog procesnog prava koja se odvija preko intenzivne judikature Ustavnog suda u brojnim kaznenim predmetima. Pri tome se spomenuta odluka iz 2012. može smatrati najvažnijom odlukom Ustavnog suda u području kaznenog postupka. Budući da se odluke Ustavnog suda u materiji kaznenoga procesnog prava u velikoj mjeri temelje na judikaturi Europskog suda za ljudska prava, tako i preko odluka Ustavnog suda pravni standardi Europskog suda za ljudska prava ulaze u naše kazneno procesno pravo.

To da se europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava, kao što je rečeno, odvija „na dva kolosijeka“, treba shvatiti uvjetno zato što je riječ o kolosijecima koji se uvelike preklapaju u smislu pravnih standarda koji se zahtijevaju od domaćih zakonodavaca, pa tako i od hrvatskog zakonodavca. Tako se europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava na jednom kolosijeku odvija implementacijom pravnih standarda koje u svojoj judikaturi postavlja Europski sud za ljudska prava.

Kada govorimo o utjecaju prakse Europskog suda za ljudska prava na hrvatsko kazneno procesno pravo, valja imati u vidu da se europeizacija odvija djelovanjem dvaju mehanizama. Prvi mehanizam obuhvaća utjecaj judikature Europskog suda za ljudska prava, i to ne samo preko presuda koje se odnose na Republiku Hrvatsku. Naime, znamo da Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (Konvencija), odnosno konvencijsko pravo, nije samo tekst Konvencije i protokola koji su doneseni uz Konvenciju. Konvencijsko su pravo i pravni standardi koje Europski sud za ljudska prava kontinuirano postavlja, razrađuje i razvija u svojoj judikaturi. Konvencija je upravo zahvaljujući judikaturi Europskog suda za ljudska prava živući instrument. Pravni standardi koje Europski sud za ljudska prava postavi u svojoj praksi obvezujući su za sve države članice, doduše indirektno, a ne izvršenjem konkretne presude u kojoj je taj pravni standard postavljen jer presudu izvršava osuđena država. Međutim, primjena Konvencije

pretpostavlja da sudovi, ali i druga tijela kaznenog postupka poznaju, razumiju i primjenjuju konvencijsko pravo. Kao primjer moguće je navesti da Konvencija u članku 3., koji je vrlo jezgrovit i kratak, zabranjuje mučenje, nečovječno i ponižavajuće postupanje i kažnjavanje, dakako i u kaznenom postupku. Što je to mučenje? Što je to nečovječno, a što ponižavajuće postupanje? Koje sve obveze iz odredbe članka 3. Konvencije proizlaze za države članice? Odgovori na navedena pitanja razrađeni su u judikaturi Europskoga suda za ljudska prava i konvencijski su pravni standardi. Prihvatanjem i implementacijom tih pravnih standarda u hrvatski normativni okvir i u praksu naših sudova i ostalih sudionika u kaznenom postupku hrvatsko se kazneno procesno pravo europeizira.

Uz to, europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava odvija se i mehanizmom izvršenja presuda Europskog suda za ljudska prava donesenih u kaznenim predmetima protiv Republike Hrvatske. Republika Hrvatska postala je članicom Vijeća Europe 1996. godine, a 1997. godine Konvencija je stupila na snagu i u odnosu na Hrvatsku. Prvih nekoliko godina nakon stupanja Konvencije na snagu po prirodi stvari nije bilo presuda u kaznenim predmetima protiv Republike Hrvatske. Trebalo je neko vrijeme da se „skupi“ određen broj predmeta i da ih Sud riješi. Prvu presudu u kaznenom predmetu protiv Republike Hrvatske Europski sud za ljudska prava donio je 2005. godine u predmetu *Camasso* iako je prijateljsko rješenje u penitencijarnom predmetu *Benzan* bilo postignuto još 2002. godine. Nakon toga trebalo je proći još nekoliko godina da u većem broju počnu pristizati presude u kaznenim predmetima.

Međutim, kada su se zaredale presude protiv Republike Hrvatske, iako su se u načelu odnosile na stari Zakon o kaznenom postupku, upozorile su na brojna sporna pitanja te su utjecale na reforme novog Zakona o kaznenom postupku, preko izvršenja tih presuda, što je obveza Republike Hrvatske. Tim su se presudama nametnuli novi pravni standardi i zakonodavcu i sudskoj praksi. Premda se određen broj presuda ticao materijalnopravne materije, kao i izvršavanja zatvorske kazne, najveći broj predmeta upravo se odnosio na procesnu materiju, i to na procesna prava okrivljenika u kaznenom postupku, ali isto

tako i na prava žrtava. Konvencijskoj procesnoj obvezi države da provodi učinkovite istrage teških kaznenih djela korespondira isto takvo pravo žrtava.

Tako je judikatura Europskog suda za ljudska prava od sredine 2000-ih počela znatno utjecati na razvoj našega kaznenog procesnog prava. Zakonodavne novele koje su prihvaćane do prošle godine u određenoj mjeri bile su uvjetovane i izvršavanjem presuda Europskog suda za ljudska prava u predmetima Republike Hrvatske. Tim se procesom pridonosilo harmonizaciji minimalne zaštite ljudskih prava i okrivljenika i žrtava u kaznenim postupcima na razini Vijeća Europe.

S druge strane, razvoj hrvatskoga kaznenog procesnog prava posljednjih se desetak godina odvija pod snažnim utjecajem instrumenata Europske unije. U prvom redu misli se na direktive kojih je već nekoliko transponirano u Zakon o kaznenom postupku. Samo u posljednjoj Noveli iz srpnja 2017. transponirane su četiri direktive. U području kaznenoga procesnog prava i prije Lisabonskog ugovora iz 2007. godine postojali su instrumenti harmonizacije minimalnih pravnih standarda u nacionalnim kaznenim postupcima, ponajprije okvirne odluke kao, primjerice, Okvirna odluka o položaju žrtava u kaznenom postupku, koja je utjecala na izvorni tekst novog Zakona o kaznenom postupku. Naime, kada je Zakon bio pripreman, vodilo se računa o obvezama predviđenima u instrumentima Europske unije. Nakon 2009. godine intenzivirala su se nastojanja za harmonizacijom nacionalnih kaznenih postupaka na razini Europske unije velikim dijelom jer Komisija nije bila zadovoljna harmonizacijskim učincima judikature Europskog suda za ljudska prava. Na konkretnom primjeru nastojat ću ilustrirati o čemu je riječ.

Ako pogledamo unatrag nekoliko godina, preko nekoliko direktiva harmonizirana su temeljna prava okrivljenika u kaznenom postupku kao što su pravo na tumačenje i prevođenje, pravo na obavještanje okrivljenika o pravima i o optužbi koje uključuje i pravo na uvid u spis predmeta te pravo na branitelja uređeno direktivom koja je transponirana upravo posljednjom Novelom Zakona o kaznenom postupku. Koji je motiv Europske unije za takva nastojanja u harmonizaciji minimalnih prava

obrane u kaznenom postupku? Glavni je motiv omogućivanje ostvarivanja temeljnog načela na kojima počiva pravosudna suradnja u kaznenim stvarima među državama članicama Europske unije, a to je načelo uzajamnog povjerenja koje ne može funkcionirati ako su fundamentalna prava obrane u različitim državama članicama uređena na vrlo različit način. A postupak harmonizacije nacionalnih kaznenih procesnih prava još je u tijeku. Ako samo pogledamo popis navedenih minimalnih prava obrane, jasno je da nedostaju i druga temeljna prava obrane poput, primjerice, prava na branitelja na teret proračunskih sredstava. Riječ je o pravu koje uređuje posebna direktiva koju još nismo transponirali pa je to korak koji nam tek predstoji. No, valja istaknuti da je pitanje ostvarivanja prava na „besplatnoga“ branitelja iznimno važno pitanje jer, iako je materija prava na branitelja zapravo uređena u dvjema direktivama, pravo na branitelja kao složeno i višedimenzijsko pravo valja razmatrati u cjelini. Stoga je podjela materije prava na branitelja na dvije direktive – tako da jedna uređuje pravo na branitelja, a druga pravo na „besplatnoga“ branitelja – nezahvalna jer ako okrivljenik odnosno osumnjičenik pravo na branitelja ne može ostvariti jer toga branitelja ne može platiti, pravo na branitelja zapravo ostaje iluzorno. Toga su svjesni i neki kritičari odluke Komisije da razdvoji ta dva pitanja i uredi ih u dvjema direktivama. No, kako je to često slučaj, najteže je pregovarati o pitanjima financiranja, pa tako i financiranje prava na branitelja u kaznenom postupku. To je bila posebno teška materija za države kao pregovarače, odnosno za Komisiju koja je nastojala postići konsenzus s državama. No, Direktiva o pravu na besplatnu pravnu pomoć u kaznenom je postupku prihvaćena, teče rok za njezino transponiranje tako da očekujemo daljnju nadogradnju prava na branitelja u domaćem zakonodavstvu.

Što je s konfrontacijskim pravom koje je jedno od pet konvencijskih minimalnih prava obrane, a i u hrvatskom je Ustavu proklamirano kao jedno od temeljnih jamstava obrane? Ono za sada nije pokriveno nijednom direktivom niti je, koliko je poznato, u planu donošenje direktive koja bi ga uredila. No, konfrontacijsko je pravo za nas posebno važno imamo li u vidu da se način njegova ostvarivanja problematizira još od

kada je donesen novi Zakon o kaznenom postupku. Naime, tradicija mješovita kaznenog postupka kakav smo imali do unatrag deset godina i donošenja novog Zakona o kaznenom postupku podrazumijevala je prilično široke mogućnosti ostvarivanja konfrontacijskog prava ne samo na raspravi nego i u prethodnom postupku, odnosno tijekom istrage. Prema novom Zakonu o kaznenom postupku tijekom prethodnog je postupka konfrontacijsko pravo praktički izostavljeno osim u iznimnim situacijama. Možemo se i pitati zašto je Europska komisija od svih fundamentalnih, minimalnih prava obrane upravo konfrontacijsko pravo izostavila u zakonodavnim planovima. Možemo zaključiti da je za to više razloga. Jedan je od njih da i praksa Europskog suda za ljudska prava, koja je u korelaciji s nastojanjima Europske komisije za harmonizacijom minimalnih prava obrane, dopušta relativno širok manevarski prostor državama kada je riječ o minimalnim standardima ostvarivanja konfrontacijskog prava. Drugim riječima, fleksibilan pristup u ocjeni ispunjavaju li države svoje obveze glede poštivanja konfrontacijskog prava okrivljenika dopušta izuzimanje toga minimalnog prava obrane tijekom prethodnog postupka pod pretpostavkom da postupak razmotren u cjelini bude ocijenjen pravičnim. Drugi je vjerojatan razlog taj što u poredbenom pravu postoje vrlo različita uređenja ostvarivanja konfrontacijskog prava tijekom prethodnog postupka. Primjerice u Italiji je to pravo podvrgnuto ustavnoj razini u svim fazama postupka s vrlo strogim procesnim sankcijama za njegovo nepoštivanje. U Njemačkoj je konfrontacijsko pravo tradicionalno osigurano tek na raspravi. Istodobno su oba navedena pravna sustava usklađena s konvencijskim pravom tako da možemo zaključiti da je vjerojatno u ovom trenutku pitanje ostvarivanja konfrontacijskog prava u prethodnom postupku pitanje o kojem bi se na razini Europske unije vrlo teško postigao konsenzus.

Kada govorimo o europeizaciji hrvatskoga kaznenog procesnog prava, osim na segment koji se odnosi na jačanje procesnih prava okrivljenika, valja se osvrnuti i na segment koji se odnosi na unapređenje pravnog položaja žrtve. Možemo se pitati, s obzirom na to da je u 2008. godini uveden tzv.

stranački model kaznenog postupka, kakav je položaj žrtve u takvu postupku konstruiranu oko dviju stranaka? Prvo možemo pomisliti da žrtva zapravo nije nov subjekt u našem kaznenom procesnom pravu. Žrtva je već jako dugo u tradicionalnu mješovitu tipu kaznenog postupka itekako prisutna u ulozi oštećenika koji tradicionalno ima znatna procesna prava, osobito u procesu dokazivanja. Tako oštećenik može predlagati dokaze, sudjelovati u dokaznom postupku te postavljati pitanja svjedocima. Oštećenik ima, doduše, vrlo ograničene mogućnosti žalbe na presudu, ali je itekako prisutan tijekom postupka. No, europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava, osim čisto procesnih prava koje oštećenik tradicionalno ima u hrvatskome kaznenom postupku, donijela je i neke nove koncepte i sasvim nov pojam žrtve koji se ne mora nužno preklapati s pojmom oštećenika. On je uveden prvi put u novi Zakon o kaznenom postupku iz 2008. godine upravo zahvaljujući spomenutoj Okvirnoj odluci o položaju žrtava u kaznenom postupku, koja je prethodila Direktivi. Godine 2008. prvi se put u Zakonu o kaznenom postupku izrijekom propisuju vrlo konkretna ne samo procesna prava nego i druga prava žrtava koje čak nadilaze kazneni postupak. Neka su od propisanih prava u biti mjere procesne zaštite za različite kategorije žrtava. Možemo se pitati i u kojoj je mjeri jačanje prava žrtava te jačanje procesnih mehanizama zaštite žrtava, pa i ograničenjem nekih procesnih prava okrivljenika, komplementarno s jačanjem prava obrane u kaznenom postupku? No, prije nego što o tome bude više riječi i prikazom konkretnih primjera, potrebno je predstaviti neke temeljne novosti koje je donijela Novela Zakona o kaznenom postupku iz srpnja 2017. godine te ih kritički promotriti.

Glavna svrha Novele Zakona o kaznenom postupku iz srpnja 2017. godine bila je transponiranje četiriju direktiva: Direktive o uspostavi minimalnih standarda za prava, potporu i zaštitu žrtava kaznenih djela, Direktive o pravu na pristup odvjetniku u kaznenom postupku i u postupku na temelju europskoga uhidbenog naloga te o pravu na obavješćivanje treće strane u slučaju oduzimanja slobode i na komunikaciju s trećim osobama i konzularnim tijelima, Direktive o zamrzavanju i oduzimanju predmeta i imovinske koristi ostvarene kaznenim

djelima u EU-u te Direktive o kaznenopravnoj zaštiti eura i drugih valuta od krivotvorenja.

U ovom dijelu izlaganja fokus će biti na problematici povezanoj s implementacijom prvih dviju navedenih direktiva, iako je i Direktiva o oduzimanju imovinske koristi donijela vrlo važnu i opsežnu izmjenu cijele glave Zakona o kaznenom postupku koja uređuje i privremene mjere osiguranja i postupak oduzimanja imovinske koristi. Taj segment zakonodavne novele bio je usmjeren jačanju ne samo procesnih prava okrivljenika u kaznenom postupku nego i jačanju prava trećih osoba, odnosno osoba na koje je imovina prenesena ili možda polažu neka prava na imovinu koja je predmet postupka oduzimanja. I tu je intencija bila harmonizacija, odnosno usklađivanje domaćega zakonskog okvira s minimalnim pravnim standardima zaštite ljudskih prava svih osoba koje su involvirane u postupak oduzimanja imovinske koristi. Budući da je to posebna materija koja bi uistinu zahtijevala posebnu tribinu, danas neću ulaziti u pojedinosti.

Što se tiče implementacije pravnih standarda Europskog suda za ljudska prava, izvršenje konkretnih presuda koje je Europski sud za ljudska prava donio u predmetima protiv Republike Hrvatske također je bilo predmetom posljednje zakonodavne Novele. Iako je riječ o relativno malenu broju intervencija u manji broj zakonskih članaka, te su intervencije bile itekako važne. Primjerice, precizirana je odredba Zakona o kaznenom postupku u kojima se sudovima nalaže da posebno i detaljno obrazlažu okolnosti koje opravdavaju produljenje istražnog zatvora jednom kada je on određen. Riječ je o zakonodavnoj intervenciji radi izvršenja presude Europskog suda u predmetu *Margaretić* koja je, doduše, donesena nakon niza prijašnjih presuda koje su upozoravale na isti problem. Osim toga, promijenjen je režim obnove postupka u slučaju suđenja u odsutnosti. U presudi *Mile Sanader* Republika Hrvatska osuđena je za povredu članka 6. Europske konvencije koji jamči pravični postupak. Kratko rečeno, zbog zakonskog uređenja odnosno prakse prema kojoj je osoba osuđena u odsutnosti, da bi ostvarila svoje zakonsko pravo na tzv. „automatsku“ obnovu postupka, morala postati dostupna tijelima kaznenog

postupaka. To je u praksi podrazumijevalo uhićenje te osobe i određivanje mjere istražnog zatvora do donošenja odluke o obnovi postupka, s time da je to razdoblje moglo trajati i do mjesec dana. Europski sud za ljudska prava istaknuo je da je takvo očekivanje nerazmjernan teret za osuđenika. Ostvarivanje zakonom zajamčenog prava na obnovu postupka bilo je praktički uvjetovano predajom osuđenika tijelima kaznenog postupka, kao i odlaskom u istražni zatvor od donošenja odluke o obnovi postupka. Dostupnost tijelima kaznenog postupka ne mora podrazumijevati određivanje istražnog zatvora, nego mora postojati drugi, razmjerniji način osiguranja prisutnosti okrivljenika u kaznenom postupku. Tako je presuda *Sanader* izvršena tako da nakon posljednje Novele Zakon o kaznenom postupku propisuje da osoba osuđena u odsutnosti uz zahtjev za obnovu postupka mora dostaviti adresu na kojoj će primati pismena te obećati da će se odazvati sudskom pozivu. Dok se god osuđenik odaziva na sudske pozive, nema razloga za lišenje slobode osim prema nekoj od općih odredaba za određivanje istražnog zatvora. Ako bi osuđenik to svoje pravo zlorabio, sud bi rješenje kojim je dopuštena obnova postupka stavio izvan snage, a osuđenik više ne bi imao pravo obnovu postupka ponovno tražiti na isti način. I premda presuda *Sanader* možda i nije zahtijevala izmjenu normativnog okvira, primjerice, ako bi se u praksi promijenilo tumačenje kada se osoba smatra „dostupnom“ tijelima kaznenog postupka, preciziranjem zakonskog okvira otvoren je put usklađenju sudske prakse s konvencijskim standardima.

Uz to, Novelom Zakona o kaznenom postupku iz srpnja 2017. godine promijenjen je režim pod kojim osoba koja je na Europskom sudu za ljudska prava tužila Republiku Hrvatsku i dobila spor može ishoditi obnovu postupka. Već dulje vrijeme navedeno se pitanje problematiziralo u praksi s obzirom na činjenicu da sve povrede prava zajamčenih Europskom konvencijom nisu takve naravi da traže obnovu postupka. Naime, obnova postupka u nekim situacijama povredu konvencijskog prava jednostavno ne može otkloniti odnosno sanirati kao, primjerice, u slučaju u kojem je bila riječ o neadekvatnim uvjetima smještaja u pritvoru koji su doveli do povrede članka 3.

Konvencije. U tom će slučaju izvršenje presude podrazumijevati isplatu eventualno dosuđene novčane naknade, a prije svega unapređenje standarda pritvorskog smještaja, ali učinjena povreda konvencijskog prava neće se moći popraviti obnovom postupka. U nekim slučajevima i povreda nekih drugih prava, primjerice, povreda prava na privatnost zbog poduzimanja neke represivne radnje poput tajnog nadzora nad telefonskim razgovorima, pretrage doma ili računala, ne mora sama po sebi nužno tražiti obnovu postupka ako se u obnovljenom postupku ta povreda ne bi mogla otkloniti. Međutim, u situacijama kada je Europski sud za ljudska prava u presudi utvrdio da je određenoj osobi, podnositelju zahtjeva, bilo povrijeđeno pravo na pravično suđenje, pa i kada je do te povrede došlo upravo zbog povrede prava na privatnost, obnova postupka omogućuje da se prema osobi provede pravični postupak, a da se presuda donesena u postupku koji nije bio pravičan stavi izvan snage. Tako se i posljednjom Novelom Zakona o kaznenom postupku nastojalo precizirati da osoba na temelju presude Europskog suda za ljudska prava, koja je postala konačna, ima pravo na obnovu postupka ako je bila riječ o povredi koja je utjecala na ishod postupka te ako se ta povreda ili njezina posljedica može ispraviti u obnovljenom postupku. Pri tome će se postupak vratiti u onaj stadij u kojem je došlo do te povrede. Tako, primjerice, ako je povreda nastala u žalbenom postupku, kao u predmetima *Zahirović, Lonić i Arps*, postupak se „vraća“ na žalbeni sud.

U navedenim se primjerima ogleda europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava implementacijom pravnih standarda koje je Europski sud za ljudska prava postavio u presudama protiv Republike Hrvatske i u drugim presudama.

U odnosu na spomenuti drugi kolosijek europeizacije hrvatskoga kaznenog procesnog prava, transponiranjem direktiva razmatranje će se usredotočiti na materiju jačanja prava obrane i unapređenja pravnog položaja žrtve u kaznenom postupku. Direktiva o pravu na branitelja u kaznenom postupku transponirana je posljednjom Novelom Zakona o kaznenom postupku relativno malenim brojem odredaba. Unatoč tomu Novela je donijela važnu konstrukcijsku promjenu u naš postupak u kojemu je već desetljećima, još od 1967. godine, faza

inicijalnoga policijskog postupanja, odnosno izvida, izdvojena iz formalnoga kaznenog postupka, pa onda nije ni pomno uređena odredbama Zakona o kaznenom postupku. Izvidi su uređeni policijskim zakonodavstvom, ponajprije Zakonom o policijskim poslovima i ovlastima, uz nekoliko vrlo općenitih odredaba u Zakonu o kaznenom postupku. Kao što cijelu fazu izvida u pravilu karakterizira neformalan način policijskog postupanja, tako je i ključna radnja koju policija poduzima u toj najranijoj fazi postupka – obavijesni razgovor, neformalna radnja koju je policija donedavno obavljala na neformalan način sa svjedocima i s osumnjičenicima. Drugim riječima, policijsko ispitivanje osumnjičenika nije bilo uređeno Zakonom o kaznenom postupku, što znači da policija nije bila dužna upozoriti osumnjičenika na njegova prava kao što je pravo na branitelja, pravo na uskratu iskaza niti ga je bila dužna upozoriti za što ga se sumnjiči. Riječ je o temeljnim pravima obrane koja su osumnjičeniku tijekom policijskog ispitivanja do Novele iz srpnja 2017. bila uskraćena.

Pri tome valja istaknuti da je Veliko vijeće Europskog suda za ljudska prava još 2008. godine donijelo presudu *Salduz protiv Turske*. To je bila prva presuda u kojoj je Europski sud za ljudska prava jasno i nedvosmisleno izrekao da svaki osumnjičenik koji je uhićen i kojega ispituje policija ima pravo na odvjetnika, odnosno branitelja. Ako je policijskim ispitivanjem osumnjičenika, kojem je uskraćeno pravo na branitelja, pribavljen iskaz koji je poslije služio kao odlučujući dokaz za njegovu osudu u kaznenom postupku, pravičnost postupka bit će nepovratno narušena. Riječ je bila o zaista prijelomnoj odluci jer je u tom trenutku niz europskih pravnih sustava dopuštao različita ograničenja prava na branitelja tijekom policijskog ispitivanja. Na temelju doktrine *Salduz* donesene su presude protiv Republike Hrvatske u predmetima *Šebalj*, *Mader* i *Dvorski*. Sve te presude odnosile su se na stari Zakon o kaznenom postupku iz 1997. godine prema kojemu je policija mogla ispitivati osumnjičenike i ti su se iskazi mogli upotrebljavati kao dokaz ako je ispitivanju bio nazočan branitelj. Ako branitelj nije bio nazočan, policija je mogla s osumnjičenikom voditi samo neformalan obavijesni razgovor o kojemu su sastavljane bilješke koje se nisu mogle

rabiti kao dokaz u kaznenom postupku pa se zato smatralo da ti obavijesni razgovori nisu ni važni. Otprilike u vrijeme kada su donesene navedene presude Europskog suda za ljudska prava u hrvatskim predmetima, novi Zakon o kaznenom postupku iz 2008. godine isključio je mogućnost da policija formalno ispituje osumnjičenika propisavši da policija može obavljati samo neformalne obavijesne razgovore s građanima i s osumnjičenikom. Ipak, s obzirom na presudu *Salduz* i *post-Salduz* judikaturu Novela Zakona o kaznenom postupku iz studenog 2013. godine ograničila je mogućnost policijskog privođenja osumnjičenika na obavijesne razgovore, što je do tada bilo vrlo široko dopušteno bez formalnog uhićenja, a vrlo su potanko propisana i prava uhićenika, no ne i prava uhićenika i osumnjičenika koji nisu bili lišeni slobode, a koje je policija i dalje neformalno ispitivala. Tomu je bilo tako, između ostaloga, i zato što je prostor za takvo tumačenje ostavio Europski sud za ljudska prava u presudi *Salduz* koja se odnosila na policijsko ispitivanje uhićenika, a u presudama koje su uslijedile Sud je dopuštao odgodu ostvarivanja prava na branitelja, pa i tijekom policijskog ispitivanja ako ispitivani osumnjičenik nije bio lišen slobode.

Stoga ne začuđuje da Europska komisija nije bila zadovoljna harmonizacijskim učincima presude *Salduz*, koja je ostavila puno manevarskog prostora državama kada je riječ o dopuštenim ograničenjima prava na branitelja u najranijim fazama postupka kojima dominira policijsko postupanje. Iako je doktrina *Salduz* potaknula promjene u nacionalnim zakonodavstvima, te promjene nisu osiguravale ujednačen pravni standard ostvarivanja prava na branitelja pri policijskom ispitivanju. Uz to se ni sam mehanizam nadzora nad izvršavanjem presuda Europskog suda za ljudska prava nije pokazao dovoljno učinkovitim jer nije nagnao države da jamstva tog prava podignu na zadovoljavajuću razinu. Tako je došlo do spomenute inicijative da se pojedina minimalna prava obrane urede direktivama.

Direktivu o pravu na branitelja Hrvatska je transponirala Novelom Zakona o kaznenom postupku iz srpnja 2017. Navedena je Direktiva izričito propisala da svaki osumnjičenik

ima pravo na branitelja prije svakog ispitivanja, uključujući izričito i policijsko ispitivanje bez obzira na dokaznu snagu koju takvu iskazu daje nacionalno pravo i bez obzira na to je li osoba lišena slobode. Time je Direktiva o pravu na branitelja otišla korak dalje od judikature Europskog suda za ljudska prava. Osim toga, od direktiva se očekuju snažniji harmonizacijski učinci jer mehanizam njihova djelovanja ostavlja državama određen rok za transponiranje, a nakon isteka tog roka direktive se izravno primjenjuju. Drugim riječima, sva tijela kaznenog postupka moraju je izravno primjenjivati i svaki se pojedinac pred tijelima postupka može pozvati na pravo koje mu jamči Direktiva, pa se tako i okrivljenik u policijskoj postaji može pozvati na pravo na branitelja. Opisani mehanizam trebao bi osigurati učinkovito ostvarivanje prava.

Kada govorimo o pravu na branitelja, potrebno je naglasiti da je Direktiva o pravu na branitelja izričito propisala i pojam osumnjičenika. Samim time u velikoj je mjeri oduzela manevarski prostor državama članicama u eventualnu nastojanju da ostvarivanje prava na branitelja u najranijoj fazi postupka relativiziraju jer je Direktiva sasvim jasno definirala da osumnjičenik nije ona osoba koja se osumnjičenikom smatra prema nacionalnom pravu, nego svaka ona osoba u odnosu na koju, u trenutku kada policija poduzima određenu radnju ispitivanja, postoji sumnja da je počinila kazneno djelo. Ako tijekom neformalna razgovora koji policijski službenik obavlja s osobom kao građaninom ta osoba počne teretiti samu sebe onime što govori, to jest u odnosu na tu osobu pojave se osnove sumnje, ta osoba postaje osumnjičenik. A u trenutku kada osoba postane osumnjičenik, pripada joj pravo na branitelja. Za hrvatskog zakonodavca navedeno nije značilo ništa drugo nego obvezu da se pravo na branitelja, koje je u Hrvatskoj tradicionalno bilo zajamčeno u kasnijoj fazi prethodnog postupka, pomakne u najraniju fazu policijskog postupanja. To je pak značilo, ako želimo omogućiti da policija i dalje ispituje osumnjičenika, ispitivanje moramo urediti. Uređenje prava na branitelja podrazumijevalo je uređenje i drugih minimalnih prava obrane kao što su pravo na tumačenje i prevođenje te pravo na informiranje o pravima i o optužbi. Tako je pomicanje

granica prava na branitelja, do kojeg je došlo transponiranjem Direktive, dovelo do pomicanja granica i nekih drugih temeljnih prava obrane u najraniju fazu postupka.

Nakon Novele iz srpnja 2017. Zakon o kaznenom postupku, osim što propisuje pravo na branitelja tijekom policijskog ispitivanja, detaljno propisuje tijek i način ispitivanja. Tako prije ispitivanja osumnjičenik, između ostalog, mora dobiti pisanu pouku o pravima, mora mu se omogućiti angažiranje branitelja po vlastitom izboru, cijeli tijek ispitivanja snima se audiovizualnim uređajem. Audiovizualne snimke osiguravaju poštovanje prava osumnjičenika, kvalitetu ispitivanja i u konačnici upotrebljivost toga dokaza u kasnijem tijeku postupka. Uza sve to propisano je i vrlo strogo ekskluzijsko pravilo u smislu da ako nisu poštivana sva propisana procesna jamstva, sam iskaz koji je osumnjičenik dao policiji i svi dokazi do kojih bi policija došla zahvaljujući tom iskazu bit će nezakoniti dokazi. Primjena doktrine plodova otrovne vočke propisana je u članku 10. Zakona o kaznenom postupku, a primjena te doktrine u policijskom ispitivanju osumnjičenika posebno je istaknuta da bi se ostvario snažniji učinak zaštite prava na branitelja.

Uloga branitelja u policijskoj postaji u najranijoj fazi postupka, koja je ujedno najosjetljivija kada je riječ o mogućim povredama temeljnih ljudskih prava, iznimno je važna. O tome može li osumnjičenik ostvariti pravo na branitelja, nerijetko će ovisiti mogućnost tog okrivljenika da shvati druga procesna prava te da koristi ta prava, pa i u kasnijim fazama postupka. Branitelj osumnjičeniku pomaže prikupljati dokaze u njegovu korist, nadzire postupanje prema osumnjičeniku kao i uvjete policijskog zadržavanja. Branitelj je jamac ostvarivanja osumnjičenikova prava na uskratu iskaza koje je također Ustavom zajamčeno temeljno pravo obrane. S pravom na branitelja povezan je niz prava koja naš Zakon o kaznenom postupku sadržava otprije, međutim, kao što je rečeno, pomicanjem granica prava na branitelja i granice nekih drugih prava obrane pomaknute su u najraniju fazu postupka.

Navedeno se, međutim, ne odnosi na pravo na „besplatnoga“ branitelja. Transponiranje direktive koja uređuje tu materiju tek nam predstoji. Sada smo u situaciji da Zakon o kaznenom

postupku propisuje pravo na branitelja tijekom policijskog ispitivanja, međutim dok god nije adekvatno osigurano i pravo na „besplatnoga“ branitelja, pravo na branitelja kao složeno i višedimenzijsko pravo u potpunosti nije zajamčeno. Činjenica je da sama Direktiva o pravu na branitelja, kao uostalom i praksa Europskog suda za ljudska prava, ostavlja manevarski prostor državama da relativno restriktivno uređuju pravo na „besplatnoga“ branitelja. To ne začuđuje znajući da su upravo financijska pitanja, kada je riječ o pregovorima o uspostavi minimalnih standarda, za države teška pitanja. Transponiranjem Direktive o besplatnoj pravnoj pomoći u kaznenom postupku, koje nam predstoji, učinit ćemo korak prema cjelovitu uređenju toga temeljnog prava obrane.

Uz unapređenja procesnih jamstava obrane unapređenje pravnog položaja žrtve važan je segment Novele Zakona o kaznenom postupku iz srpnja 2017. godine. U Zakon o kaznenom postupku, kao što je rečeno, već su prije implementirani standardi iz Okvirne odluke o položaju žrtava u kaznenom postupku, koju je zamijenila Direktiva transponirana posljednjom zakonodavnom Novelom. U međuvremenu su zakonodavnim reformama implementirane i Direktiva o prevenciji i borbi protiv trgovanja ljudima i zaštiti žrtava trgovanja ljudima te Direktiva o borbi protiv seksualne zloporabe i seksualnog iskorištavanja djece i dječje pornografije. Osim toga, iznimno je važna Novela Zakona o kaznenom postupku iz studenog 2013. godine koja je bila uvjetovana i izvršenjem presuda Europskog suda za ljudska prava protiv Republike Hrvatske u kojima su utvrđene teške povrede prava žrtava u kaznenim postupcima. U velikoj je mjeri riječ bila o povredama procesne obveze države da provede učinkovitu istragu teških kaznenih djela, pa su radi izvršenja tih presuda proširena procesna prava žrtava u kaznenom postupku te su ojačane mjere njihove procesne zaštite. U tom je smislu posljednja Novela Zakona o kaznenom postupku iz 2017. godine korak dalje u smjeru jačanja pravnog položaja žrtve.

Na kraju je moguće istaknuti i novi institut koji je donijela Novela Zakona o kaznenom postupku iz srpnja 2017. Riječ je o pojedinačnoj procjeni žrtve radi utvrđivanja posebnih potreba njezine zaštite. Naravno da su u kaznenom postupku i do sada

posebno određene kategorije ranjivih žrtava kao što su djeca, žrtve kaznenih djela nasilja, žrtve kaznenih djela protiv spolne slobode, trgovine ljudima uživale različite mjere procesne zaštite. Riječ je o pravu da ih ispituje osoba istog spola, pravu na pratnju osobe od povjerenja, pravu na poseban način ispitivanja u odvojenoj prostoriji u kojoj nije prisutan počinitelj uz pomoć audiovizualne konferencije i slično. No, nakon transponiranja Direktive procjena potrebe žrtava sada se provodi u odnosu na sve žrtve. Dakle, sva tijela prethodnog i kaznenog postupka, koja u bilo kojoj fazi ispituju žrtve, moraju procijeniti ima li ta žrtva s obzirom na njezine osobne karakteristike, kao i s obzirom na vrstu ili narav te okolnosti počinjenja kaznenoga djela, potrebu za posebnim mjerama procesne zaštite. Primjerice, ako je žrtva traumatizirana, tijelo kaznenog postupka koje je za to zaduženo može odlučiti o posebnu načinu ispitivanja. Valja pri tome istaknuti da pojedinačna procjena nije svojevrsno vještačenje, nego je riječ o temeljnoj procjeni koja se očekuje već od policijskih službenika koji u praksi najčešće prvi dolaze u kontakt sa žrtvama, pogotovo kod kaznenih djela nasilja. Naime, žrtva se često za pomoć obraća upravo policiji, tako da će svaki policijski službenik morati proći barem osnovnu edukaciju koja će ga osposobiti da prepozna potrebu žrtve za zaštitom. Žrtvama se u kaznenom postupku pruža procesna zaštita, ali je katkad potrebna i izvanprocesna zaštita. Premda policija žrtve neće ispitivati na formalan način, nego će obavljati obavijesne razgovore, sva pravila o procesnoj zaštiti tijekom formalna ispitivanja pred državnim odvjetnikom odnosno sudom bit će uzaludna ako ih ne bude i policija primjenjivala. Policija treba pravilo o izbjegavanju opetovanog ispitivanja žrtve, pravila o ispitivanju od policijskog službenika ili službenice istog spola u slučaju kaznenih djela protiv spolne slobode, pravo na pratnju osobe od povjerenja i druga primjenjivati na odgovarajući način. Odluku o mjerama zaštite donose prije svega tijela prethodnoga kaznenog postupka, dakle policija u prvom redu kada dođe u kontakt sa žrtvom, a onda i državni odvjetnik te sud.

Potrebno je istaknuti i to da pojedinačna procjena potreba žrtava za zaštitom neizravno uvodi u kazneni postupak i neka druga tijela koja nisu sudionici kaznenog postupka. Naime,

pojedinačna procjena žrtava provodi se i u suradnji s tijelima, organizacijama, pa i nevladinim organizacijama i ustanovama koje su specijalizirane za pružanje različita oblika pomoći i potpore žrtvama. Nerijetko se žrtve, npr. obiteljskog ili spolnog nasilja, najprije obraćaju za pomoć ne nužno policiji, nego nekoj od organizacija koje će toj žrtvi pružati potporu. U tim situacijama bit će potrebna suradnja policije, odnosno tijela kaznenog postupka s tim organizacijama. S obzirom na to da mjere procesne zaštite kao što su, primjerice, poseban način ispitivanja žrtve kao svjedoka i isključenje javnosti uvelike utječu na ostvarenje temeljnih procesnih prava okrivljenika u kaznenom postupku, i odluku o primjeni procesne zaštite donosit će tijela kaznenog postupka, u prvom redu sud. Proces donošenja odluke može itekako biti složen.

Na kraju, u zaključnim razmatranjima valja primijetiti da je cijelo ovo izlaganje bilo usredotočeno na aspekt europeizacije hrvatskoga kaznenog procesnog prava koji se odnosi na jačanje temeljnih prava – u prvome redu na jačanje prava obrane, ali i na jačanje općenito ljudskih prava u kaznenom postupku, pa i prava žrtava. Europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava odvija se radi jačanja uzajamnoga povjerenja država članica Europske unije, što je bio jedan od glavnih ciljeva Europske komisije. Tako jačanjem zaštite temeljnih ljudskih prava jača i učinkovitost kaznenog procesuiranja. Time se zapravo mijenja paradigma koja je već dugo prisutna u kaznenome procesnom pravu, a koja počiva na tome da su tendencija za učinkovitošću procesuiranja i tendencija za zaštitom ljudskih prava dvije suprotnosti od kojih svaka „vuče“ na svoju stranu u smislu da će jača zaštita temeljnih ljudskih prava biti moguća na štetu učinkovitosti procesuiranja.

Nova je paradigma da učinkovita zaštita temeljnih ljudskih prava u kaznenom postupku osigurava učinkovito procesuiranje kaznenih djela odnosno navodnih počinitelja. Uzmimo primjer prava na branitelja u judikaturi Europskog suda za ljudska prava i u Direktivi o pravu na branitelja. U nekim pravnim sustavima poput, primjerice, engleskog, koji su još prije više desetljeća uveli pravo na branitelja u najranijim fazama postupka, vrlo su brzo počeli poimati figuru branitelja ne kao nekoga tko otežava

provođenje kaznenog postupka, nego kao nekog tko svojom prisutnošću od najranijih faza postupka te svojom brigom da se poštuju temeljna prava obrane pridonosi pravičnosti postupka i osigurava vjerodostojnost i integritet tog postupka, a u konačnosti i jamči da će ishod tog postupka biti vjerodostojan i pouzdan. Poštovanje procesnih prava pridonosi tomu da pravomoćna presuda opstane, a ne da se pobije na Vrhovnom odnosno Ustavnom sudu ili u konačnici na Europskom sudu za ljudska prava. U tom smislu osiguranjem poštivanja temeljnih prava obrane štiti se učinkovitost postupka.

Primjer možemo dati i u odnosu na konfrontacijsko pravo. Više je presuda Europskog suda za ljudska prava u kojima je Republika Hrvatska osuđena zbog povrede konfrontacijskog prava, primjerice, u presudama *Kovač i Lučić*.

Prva od njih odnosila se na slučaj u kojemu je žrtva kaznenoga djela bilo dijete, a druga se odnosila na kazneni postupak zbog kaznenoga djela silovanja. U oba su slučaja žrtve bile ispitane samo u istrazi, a da okrivljenik ni u jednom trenutku nije mogao ostvariti konfrontacijsko pravo. Naime, konvencijski je standard da barem u jednoj fazi postupka okrivljenik mora moći postavljati pitanja svjedoku optužbe, pa makar neizravno. U tim primjerima obrani to nije bilo omogućeno, vjerojatno u najboljoj namjeri da se ta žrtva zaštiti, no pravičnost postupka time je bila narušena u toj mjeri da je Europski sud za ljudska prava utvrdio povredu članka 6. Konvencije. Na temelju takve presude Europskog suda osuđenik može tražiti obnovu postupka, što za žrtvu u konačnici vjerojatno znači ponovno ispitivanje. I ti primjeri podupiru zaključak da adekvatno uređenje i poštivanje temeljnih prava obrane pridonosi učinkovitosti postupka. Stoga i zaključno valja podsjetiti na promjenu paradigme o dvjema suprotstavljenim tendencijama u kaznenom postupku – zaštita ljudskih prava u kaznenom postupku pridonosi njegovoj učinkovitosti. Zahvaljujem vam na pozornosti.

M. Bratković

Hvala profesorici Ivičević Karas na ovome preglednom, informativnom i vrlo jasnom izlaganju o Noveli ZKP-a. Na redu ste vi želite li se uključiti u raspravu, postaviti pitanje ili dati kakav komentar. Izvolite!

Mogu ja započeti. Kod implementacije presuda Europskog suda za ljudska prava čini mi se da je presudu katkad teško uobličiti u zakonski tekst. Kako biste iz te perspektive ocijenili uspjelost zakonskih rješenja? Katkad, čini mi se, nije potrebno mijenjati zakonsku normu, nego je samo tumačenjem uskladiti sa standardima iz prakse Europskog suda za ljudska prava.

**Elizabeta
Ivičević Karas**

To je pitanje itekako aktualno i u kaznenome procesnom pravu i nerijetko se na našim stručnim skupovima u kontekstu izvršenja presuda i implementacije pravnih standarda iz prakse Europskog suda za ljudska prava mogu čuti pitanja zašto neki standard nije propisan u Zakonu o kaznenom postupku.

Naše kazneno procesno pravo, kontinentalne pravne tradicije, počiva na sustavu takozvane legislative regulacije, a ne judicijalističke regulacije koja je svojstvena pravnim sustavima u kojima je sudska praksa izvor prava. Stoga ni domaći pravници nisu navikli na sustav presedana Europskog suda za ljudska prava, nego su naviknuli da sve bude precizno i potanko propisano u Zakonu o kaznenom postupku. No, upravo zahvaljujući europeizaciji nacionalnih kaznenih procesnih prava, o kojemu je danas bilo govora, praktički je nemoguće sve konvencijske pravne standarde propisati u Zakonu o kaznenom postupku. Tomu je tako i zato što Europski sud za ljudska prava, kada rješava pojedine predmete i u konačnici utvrđuje je li došlo do povrede kojega konvencijskog prava ili ne, ima specifičan kazuistički pristup koji se po prirodi stvari razlikuje od pristupa nacionalnih sudova. Europski sud za ljudska prava djeluje kao supsidijarni mehanizam i nastupa kada je predmet na domaćim sudovima već riješen.

U kontekstu članka 6. Konvencije, primjerice, Europski sud za ljudska prava utvrđuje je li došlo do određenih ograničenja kojega od prava zajamčenih tim člankom. Ako utvrdi da ih je i bilo, može utvrditi da je unatoč tomu postupak razmotren u cjelini ipak bio pravičan. Kada odlučuju, domaći sudovi nemaju tu perspektivu, pogotovo prvostupanjski, a katkada ni drugostupanjski sudovi.

Od domaćih se sudova zahtijeva u europeizaciji hrvatskoga kaznenog procesnog prava ne samo da dobro poznaju naše

zakonodavstvo nego i da jako dobro poznaju praksu Europskog suda za ljudska prava. Primjer tumačenja konfrontacijskog prava pokazuje da se u domaćem pravu katkad pojednostavnjuje to konvencijsko i ustavno temeljno pravo obrane. Već je spomenuto da je praksa Europskog suda za ljudska prava glede navedenog prava prilično fleksibilna u odnosu na obveze država. No, ako pogledate jednu presudu Europskog suda za ljudska prava, posebice neku u kojoj je Sud unatoč ograničenju prava okrivljenika da ispita svjedoka optužbe utvrdio da je postupak razmotren u cjelini bio pravičan, vidjet ćete da Europski sud za ljudska prava primjenjuje niz kriterija počevši od toga o kakvim je okolnostima konkretnoga slučaja bila riječ, o kojoj kategoriji svjedoka, odnosno je li bila riječ o ranjivom svjedoku, što je sve država poduzela da bi osigurala prisutnost tog svjedoka i ostvarenje konfrontacijskog prava itd. Tek na kraju, kao jedan od kriterija primjenjuje kriterij odlučujućega dokaza, odnosno utvrđuje temelji li se presuda jedino ili u odlučujućoj mjeri na tom dokazu. Zbog izrazito kazuističkog pristupa Europskog suda za ljudska prava sve kriterije koje on u svojoj praksi primjenjuje u pojedinim predmetima ocjenjujući je li došlo do povrede konvencijskog prava praktički je nemoguće propisati u Zakonu o kaznenom postupku. Ako zakonodavac preuzme jedan od više kriterija te ga propiše u Zakonu o kaznenom postupku, ostavlja pogrešan dojam i možda šalje pogrešnu poruku sucima da ostali kriteriji koje Europski sud za ljudska prava primjenjuje pri ocjeni poštovanja kojega konvencijskog prava nisu relevantni. Dakle, nužno je dobro poznavati judikaturu Europskog suda i to je jedini način na koji će se konvencijsko pravo ispravno primjenjivati.

M. Bratković

Želi li se još tko uključiti u raspravu?

V. Stilin

U kaznenom zakonodavstvu navodi se, kada je u pitanju žrtva kaznenoga djela za koje je propisana kazna zatvora od pet ili više godina, da takva osoba ima pravo na besplatnoga branitelja, odnosno na savjetnika na teret proračunskih sredstava države ako trpi teže posljedice kaznenoga djela. U kojoj se fazi postupka to u Hrvatskoj može odobriti?

**Elizabeta
Ivičević Karas**

U načelu, žrtva u tom slučaju, ako trpi teže posljedice kaznenoga djela, ima pravo na stručnu pomoć savjetnika na teret proračunskih sredstava pri podnošenju imovinskopravnog zahtjeva. Žrtva nema pravo na branitelja s obzirom na to da branitelja može imati okrivljenik u kaznenom postupku.

V. Stilin

Ovdje nije okrivljenik u pitanju, nego žrtva, tj. oštećenik. Unutar županijskih sudova koji daju potporu žrtvama vidim dvojbe u vezi s tim pitanjem. Oni upućuju na Ministarstvo pravosuđa, odnosno žrtvu upućuju da traži o tome mišljenje od Ministarstva pravosuđa. Ministarstvo pak upućuje na Odjel za organiziranje i pružanje podrške žrtvama unutar županijskih sudova koji su oformljeni da daju potporu žrtvama, ali ne i pravne savjete. To loptanje u konačnici završava mišljenjem Ministarstva pravosuđa prema kojem žrtva može zatražiti stručnu pomoć savjetnika na teret proračunskih sredstava prije davanja iskaza u kaznenom postupku te pri podnošenju imovinskopravnog zahtjeva, o čijem postavljanju odlučuje nadležno pravosudno tijelo koje provodi radnje u kaznenom postupku (npr. vezano uz protupravnu promjenu ustrojstva državne uprave – čl. 320. Kaznenog zakona iz 1997., koje ima pravni kontinuitet kao zlouporaba položaja i ovlasti, po nekima kao veleizdaja). U svakom slučaju, nema prakse unutar Hrvatske o pitanju savjetnika i primjene čl. 43., st. 2., t. 1. ZKP-a iz 2008.

Imate li kakva dodatna saznanja, pogotovo u kontekstu usporedbe s praksom Europskog suda za ljudska prava?

Z. Đurđević

Vi ste sasvim jasno objasnili kakva je situacija u vezi s ispitivanjem osumnjičenika bila prije VII. novele iz 2017. godine i kakva je situacija nakon posljednje Novele.

Međutim, u ZKP-u iz 1997. godine, prije europeizacije kaznenoga procesnog prava, policija je mogla ispitati osumnjičenika neformalno kada nije bio uhićen, dakle kada mu nije bila oduzeta sloboda. Njegov iskaz smatrao se službenom zabilježkom koja se nije mogla rabiti kao dokaz. Ako je bio uhićen, policija je s njim razgovarala uz prisutnost branitelja i

uz upozorenja na prava obrane u kaznenom postupku. Ako bi osumnjičenik bio ispitan bez prisutnosti branitelja, njegov se iskaz poslije nije mogao upotrebljavati u kaznenom postupku kao dokaz. Ispitivanje osumnjičenika koji je uhićen, dakle ispitivanje uhićenika, bio je slučaj obvezne obrane te je branitelj bio besplatan.

Sada imamo situaciju da policija ne može ispitati osumnjičenika neformalno. Ispitivanje osumnjičenika formalna je radnja bez obzira na to je li osumnjičenik na slobodi ili nije, ali i bez obzira na to je li prisutan branitelj ili ne. Rezultat takva ispitivanja, ako je propisno upozoren i kada je otklonio mogućnost branitelja, bit će upotrebljavan kao dokaz u kaznenom postupku ako se radnja snima i provodi u skladu s odredbama ZKP-a. Pritom treba imati na umu da jedan od motiva otklanjanja branitelja može biti u tome što to nije slučaj obvezne obrane i okrivljenik mora u najvećem broju slučajeva sam snositi teret troškova toga branitelja.

Zanima me Vaše mišljenje o tome. Koje su bile prednosti i nedostaci tih dviju regulacija i što mislite koji je zakon pružao veću zaštitu osumnjičeniku?

**Elizabeta
Ivičević Karas**

Kao što sam istaknula, smatram da bi najbolje rješenje bilo da je pitanje prava na branitelja bilo uređeno integralno, u jednoj direktivi. Razdvajanje prava na branitelja od prava na branitelja na teret proračunskih sredstava dovodi do umjetne podjele. Pravo na branitelja složeno je, ali jedinstveno pravo koje ima niz aspekata koji su međusobno uvjetovani pa traže jedinstveno uređenje. No, u stvarnosti se razni aspekti prava na branitelja reguliraju odvojeno, u dvije direktive.

Hrvatska je u posljednjoj Noveli Zakona o kaznenom postupku implementirala samo Direktivu o pravu na branitelja, a implementacija Direktive o pravu na besplatnu pravnu pomoć tek nam slijedi. Stoga, prema mom mišljenju, ne možemo reći da je pravo na branitelja uređeno dok god nije odgovarajuće riješeno i pravo na „besplatnoga“ branitelja. No, u svakom slučaju, smatram da je posljednja zakonska Novela bitan pomak unaprijed jer i rješenje koje je na snazi omogućuje

da osumnjičenik koji ispunjava uvjete za oslobođenje od obveze snošenja troškova postupka bude oslobođen i troškova angažiranoga branitelja za policijsko ispitivanje, kao uostalom i troškova ostalih radnja.

U usporedbi s uređenjem policijskog ispitivanja iz starog Zakona o kaznenom postupku iz 1997. godine, prema kojemu je zapisnik o policijskom ispitivanju bio dokaz u postupku ako je osumnjičenik odabrao braniti se uz pomoć branitelja, a u suprotnome bilješke o ispitivanju nisu mogle biti dokaz, mislim da je sadašnje uređenje bolje. Smatram da nije dobro ostaviti na dispoziciju okrivljenika hoće li rezultat neke radnje koja je poduzeta u skladu sa Zakonom biti dokaz u kaznenom postupku ili ne, a napose da upotrebljivost kakva dokaza ovisi o tome je li osumnjičenik htio koristiti kakvo temeljno pravo obrane ili nije. Tako da mislim da nisu dobre situacije u kojima bi se osumnjičeniku poručilo da, ako pri ispitivanju koristi neko temeljno pravo obrane, primjerice, pravo na branitelja, rezultat tog ispitivanja bit će dokaz u postupku, a ako ne koristi to temeljno pravo, rezultat ispitivanja neće biti dokaz.

Uz to, neformalno razgovaranje s osumnjičenikom inače je nešto što zapadnoeuropski pravni sustavi ne poznaju. Recimo, austrijska doktrina, koja je nama jako bliska i vrlo je stroga u vezi s tim, kaže da se obavijesni razgovori s osumnjičenikom nikako se mogu voditi jer nisu ništa drugo nego zaobilaženje inače vrlo strogih jamstava koje uostalom i naš Zakon o kaznenom postupku propisuje te ima za formalnu radnju ispitivanja. Štoviše, i neformalno je ispitivanje osumnjičenika obavijesnim razgovorima ispitivanje. Ono je u biti isto kao i formalno te i neformalnim ispitivanjem osumnjičenik itekako sebe može teretiti, odnosno dati dokaze protiv sebe tijelima postupka. Premda osumnjičenikov iskaz kao takav neće biti dokaz, to će biti dokazi do kojih će tijelo kaznenog postupka, odnosno policija doći na temelju tog njegova iskaza. To što nemamo zapisnik o neformalnu ispitivanju ili nemamo osumnjičenikovo priznanje, ne znači da upravo zahvaljujući obavijesnom razgovoru policija neće doći do dokaza koji će biti sasvim dovoljni za rješenje predmeta. Naposljetku, formaliziranje svakoga ispitivanja, poduzeto ono uz branitelja

ili bez branitelja, omogućuje naknadnu kontrolu u postupku, je li ta radnja bila poduzeta na propisan način, uz poštovanje temeljnih prava obrane, a omogućuje i primjenu procesnih sankcija u slučaju da se utvrdi da zahtijevana procesna forma nije poštovana. Tomu služi i audiovizualna snimka cjelovita ispitivanja, predviđena posljednjom zakonodavnom Novelom.

U odnosu na ostvarivanje prava na besplatnoga branitelja moguća je uputa za postupanje da se u situacijama kada osumnjičenik želi uzeti branitelja, a tvrdi da za to nema dovoljno sredstava, što je teško provjeriti u skladu sa zakonskim kriterijima u relativno kratkim rokovima, omogući svakom osumnjičeniku da pri policijskom ispitivanju ostvari pravo na branitelja. Naknadno se može utvrditi može li ta osoba snositi troškove kaznenog postupka, pa ako zaista može, troškovi branitelja tijekom policijskog ispitivanja mogu se naplatiti u okviru troškova postupka koje je okrivljenik po zakonu dužan snositi.

M. Bratković

Imate li možda saznanje kakva je primjena Novele u praksi, što sudskoj, što policijskoj? Kakve su povratne informacije?

**Elizabeta
Ivičević Karas**

Iako je Novela donesena u srpnju prošle godine, odredbe o policijskom ispitivanju osumnjičenika stupile su na snagu tek 1. prosinca, tako da je riječ o relativno kratku razdoblju i nemamo još nikakvih povratnih informacija od sudova. Svi čekaju kako će sudovi reagirati, pogotovo u nekim „graničnim“ situacijama.

Neke su situacije sasvim jasne, primjerice, kada policija pozove na ispitivanje osobu za koju je sasvim jasno da je osumnjičena na temelju sadržaja podnesene kaznene prijave. Tu ne bi trebalo biti nekih velikih problema.

Međutim, problematične su granične situacije, primjerice, kada policija intervenira na mjestu počinjenja djela u slučaju sumnje da je počinjeno kazneno djelo ubojstva, kada nazočne osobe po prirodi stvari mora upitati što se dogodilo, ima li ozlijeđenih i treba li komu pomoći. Moguće je da je među tim osobama i osumnjičenik. U kojem trenutku on to postaje? Je li odmah potrebno davati pouku o pravima? Nadalje, postavlja

se pitanje kako postupati u odnosu na osobe koje same dođu u policijsku postaju, a nisu pozvane, koje i počnu govoriti nešto što je za njih potencijalno inkriminirajuće?

To su neka pitanja koja mogu biti složena, a koja nisu i ne mogu biti uređena u Zakonu o kaznenom postupku. Zakon može postaviti generalna pravila, a to su pitanja koja će sudovi, ali i druga tijela postupka morati procjenjivati i rješavati od slučaja do slučaja. S vremenom će se izraditi praksa. Sudovi će morati tražiti uzore i u praksi Europskog suda za ljudska prava i u poredbenom pravu i zasigurno će trebati neko vrijeme da se ta praksa uhoda.

J. Havaš

Ako sam dobro shvatio, osumnjičenik se u fazi policijskog ispitivanja može odreći prava na branitelja i onda se to ispitivanje može rabiti kao dokaz u kaznenom postupku. U kojem se obliku to odricanje mora dati da bi bilo valjano?

**Elizabeta
Ivičević Karas**

Dakle, pouka o pravima mora biti u pisanu obliku. Policija mora upitati osumnjičenika je li razumio sva prava. Ako se odrekne prava na branitelja, policija će osumnjičenika upozoriti na značenje tog odricanja jer će se snimka svejedno moći upotrijebiti kao dokaz. Odricanje mora biti jasno i nedvosmisleno, a daje se u usmenu obliku te se snima audiovizualnim uređajem, kao uostalom i cijelo ispitivanje. No, valja napomenuti da osumnjičenik potpisuje zapisnik o ispitivanju u kojem će se konstatirati, između ostalog, i njegova odluka o angažiranju branitelja odnosno izjava da ne želi uzeti branitelja.

M. Bratković

Ako nema više pitanja i komentara, zaključio bih današnju tribinu. Zamolio bih samo završnu ocjenu Novele. Je li to korak naprijed?

**Elizabeta
Ivičević Karas**

Novela je korak naprijed u dugoj i složenoj europeizaciji hrvatskoga kaznenog procesnog prava. I premda je moguće kritizirati česte zakonske izmjene, a svi smo nekako tomu skloni, može se očekivati još jednu skorašnju izmjenu Zakona o kaznenom postupku koja će biti potrebna radi transponiranja

Direktive o pravu na besplatnu pravnu pomoć. Katkad su zakonske izmjene uvjetovane pogreškama i propustima zakonodavca. No, brojne izmjene uvjetovane su usklađivanjem s europskim pravnim standardima, odnosno direktivama i praksom Europskog suda za ljudska prava. Sigurno će biti još puno presuda Europskog suda za ljudska prava u našim predmetima koje ćemo morati izvršavati, katkada i zakonodavnim novelama, a katkada samo promjenom prakse postupanja. No, zasigurno nas vrlo skoro čeka implementacija Direktive o pravu na besplatnu pravnu pomoć i bit će prigoda za raspravu i o toj temi.

M. Bratković

Hvala! Nagradimo pljeskom našu uvodničarku. Zahvaljujem vam na dolasku i vidimo se sljedećeg mjeseca.

DOSTUPNOST PODATAKA U ARHIVIMA

uvodničari:

dr. sc. Anamarija Musa
povjerenica za informiranje

dr. sc. Jozo Ivanović
Hrvatski državni arhiv

dr. sc. Ivica Poljičak
Ministarstvo kulture

220. tribina

Zagreb, 22. ožujka 2018.

DOSTUPNOST PODATAKA U ARHIVIMA

UDK: 342.732:930.25(497.5)

M. Bratković

Dobra večer! Dobro došli na 220. tribinu! Današnju temu *Dostupnost podataka u arhivima* razmotrit ćemo ne samo s pravne perspektive nego i iz perspektive arhivistike te najavljenih izmjena Zakona o arhivskom gradivu i arhivima.

Stoga su s nama večeras čak tri uvodničara, dr. sc. Anamarija Musa, povjerenica za informiranje, dr. sc. Jozo Ivanović iz Hrvatskoga državnog arhiva i dr. sc. Ivica Poljičak, državni tajnik u Ministarstvu kulture. Najprije će uvodno govoriti kolegica Musa. Izvolite!

A. Musa

Pozvana sam večeras govoriti o dostupnosti informacija s posebnim osvrtom na arhive. Kao povjerenica za informiranje ovlaštena sam nadzirati dostupnost informacija oko 6.000 tijela javne vlasti u skladu sa Zakonom o pravu na pristup informacijama, a od svibnja 2017. i izmjena Zakona o arhivskom gradivu i arhivima i rješavati u povodu žalba protiv rješenja o dostupnosti arhivskoga gradiva.

S obzirom na to da su s nama dva stručnjaka iz područja arhiva, ja ću se osvrnuti na odnos općeg režima dostupnosti informacija te posebnoga režima dostupnosti arhivskoga gradiva, uz naglasak na temeljna načela i posebna ograničenja, prije svega, zaštite osobnih podataka i klasificiranih informacija.

Kada je došlo do rasprave i kontroverzija u odnosu na izmjenu zakona kojim se reguliraju arhivi, posebno me zaintrigiralo kako pomiriti suprotstavljena prava – pravo na pristup i pravo ili obvezu zaštite određenih vrsta podataka te osobito kako iz današnje perspektive pristupiti informacijama koje su nastale u prošlosti.

U općem režimu pristupa informacijama u skladu s Ustavom i Zakonom o pravu na pristup informacijama danas imamo

situaciju da su informacije dostupne svakomu i da pristup može biti ograničen samo u iznimnim slučajevima, što se procjenjuje u svakom slučaju pojedinačno. To je opće načelo i, prema mome mišljenju, dostupnost arhivskoga gradiva u određenoj mjeri potpada pod to osnovno načelo unatoč problemu koji se javlja u implementaciji tog načela u primjeni. To načelo presumpcije dostupnosti informacija dio je i europskog prava te je uglavnom prihvaćeno i u drugim članicama EU-a, pa i šire. Ono je kod nas ustanovljeno Ustavom još 2010. kao osobit instrument demokratizacije društva i suzbijanja korupcije, ali i informiranja i otvaranja prema javnosti. To pravo pripada svakoj fizičkoj i pravnoj osobi, domaćoj ili stranoj. Posebnost je toga pravnog režima u suvremenu digitalnom društvu da se ono primarno ostvaruje preko internetskih stranica s obzirom na to da je osnovna obveza svih tijela javne vlasti, a njih je oko 6.000, da objavljuju informacije o svom radu i funkcioniranju na internetskim stranicama. Osim toga, podredno, svatko može tražiti informaciju zahtjevom, o kojem se rješava u posebnu upravnom postupku, i ostvariti pristup ako u odnosu na te informacije ne postoje ograničenja koja dovode do potrebe zaštite. Ta su ograničenja propisana zakonom i u načelu se svode na zaštitu legitimnih interesa kao što su zaštita osobnih podataka u sferi privatnosti. Naglašavam to jer svaki osobni podatak nije uvijek i zaštićen, nego je dostupan javnosti ako je u javnoj sferi kao što su npr. imena i prezimena onih koji sudjeluju u radu tijela javne vlasti ili obnašaju funkcije, pa čak i šire, kao što je riječ o imovinskim karticama. To podcrtavam upravo zbog pitanja dostupnosti podataka o javnim dužnosnicima u odnosu na arhivsko gradivo.

Drugo su važno pitanje klasificirani podatci koji se odnose na nacionalnu sigurnost, strateške interese i slično, koje je danas uređeno posebnim Zakonom o tajnosti podataka, prihvaćenim ulaskom u NATO i u skladu s NATO-ovim standardima.

Neću ulaziti u sve specifičnosti, ali nastavno na već istaknuto načelo, odnosno presumpciju, važno je napomenuti da je osnovno pravilo da tijelo javne vlasti, kada odlučuje o dostupnosti podataka, mora provesti test javnog interesa kojim će procijeniti može li uopće ograničiti pristup, a to će moći

ako argumentirano utvrdi da šteta koja bi nastala davanjem te informacije preteže nad javnim interesom da informacija bude dostupna.

Što se tiče dostupnosti arhivskoga gradiva do 2017., ono je potpuno bilo isključeno iz općeg režima, ali sada se, promjenom Zakona o arhivskom gradivu i arhivima, postavlja pitanje kako tretirati odnos između tih dvaju režima, a osobito kako se postaviti prema arhivskim podacima u odnosu na novo uređenje zaštite osobnih podataka koje donosi Opća uredba EU-a. U sustavu dostupnosti arhivskoga gradiva sada imamo sustav iznimaka od iznimaka od posebnih pravila i općih pravila. Jedan ponešto konfuzan sustav koji ne jamči potpuno, barem ne u pravnom smislu, ostvarivanje prava građana.

Nakon dvadeset godina djelovanja arhivske službe u skladu sa Zakonom o arhivskom gradivu i arhivima iz 1997., prošle su godine počele promjene definiranjem nove politike i zakona kojima bi se povećala dostupnost arhivskoga gradiva te digitalizirali arhivi. Izmjene su učinjene već u proljeće 2017., ali ograničeno, samo da bi se otvorio dio arhiva koji je bio ograničeno dostupan. Tim izmjenama zakona povjerenik za informiranje postao je žalbeno tijelo u odnosu na dostupnost arhivskoga gradiva i mi smo do sada dobili dvije žalbe.

O raspravama koje su se vodile, između ostalog, postoji i podeblji transkript na stranicama Hrvatskog sabora koji svjedoči o kompleksnosti pitanja o kojem se raspravljalo na posebnoj tematskoj sjednici. Ključno je pitanje bilo raspraviti odnos između temeljnih ljudskih prava na informaciju, na zaštitu osobnih podataka, na zaštitu žrtava totalitarnih režima. Dakako, ta prava međusobno kolidiraju i danas je izazov naći odgovarajuću granicu. To više što nismo, za razliku od drugih postsocijalističkih država, sustavno osigurali dostupnost određena dijela arhivskoga gradiva, onoga tajnih služba, u sklopu posebna pravnog i institucionalnog uređenja.

Valja istaknuti da početkom 90-ih pitanje zaštite osobnih podataka nije imalo istu težinu i regulaciju kao što je ima danas pa je to više čin otvaranja arhiva imao primarno političko značenje. Kod nas je to pitanje sada iskrsnulo unutar kompleksne pravne regulacije dostupnosti informacija i zaštite osobnih podataka te

pravila koja se odnose na klasificirane podatke. U Hrvatskoj su sva tri područja regulirana posebnim zakonima, manje ili više pod utjecajem prava EU-a.

Nekoliko je razlika između sustava općeg pristupa informacijama i dostupnosti arhivskoga gradiva. Prvo, informacije tijela javne vlasti prema općem režimu pristupa žive su informacije koje se odnose na trenutačne ili nedavne aktivnosti tijela. S druge strane, arhivsko gradivo nastalo je u prošlosti i pružaju ga specijalizirane institucije arhivske službe. Time bi stvar trebala biti lakše provediva i jasnija jer specijalizacija pridonosi učinkovitosti. Međutim, i procesna i materijalna pravila specifična su. Tu dolazimo do druge razlike, a to je poseban tretman klasificiranih podataka i osobnih podataka, koji su podložni iznimkama od općeg roka dostupnosti od 30 godina. Zatim, treći je problem gradivo koje nije starije od 30 godina, a nije ni u tijelu javne vlasti. Pitanje je koja se pravila primjenjuju na te informacije i koje je tijelo dužno pružiti ih. Sljedeće, postoji za gradivo političkih tijela i društveno-politička organizacija do 22. prosinca 1990., u posebnu uređenju, opet iznimka od iznimke, odnosno omogućavanje prijevremenoga korištenja izvan općih rokova dostupnosti. Zatim, postoje razlike u odnosu na svrhu korištenja.

Prema općem režimu pristupa informacijama svrha nije odlučna i korisnici su jednaki, dok prema arhivskim propisima određene kategorije ili situacije dovode do, da tako kažem, opuštenijega pristupa – znanstvenici ili potreba za informacijom radi ostvarivanja prava u sudskom ili drugom postupku. Sustav pristupa arhivskom gradivu kombinira ono što je u odnosu na sadašnje, postojeće informacije odvojeno – pristup javnim informacijama i pristup vlastitim osobnim podacima. To je više regulacija pristupa kompleksnija i mora biti precizno osmišljena da bi se osiguralo ostvarivanje prava građana. Osim toga, neke procedure koje su adekvatne i uobičajene u režimu pristupa informacijama, pri dostupnosti arhivskoga gradiva suočavaju se s praktičnim problemima – kako, u kojem vremenu i uz koje troškove, npr. kopiranja, pregledati veliku količinu dokumenata i zaštititi osobne podatke ili klasificirane podatke koji se nalaze u jednom segmentu arhivskoga gradiva koje traži korisnik? Tko

uopće kod nas traži podatke iz arhiva i postoje li razlozi neke specifične regulacije za posebne skupine kao što su znanstvenici, novinari, udruge, pojedinci i sl.? U općem režimu pristupa informacijama, s druge strane, nema privilegiranih korisnika, svi su jednaki. Opet, ako se omogući pristup arhivskom gradivu, osobito pojedinim „privilegiranim“ korisnicima, a koje sadržava i neke osobne podatke, mogu li pojedinci na koje se ti podatci odnose i po kojoj osnovi zaštititi svoju privatnost?

Primjerice, u SAD-u se neprestano otvaraju pitanja dostupnosti arhiva i korisnici vrlo često i sudskim putem dobivaju određene arhivske dokumente tajnih služba. Nedavno je Nacionalni arhiv otvorio velik dio arhiva iz vremena predsjednika Kennedyja, ali se opet pojavilo pitanje otvaranja onoga dijela koji sadržava klasificirane podatke. Međutim, za razliku od Hrvatske, u SAD-u postoji stalan pritisak akademske zajednice, udruga i medija za otvaranje podataka.

Smatram da također treba poći od uloge arhiva i arhivskoga gradiva kao resursa i kao informacija koje služe razvoju društva, znanosti i dr. Zakon kojim se regulira pristup arhivskom gradivu stoga ne bi trebao biti restriktivniji nego što je to opći režim pristupa informacijama, ali ne bi smio ni ugrožavati pravo na privatnost. Pri tome naglašavam da osobni podatci nisu isto što i privatnost jer dio osobnih podataka funkcionira u javnoj sferi, npr. imena i prezimena, pripadnost političkoj stranci ili sindikatu. I GDPR dopušta posebno uređenje arhiva iz totalitarnih režima.

Drugi je aspekt novog uređenja arhiva digitalizacija. Smatram da je to ključna perspektiva arhivskoga gradiva, koje potiče i Europska unija, a omogućava i olakšava razvoj tehnologije. U digitaliziranome arhivskom gradivu postoji golem potencijal za obrazovanje, kulturu, turizam, pa i gospodarstvo. I Direktiva EU-a o ponovnoj uporabi informacija javnog sektora, koja je preuzeta Zakonom o pravu na pristup informacijama, naglašava osobito tri segmenta kulture – arhive, muzeje i knjižnice – kao informacijske resurse koje treba digitalizirati. EU dakle očekuje od svojih članica da digitaliziraju arhive, muzeje i knjižnice, odnosno da svu građu koju je moguće digitalizirati učine dostupnom javnosti i da tako stvore dodatan društveni proizvod i razmjenjuju kulturna dobra između država, institucija

i građana. Stvoreni su i europski digitalni repozitoriji arhivskog, muzejskog i knjižničnog gradiva. Kod nas je nakon početnog zanosa u tom smislu prije 10-ak godina razvoj zastao i vidljivo je da zaostajemo za drugim članicama EU-a iako postoje svijetli primjeri i kod nas.

Da zaključim, s obzirom na to da će Zakon o arhivskom gradivu i arhivima uskoro biti u drugom čitanju u Hrvatskom saboru, treba uzeti u obzir da i taj propis treba tumačiti s aspekta ustavnih prava na pristup informacijama i na zaštitu osobnih podataka te potrebe nacionalne sigurnosti, odnosno uz zaštitu klasificiranih podataka. Bitno je da se ograničenja dostupnosti svedu na prijeko potrebne radi zaštite legitimnih interesa te da zakon bude jasan i precizan da bi korisnici mogli efikasno ostvariti svoje pravo na informaciju iz arhiva.

J. Ivanović

Tradicionalni su arhivi svojim propisima uređivali pitanje dostupnosti. Staro je pravilo bilo, na neki način prešutno prepoznato kao takvo, da je ono što je u arhivu, u načelu dostupno, pri čemu treba imati na umu da se građa predaje u arhiv obično tridesetak godina od nastanka, pa je onda i dostupna trideset godina nakon nastanka. Iznimaka uvijek ima, primjerice klasificirani podatci i osobni podatci. Ustalila se praksa da se za osobne podatke u arhivskoj građi definira neki opći rok koji se veže ili uz smrt ili uz rođenje osobe na koju se odnose, ili prema nastanku dokumenta. Ako se zna podatak o godini smrti, prema njemu se određuje da je gradivo dostupno. Ako je teško utvrditi je li osoba umrla ili je još živa, uzima se datum rođenja (često u dokumentima imate datum rođenja, ali nemate datum smrti). Ako ni to nije poznato, uzima se datum nastanka dokumenta i obično se određuje rok nedostupnosti od sedamdesetak godina.

60-ih i 70-ih godina 20. stoljeća UNESCO i Međunarodno arhivsko vijeće radili su na standardizaciji dobre prakse u zakonodavstvu o arhivima: izdani su tekstovi tada aktualnih „arhivskih“ zakona praktički svih zemalja koje su ih imale, a pripremljen je i model oglednog zakona o arhivima. Te su aktivnosti pridonijele tomu da se manje-više slična praksa posvuda proširila. U vrijeme kada se takav koncept uređenja dostupnosti u zakonima o arhivima ustalio, u većini zemalja nije

bilo posebnih propisa o pravu na pristup informacijama niti je zaštita osobnih podataka bila uređena onako kako je to danas. Zaštita osobnih podataka većinom još nije bila definirana kao zasebno specifično pravo te se to pitanje svodilo na konvencije i propise o zaštiti ljudskih prava općenito.

Osamdesetih godina prošlog stoljeća dolazi, mogli bismo reći, do jednog vala u donošenju propisa o zaštiti osobnih podataka i o pravu na pristup informacijama. Među onima koji su prethodili obično se ističe primjer Švedske u kojoj je određen oblik prava na pristup informacijama propisan još u 18. stoljeću. S tim trendom usustavljuje se i ujednačava pristup u normiranju dostupnosti informacija i zaštiti osobnih podataka izvan onoga što kolokvijalno nazivamo arhivskim zakonodavstvom i usporedno s njime. Tako smo došli u situaciju da dostupnost i ograničenja dostupnosti gradiva u javnim arhivima, odnosno informacija koje ono sadržava, uređuje više različitih propisa istodobno: s jedne strane zakon o arhivima, a s druge strane noviji propisi o pravu na pristup informacijama u posjedu tijela javne vlasti, propisi o zaštiti osobnih podataka i propisi o klasificiranim podatcima. Pojedine odredbe ovdje navedenih propisa nisu međusobno usklađene, tako da su se počeli javljati slučajevi kada bi prema zakonu o arhivima gradivo trebalo biti dostupno, a prema nekome drugom zakonu trebalo bi ostati nedostupno i obratno.

Primjerice, u Zakonu o arhivskom gradivu i arhivima utvrđen je opći rok dostupnosti od 30 godina od nastanka dokumenta – arhivsko je gradivo u pravilu dostupno 30 godina od nastanka. U Zakonu o pravu na pristup informacijama nema takva općeg roka: informacije u posjedu tijela javne vlasti dostupne su svima, osim u slučajevima koje je propisao taj zakon (osobni podatci, klasificirani podatci, poslovna tajna, integritet postupaka koji su u tijeku, sloboda iznošenja mišljenja). Prema tom Zakonu nijedna informacija u posjedu tijela javne vlasti – pa tako ni arhivski dokumenti – ne može biti nedostupna samo zato što nije prošlo 30 godina od nastanka dokumenta.

Kratko nakon stupanja na snagu Zakona o pravu na pristup informacijama iz 2003. godine imali smo tumačenja prema kojima bi se opći rok nedostupnosti od 30 godina iz Zakona o

arhivskom gradivu i arhivima mogao rabiti tako da ograničava prava koja građani imaju na temelju Zakona o pravu na pristup informacijama. Sjećam se zahtjeva iz jedne naše ustanove koja nije bila voljna stranci dati traženu informaciju i pri tome se pozivala jedino na to da nije istekao rok od 30 godina iz Zakona o arhivskom gradivu i arhivima. Zaključili smo da u takvim slučajevima treba odabrati ono što je za stranku povoljnije. Naime, ako je podatak bio ili je mogao biti dostupan prije predaje gradiva u arhiv, ne bi bilo u redu da činom predaje u arhiv postane nedostupan. No, kako postupiti ako je podatak prema Zakonu o arhivskom gradivu i arhivima dostupan, no u Zakonu o pravu na pristup informacijama postoji izuzeće prema kojem bi podatak očito trebao ostati nedostupan (na primjer, ako znamo da je u tijeku postupak koji bi objavljivanje ili činjenje dostupnim nekog podatka iz gradiva moglo omesti).

Sličnih neujednačenosti imali smo i s tajnošću podataka. Zakon o arhivskom gradivu i arhivima ima svoja pravila za klasificirane podatke i za postupak koji se provodi kada netko traži uvid u takve podatke. Ako bi u dokumentaciji koja se predaje arhivu bilo klasificiranih dokumenata, predavatelj bi to naveo pri primopredaji i postavio određena ograničenja dostupnosti. Klasificirano gradivo postalo bi dostupnim nakon isteka roka od 50 godina od nastanka, ili kada se s time suglasi stvaratelj, ili pak po postupku za utvrđivanje prijevremene dostupnosti koji su provodili arhivi i Hrvatsko arhivsko vijeće.

U vrijeme kada je pisan aktualni Zakon o arhivskom gradivu i arhivima dokument nije morao biti formalno označen kao tajna da bi imao taj status niti je dokument označen oznakom tajnosti morao biti formalno označen kao deklasificiran. Tako su arhivi preuzimali gradivo u kojem je bilo dokumenata označenih stupnjem tajnosti, no u vrijeme primopredaje podrazumijevalo se da više nisu „osjetljivi“. Bilo je i slučajeva da gradivo nikada nije označeno kao tajno, no njegov ga je stvaratelj takvim smatrao i to je naglasio arhivu pri primopredaji.

Zakon o tajnosti podataka iz 2007. godine unosi nova pravila. Klasificirani podatak mora biti označen kao takav, definirani su kriteriji i način označavanja, propisani su rokovi i postupak provjere, postoje li i dalje razlozi za zaštitu podataka te postupak

deklasifikacije i označavanja deklasificiranih dokumenata da su deklasificirani. Načelno, jednom klasificirani dokument mogao bi postati dostupnim jedino ako je deklasificiran, to jest ako postoji dokaz da je deklasificiran. Isto tako, ako dokument nikada nije bio označen oznakom tajnosti, arhiv ga ne bi smio smatrati klasificiranim, odnosno tajnim i primjenjivati ograničenja dostupnosti koja se odnose na klasificirane podatke.

Kao što sam spomenuo, u arhivima ima gradiva koje je prije preuzeto pod pretpostavkom koja više ne bi trebala biti mjerodavna: da ima dokumenata koji nikada nisu formalno deklasificirani, no „jasno je“ da više nisu klasificirani i da ima dokumenata koji nikada nisu klasificirani, „jasno je“ da to *de facto* jesu. Imajući u vidu takve nedoumice, Arhiv se obratio Uredu Vijeća za nacionalnu sigurnost da mu da tumačenje ili uputu o primjeni propisa. Smatrali smo da gradivo koje je prije predano arhivima i kojemu je istekao rok od 50 godina može biti dostupno jednako kao i prije. Odgovor je bio u načelu takav, ali s jednim bitnim dodatkom: za svaki slučaj ipak pitati stvaratelja odnosno vlasnika podatka. Postavilo se apsurdno pitanje treba li, primjerice, takav postupak provoditi i za klasificirane dokumente iz Prvoga svjetskog rata.

Jedan je od razloga za ograničenje dostupnosti koje propisuje Zakon o pravu na pristup informacijama, a koji kod nas, čini mi se, nije privukao veću pozornost, nešto što se naziva autonomijom službenih osoba u postupanju ili slobodom izražavanja mišljenja i stavova kada se u tijelima javne vlasti raspravlja ili odlučuje o čemu. Smatra se, naime, da osobe koje sudjeluju u raspravama ili u donošenju odluka, iako djeluju službeno, trebaju imati određenu razinu „privatnosti“ i pri tome biti zaštićene, koliko je to moguće, od mogućeg pritiska javnosti ili drugih osoba. Izravna izloženost javnosti povećava vjerojatnost da bi do takva pritiska moglo doći. Već je davno prepoznato da se u takvim slučajevima, kada su ljudi toga svjesni, odlučivanje češće seli iz sfere u kojoj bi se trebalo formalno odvijati u sferu koja nije vidljiva u dokumentaciji ili pak autocenzura postaje izraženija.

U dijelu stručne javnosti postoji stav da bi stoga ipak trebalo ograničiti pristup recentnijoj dokumentaciji, možda ne na rok od trideset godina, no ipak dovoljno dug. Smatram ipak

da je najčistije rješenje držati se jednog skupa načela i pravila, a to je onaj iz propisa o pravu na pristup informacijama. Kada govorimo o arhivima, tu bi ipak trebalo imati u vidu jednu u praksi vrlo važnu razliku između konteksta primjene propisa o pravu na pristup informacijama i zaštiti osobnih podataka u javnoj upravi i načina na koji se upotrebljava gradivo u arhivima. Navedeni su propisi „baždareni“ za slučaj kada stranka traži određenu pojedinačnu informaciju (ili nekoliko pojedinačnih informacija) i kada su takvi zahtjevi relativno rijetki. Korištenje gradivom u arhivima često je bitno drukčije: korisnik naruči veću količinu gradiva i pregledava ga tražeći nešto što bi mu moglo biti zanimljivo. Ovisno o tome što pronalazi ili ne pronalazi u gradivu, može pregledati više tisuća stranica u jednome danu i u hodu naručivati novo gradivo. Tu nema prostora za procedure iz navedenih propisa. Ne možemo, prije nego što korisniku izdamo gradivo, provjeriti svaku stranicu da budemo sigurni nema li u njoj kakav osobni podatak, a pogotovo ne možemo provoditi pojedinačne postupke testa razmjernosti. Postupati tako značilo bi *de facto* učiniti gradivo nedostupnim radi često nevažne vjerojatnosti da će dostupnošću gradiva komu biti nanesena kakva šteta. Rješenje je u takvim slučajevima nešto što bismo mogli nazvati skupnim testom razmjernosti *ex ante*. U takvu testu razmjernosti možemo za konkretnu cjelinu dokumentacije procijeniti učinak njezina davanja na korištenje kao cjeline ili nedostupnosti u cjelini.

I. Poljičak

Dobra večer! Hvala Vam što sam dobio prigodu sudjelovati na ovoj tribini.

Tema dostupnosti podataka prevladala je u javnom diskursu tijekom izrade Zakona o arhivskom gradivu i arhivima, što držim da je samo do jedne mjere dobro. S druge strane, dijelovi Zakona koji se odnose na viziju arhiva u suvremenosti ostali su prilično postrani u javnoj raspravi. Nije slučajno da je tako ispalo jer je to jedna od specifičnosti koja se ne događa svaki dan.

Naime, u planu normativnih aktivnosti za 2017. godinu bila je upisana izrada novoga cjelovitog Zakona o arhivskom gradivu i arhivima. Kolega Ivanović bio je jako involviran u sve to. Kada su se gradile nove teze za izradu novoga Zakona, preko noći

smo iz medija doznali da je dio zastupnika koji je tada pripadao parlamentarnoj većini, zastupnici Mosta, pokrenuo selektivne, izrazito djelomične izmjene aktualnog Zakona o arhivskom gradivu i arhivima tretirajući samo dva aspekta. To je bio dio koji se odnosio na pitanje dostupnosti i drugi, što je specifično, bilo je pitanje dostupnosti gradiva iz razdoblja totalitarnih režima s naglašenim razdobljem od 1945. do 1990. godine s ciljem da se arhivsko gradivo koje je u arhivima učini dostupnim bez ograničenja i da se arhivsko gradivo koje se nalazi izvan nadležnih arhiva u ograničenom vremenu, u početku se spominjao rok od šest mjeseci, unese i prenese sa sadašnjih mjesta gdje se nalazi u nadležni Državni arhiv.

To je ozračje u kojem se gradio novi Zakon o arhivskom gradivu i arhivima koji se sada nalazi u fazi između dva čitanja. Na prvom je čitanju prihvaćen u Hrvatskom saboru. O tome se dosta raspravljalo i za to postoji vrlo velik interes. Osobno mi je žao što je samo to pitanje dostupnosti koje je iznimno važno ostalo jedino u ovom spektru u javnosti. Naša je namjera bila da prilagodimo i učinimo arhive dijelom suvremena procesa digitalnoga društva.

U ovom pitanju dostupnosti arhivi se još tretiraju i doživljavaju izrazito kao baštinska institucija unutar koje postoji staro arhivsko gradivo, a istraživač ili bilo koja osoba koja želi nešto doznati dolazi u arhiv i istražuje. To se odnosi na gradivo u papirnatu obliku. Istodobno se odvija digitalizacija. Dakle, pretvorba iz jednog oblika u drugi, da se sve vrijedno što se nalazi u arhivima pretvori i bude dostupno u digitalnom obliku. To držimo iznimno važnim. Za to je Zakon o arhivskom gradivu i arhivima samo jedan u nizu obveznih čimbenika. Gradivo koje izvorno nastaje kao digitalno nikada se ne pretvara u analognu ili samo po potrebi. Niz informacija u smislu osobnih podataka u ukupnu svijetu informacija sada je u izvornu digitalnom obliku. To je bila naša temeljna zadaća, da osposobimo arhive i arhivsku djelatnost da može djelovati u digitalnom društvu. Kada smo tako postavili stvar, da ne moramo ulaziti u pretraživanje različitih fondova i tražiti tog stvaratelja ili primatelja u nadležnom arhivu, smatrali smo da arhivsko gradivo možemo učiniti dostupnim od dana njegova nastanka ako drugim propisom nije drukčije

utvrđeno. Tu sada dolazimo do triju zakona bez kojih ne možemo ni razumjeti, a niti se koristiti Zakonom o arhivskom gradivu i arhivima. To su Zakon o pravu na pristup informacijama, Zakon o zaštiti osobnih podataka i Zakon o tajnosti podataka. Primjerice, u vezi s klasifikacijom i deklasifikacijom taj posao nije u obvezi, kako je sada postavljen Zakon o arhivskom gradivu i arhivima, samih arhiva, nego je u obvezi samih stvaratelja. Drugo je pitanje koliko se Zakon kao takav provodi.

Držim da je vrlo važno da moderno društvo koje želi biti dio suvremenih europskih procesa treba razvijati sve pretpostavke za digitalno arhivsko gradivo, njegovu dostupnost i za digitalni arhiv. Nažalost, percepcija je u pravilu, kada govorimo o dostupnosti, bila usmjerena u prvom redu na arhivsku građu iz razdoblja od 1945. do 1990. godine, i to na onaj dio gradiva za koje danas nitko ne može potvrditi da bilo gdje postoji. To je jedan od hrvatskih paradoksa: stvara se očekivanje da se sadašnjim Zakonom o arhivskom gradivu i arhivima nešto čini ili ne dostupnim, a da toga najvećim dijelom u nadležnim državnim arhivima ili izvan njih nema. Stoga smo u prijelaznim i završnim odredbama sadašnjeg Zakona posegnuli za jednom veoma pragmatičnom odredbom da se zadužuju nadležni državni arhivi da ustanove popise arhivskoga gradiva izvan arhiva. Zbog čega? Zbog toga što je bio prijedlog da se u roku od šest mjeseci sve ono što je izvana unese u arhive. Do sada smo utvrdili da se popisalo 21.300 metara arhivskoga gradiva izvan arhiva koje je nastalo u razdoblju od 1945. do 1990. godine. To je oko četvrtine ukupna gradiva koje se nalazi sada u hrvatskim arhivima. Da se posegnulo za tim, vjerojatno bi se napravila još veća zbrka i ne bismo imali kamo smjestiti to gradivo. Kad se ustanovio popis, trenutno se priprema Izvješće Vladi i Hrvatskomu saboru, utvrdilo se da ono očekivano arhivsko gradivo, a to je onaj dio koji se problematizirao i raspravljao u Hrvatskom saboru, famozni članak 18 koji se, kolokvijalno rečeno, odnosio na dužnosnike UDBA-e, da tog arhivskog gradiva nema. Stalno moram ponavljati, što se tiče nadležnih državnih arhiva i ovog popisa, to gradivo nije pronađeno pa ne možemo ni govoriti hoćemo li ga učiniti dostupnim ili ne.

Sada ću reći još nešto vrlo zanimljivo. Zakon iz 1997. godine bio je novi hrvatski zakon jer je onaj prethodni nastao

1977. godine. Po tom zakonu Savez komunista za arhivsko gradivo Saveza komunista nije bio u zakonskoj obvezi predati to gradivo nadležnom arhivu, što je bila obveza svih drugih stvaratelja arhivskoga gradiva. Oni su sami procjenjivali što će raditi sa svojim arhivskim gradivom.

M. Bratković

Molim vas da zahvalimo pljeskom našim uvodničarima koji su iz različitih perspektiva govorili o dostupnosti arhivskog gradiva. Sada su na redu vaša pitanja.

D. Kuljiš

Prvo bih se referirao na arhive KGB-a. Mogu reći svoje iskustvo o tome. U Hrvatskoj su bili marginalni arhivi tajnih služba. Centrala je bila u Beogradu. Radio sam u Muzeju Jugoslavije kao i mnogi istraživači. Ondje je sve otvoreno. U Arhivu Jugoslavije je sve ono što se tiče Jugoslavije. Država Srbija s tim nema nikakve brige ni problema. To se njih ne tiče. Dođeš, oni ti donesu kutije i sve je ondje. Ondje je i Titov arhiv, koji je najvažniji. Sve što se ondje nalazi, dostupno je. Jedino nije dostupan Vojni arhiv koji stoji posebno. On nije uređen.

Nije mi jasno da toliko petljamo oko nečega što je marginalno. Mi imamo vrlo malo toga što je od bilo kakva interesa. Naravno, to je s vremenom jako korumpirano, uglavnom odstranjivanjem. Svatko je odnosio što je htio i falsificirao. Ne znam tko bi s time mogao izići na kraj. U Njemačkoj to je radila posebna komisija. Jednostavno su cijeli ured njihove tajne službe pretvorili u arhiv s ljudima koji su ondje i prije radili i dalje obrađivali. Cijeli arhiv NKVD-a i KGB-a, osim onoga što oni ne žele da se da, nalazi se na internetu. U Rusiji je jedan čovjek nedavno ustupio golemu arhivu i dokumentaciju. U Rusiji je sve to dostupno digitalno.

Ne znam oko čega mi petljamo. Toga ima toliko malo. Uglavnom je nevažno. Ta cijela dokumentacija Centralnoga komiteta i Partije jedan je ocean besmislena rada. Sve sam to gledao. Riječ je o raspravama koje su se vodile po nekim forumima. Svaka je imala po 300 kartica zapisnika. Tu nema ničega. Nemoguće je zamisliti takvu organizaciju koja bi to mogla obraditi. Kad se daje u arhiv, to mora biti obrađeno. U Americi se nakon dvadeset godina sve deklasificira, osim ako se ne zadrži

klasificiranje. Znači, neki se dokumenti mogu izuzeti, ali se u načelu sve klasificira nakon dvadeset godina. Stavlja se u arhiv i prepušta istraživačima da na tome rade. Kako mogu na tome raditi arhivari? Oni bi morali imati sve znanje ovoga svijeta da mogu s time izići na kraj. Arhiv je pohrana. Ništa drugo. Ona ne može tu građu strukturirati.

Jako me zbunjuje pitanje osobnih podataka. Izuzmemo li imena iz općeg mora informacija, što ostaje? Ako nema protagonista, nema ni događaja. Što ne podliježe toj restrikciji? Ili imamo zaštitu osobnih podataka ili imamo pristup arhivi. Ili će se morati rješavati svaki pojedinačni datum. U načelu svaki istraživač ne zna što traži. Idete po mapi i gledate što je zgodno. To je bit istraživačkog rada. Kako mogu zahtijevati nešto, a ne znam hoću li naći. Slučajno sam našao dokument koji nitko nije vidio, iako stoji na vrhu, o prvom zaposlenju Josipa Broza Tita u Zagrebu. Misli se da je bio bravar, a on je bio zastupnik broderske agencije. To mu je bilo prvo zaposlenje jer mu ga je dao NKVD. To sam slučajno našao. Nisam za to znao. Ili imamo istraživanja ili štitimo podatke. Ne vjerujem da je funkcija arhiva da štiti podatke od istraživača.

Ova cijela priča sa zaštitom tih podataka svodi se na to da se skriva tko je bio član Partije. Ljudi ne žele da se zna otkad dokad su bili članovi Partije. To je trivijalan podatak. Vrlo važno. Ja sam bio devet godina. Jadranka Kosor bila je osamnaest. Upisala se prije mene, izišla poslije mene. Što to znači? Ništa. Zašto se ne bi znalo? Je li to osobni podatak koji se treba štititi?

J. Ivanović

Vama i meni sasvim je jasno da je istraživanje često takvo da zapravo „skenirate“ dokumentaciju tražeći nešto što bi Vam moglo biti zanimljivo ili korisno. Međutim, to nije uvijek lako obrazložiti drugima. Koji put razgovarate s osobama koje na to gledaju kao da se sve svodi na pojedinačan zahtjev za određenom pojedinačnom informacijom. Katkad se i praksa mijenja. Primjerice, donedavno ste na mrežnim stranicama nacionalnih tijela za zaštitu osobnih podataka u zemljama EU-a mogli naći službena mišljenja o nadzoru zaposlenika za radnoga vremena koja su bila restriktivnija negoli danas. Jedan predmet

u kojem je Europski sud za ljudska prava presudio u korist poslodavca promijenio je praksu i stavove, a propisi su ostali isti.

Što se tiče arhiva, nastojimo biti praktični u okviru mogućega. Ne možemo potanko pregledati i pročitati sve gradivo koje istraživači naručuju prije nego što im ga damo na korištenje da bismo bili sigurni ne spominje li se gdje kakvo ime ili drugi osobni podatak. Tražimo od korisnika da potpišu pristupnicu kojom izjavljuju da podatke do kojih dođu neće rabiti u svrhe koje nisu u skladu s propisima. S takvim pristupom u praksi nije bilo problema. No, kada dođe do slučaja koji dobije publicitet, zakonodavac i nadzorne agencije skloni su zauzeti tvrdi stav i mijenjati praksu.

D. Kuljiš

Slušam Vas i pokušavam zamisliti koji bi to osobni podatak mogao biti štetan za osobu koju pronađem i to bi trebalo štititi. Kakav bi to bio podatak? Dajte mi primjer.

J. Ivanović

To ovisi o osobi. Netko se neće smatrati oštećenim ako su objavljeni određeni podatci o njemu, dok će druga osoba u istovrsnom slučaju smatrati da se krše njezina prava pa će možda pokrenuti postupak koji može ići i do Europskog suda za ljudska prava. Svatko ima pravo za sebe procijeniti je li mu povrijeđeno određeno pravo.

A. Musa

Zaštita osobnih podataka jedan je od ključnih društvenih, gospodarskih i tehnoloških problema danas. Pri tome treba imati na umu da je suvremena regulacija zaštite osobnih podataka u Europskoj uniji najnaprednija na svijetu. Ipak, proces donošenja Opće uredbe o zaštiti osobnih podataka ili skraćeno GDPR nije protekao glatko. Godinama je trajala prethodna procedura, a velike kompanije pokušavale su pritiskati i umanjiti intenzitet buduće regulacije, osobito u smislu opterećenja za njihovo poslovanje. Tek nakon nekoliko skandala vezanih uz curenje podataka i hakerske napade, osobito slučaja Edwarda Snowdena, taj je proces dobio ubrzanje i kritičnu masu, osobito u smislu stvaranja svijesti da su u današnjemu digitalnom okruženju nezaštićeni osobni

podatci potencijalni izvor znatne štete za sustave i pojedince te je Uredba napokon prihvaćena.

Postoje prijedori oko visine propisanih kazna za nepoštivanje Uredbe, kao i prijedori o tome što sve obuhvaća krug osobnih podataka. Osobito smatram opravdanim pristupiti definiciji osobnih podataka u kontekstualnom smislu. S aspekta pristupa informacijama, nije svaki osobni podatak ujedno zaštićen, nego je ono što je zaštićeno osobna, odnosno privatna sfera. Postoji stoga razlika između osobnog podatka osobe koja djeluje u javnoj sferi i osobnog podatka koji se odražava u toj javnoj sferi te osobnog podatka iz privatne sfere. Stoga s aspekta pristupa informacijama te pristupa arhivskom gradivu treba osobne podatke promatrati s obzirom na pitanje jesu li namijenjeni javnosti, odnosno nalaze li se u javnoj sferi. Imali smo veći broj slučajeva gdje su tijela javne vlasti uskraćivala pristup informacijama pozivajući se na to da je, primjerice, ime i prezime osobe koja sudjeluje u radnoj skupini za izradu zakona ili koja je sklopila ugovor o djelu s tijelom javne vlasti osobni podatak pa je time zaštićen. To je sasvim pogrešno shvaćanje privatne i javne sfere, iz kojeg proizlaze vapaji da s novom regulacijom osobnih podataka s njome u sukob dolaze propisi o pristupu informacijama i da se oni tomu trebaju prilagoditi.

Prema mome mišljenju to nikako ne stoji jer pristup informacijama funkcionira u javnoj sferi i nema bojazni u tom smislu. Ne treba zaboraviti da je pravo na pristup informacijama pravo zajamčeno Poveljom temeljnih prava EU-a, u članku 42., u glavi o pravima građana, jednako kao i pravo na zaštitu osobnih podataka, u članku 8., u glavi o slobodama. U tom smislu, i kad se promatra arhivsko gradivo, ime i prezime osobe koja je bila član nekog odbora 1978. jednako je dostupno kao i za podatak iz 2018. Arhivi se ne trebaju bojati tužba jer hipotetski netko i može pokrenuti postupak, ali to je unaprijed izgubljena bitka – zaštita osobnih podataka ne može biti veća za razdoblje prije 50 godina i danas, i u tom smislu treba biti oprezan i ne ograničiti pristup informacijama zakonom kojim se regulira pristup arhivskom gradivu. Uostalom, u mnogim je sustavima arhivsko gradivo u općem režimu pristupa informacijama, kao npr. u SAD-u.

D. Kuljiš

Čudim se da ova društva koja imaju najviše klasificiranih podataka imaju najmanje problema. Rusija nema nikakav problem. Što je manja zemlja, to je veći strah. Na *Facebooku* sve piše – tko je, što je, tko mu je djed.

A. Musa

Možda je problem baš u tome što smo mala zemlja. Međutim, bitno je razlikovati *Facebook* i druge privatne tvrtke koje skupljaju i čuvaju goleme količine osobnih podataka te tijela javne vlasti koje podatke prikupljaju u okviru svoje javne funkcije i na temelju zakonske ovlasti. Ne treba zaboraviti da privatne tvrtke djeluju primarno vođene svojim privatnim interesom za profit i da regulaciju i mjere zaštite smatraju dodatnim teretom i troškom. Međutim, to isto znači da javni sektor ne smije biti izuzet od bilo kakvih sankcija. U tom smislu i naš Prekršajni zakon stvara problem i tu treba stvari mijenjati. U odnosu na primjer zaštićenog podatka iz arhivskoga gradiva mogla bi, na primjer, biti riječ o podacima o teškoj bolesti neke osobe 1988. godine.

D. Kuljiš

U novinama je to osnovno etičko pitanje. Ne smijete uopće komentirati ni bolest ni dijagnoze. To je normalno u novinama.

A. Musa

Da, ali nisu novinari koje veže etika struke jedini koji traže informacije. To mogu biti i druge osobe koje ne veže etička norma ili obziri, i dapače, mogu ih zloupotrijebiti.

D. Kuljiš

U to ne dvojim.

A. Musa

Smatram da se na valu rasprava o uređenju osobnih podataka previše naglasak stavio na osobne podatke koje prikupljaju privatni poduzetnici, pri čemu se perspektiva sasvim okreće prema zaštiti. Treba pogledati i drugu stranu, perspektivu javnosti. Ono što se odvijalo javno, ne može najednom postati tajno. Primjerice, naš će današnji razgovor publikacijom postati dostupan javnosti, a mi se bavimo pitanjem treba li javno biti nešto što se odvijalo na službenoj sjednici 1984. Ipak, ne treba zaboraviti osnovno pravilo

općeg sustava pristupa informacijama da se odluka o dostupnosti informacije donosi za svaki pojedinačni slučaj. U režimu arhiva to je zapravo neizvedivo, riječ je o velikim količinama informacija i arhivisti nisu osposobljeni za takvo odlučivanje. I mi se kao žalbeno i specijalizirano tijelo suočavamo s problemom procjene moguće štete s obzirom na različite resore, od gospodarstva, privatnosti i drugoga. Stoga je ključno da zakon kojim se regulira pristup arhivskom gradivu bude jasan, precizan i definira pristup za pojedine skupine informacija u cjelini.

D. Kuljiš

Mislim da pristupamo potpuno krivo. Uzimamo kao iznimku ono što se općenito objavi. Trebali bismo postaviti da su svi podatci javni uz iznimke koje ćemo taksativno navesti.

A. Musa

Tako i jest – sve je javno osim ako nije zakonom utvrđeno kao ograničeno, a u tom se slučaju procjenjuje u svakome pojedinačnom slučaju treba li ipak biti dostupno, i to u skladu s načelima demokratskoga društva. Tu opću i ustavnu normu treba odraziti i regulacija dostupnosti arhivskoga gradiva tako da su iznimke strogo ograničene i da korisnici kao i oni čiji se podatci nalaze u arhivima s time budu upoznati. Svaka bi druga mogućnost spriječila efikasnost arhivske službe ili povrijedila prava građana. U odnosu na arhivsko gradivo spomenula bih još i Središnji katalog službenih dokumenata koji je repozitorij službenih dokumenata. Što se tiče Saveza komunista i njihovih arhiva, o tome se raspravljalo s obzirom na to da su bili svojevrsna iznimka iznimke i o dostupnosti je odlučivalo posebno povjerenstvo. Međutim, treba imati na umu da je i SKH zapravo u prijašnjem režimu bio paradržavna institucija, a ne politička stranka u suvremenom smislu.

J. Ivanović

Režim dostupnosti u praksi nije bio posve isti u razdoblju o kojem govorimo. Mislim da je stvar najbolje funkcionirala na početku. SDP prema tada aktualnom zakonu nije bio dužan gradivo predati Arhivu. Sve do 1997. godine mogao je, pravno gledano, s njime činiti što hoće. Koliko mi je poznato, još 1992. tadašnji ravnatelj Arhiva stupio je u kontakt s gospodinom

Račanom i oni su dogovorili da će se gradivo SKH predati Arhivu i da SDP neće ništa samostalno izlučivati. Gradivo je dvije-tri godine poslije formalno predano Arhivu uz klauzulu da se na dostupnost primjenjuju odredbe Zakona o arhivskom gradivu koje se odnose na javno arhivsko gradivo.

D. Kuljiš

Govorite o gospodinu Kolanoviću. Kako će on sada dati neki dokument iz kojega bi se moglo vidjeti da je netko radio za UDBA-u i što će onda misliti njegova djeca itd.?

J. Ivanović

Poslije se stvar malo zakomplicirala. Mislim da je tu bilo nesprenosti onih koji su sudjelovali u definiranju postupka. Mislim da nije bilo nikakva razloga uvoditi u proceduru posebna odobrenja SDP-a. Naime, osobne podatke štiti Zakon o zaštiti osobnih podataka koji ne određuje nikakvu ulogu za predavatelja gradiva, njegovo mišljenje može biti u najboljem slučaju savjetodavno. Što se tiče klasificiranih podataka, političke stranke nisu tijela koja provode deklasifikaciju; primjerice, ako u fondu Centralnog komiteta SKH nađete klasificirani dokument iz područja obrane, za deklasifikaciju je mjerodavno Ministarstvo obrane, a ne SDP.

D. Kuljiš

Imamo čudan pristup tomu, dokument i službeni dokument. One partijske karakteristike. Bio sam u vojsci daktilograf. Kapetan mi je dao da napišem svima karakteristike kad ih otpušta kući. Ja bih sjeo i napisao što sam htio. Nije on uopće gledao. To je realnost. To je bila praksa, a mi smo ovdje razvili onu austro-ugarsku fiksaciju na službeni dokument. To su dvije nespojive stvari. Većina je toga upitna. Sve što se nađe u arhivima, upitno je.

B. Sedak Benčić

Notorno je da podatci koji ne postoje u arhivima ne mogu biti dostupni. Vezano za to utvrđenje postoji institut prvokupa „privatne arhivske građe“ u korist arhiva. Postoje i neka zakonska rješenja koja mi nisu do kraja jasna. Prva je primjenjivost roka u kojima bi se državni arhivi trebali izjašnjavati o ponudi kupnje, a druga je izvor sredstava. Danas je novac na prvome mjestu, a da bismo mogli njime raspolagati, moramo doći do njega, i to

u nekim rokovima i po nekim pravilima. Takva se mogućnost otvara u prijedlogu članka 23. Zakona o arhivskom gradivu i arhivima. Da bi se ta odredba primijenila i zaživjela u praksi, netko mora imati sredstva da bi to kupovao, a onda i sve ono što ide s pravilima raspolaganja tuđim novcem.

J. Ivanović

Dakle, riječ je o pravu prvokupa koje je preuzeto iz propisa o kulturnoj baštini. U slučaju da se na tržištu pojavi gradivo o kojem govorite, bilo bi teško realizirati pravo prvokupa. Zamislite da se sada pojavi neka osoba koja ima 100.000 dosjea. Javno arhivsko gradivo po zakonu neotuđivo, dakle, ne može doći u vlasništvo privatne osobe. U takvim slučajevima nadležni bi arhiv trebao staviti gradivo pod zaštitu. No, ako onaj kod koga se gradivo nalazi zna da je arhiv dužan tako postupiti i da ne može kupiti javno arhivsko gradivo koje je dospjelo u privatne ruke, neće ga arhivu ni ponuditi. Tu se postavlja pragmatično pitanje što učiniti, kako postupiti ako imate indicije da bi netko mogao posjedovati takvo gradivo.

B. Sedak Benčić

Nastavno, u jednim dnevnim novinama izlazi feljton iz čijeg sadržaja proizlazi da je jedan gospodin koji je bio u samom vrhu hrvatske države jako puno godina i koji je živio u Nazorovoj 57 po iskazu autora tog feljtona iza sebe ostavio oko četiri kovčega privatne arhivske građe koju je njegova obitelj ustupila jednoj stranoj obavještajnoj službi, koja je pak to iznijela iz Hrvatske.

D. Kuljiš

Strana obavještajna služba ne bi dala 100 dolara za jugoslavenske dokumente.

B. Sedak Benčić

Riječ je, dakle, o gospodinu Krajačiću i dokumentaciji koja bi danas i u budućnosti kao arhivska građa morala nešto značiti.

V. Stilin

Primijetila sam da je gospođa Musa spomenula 6.000 subjekata, tijela javne vlasti. Pripada li eventualno u sklopu tih 6.000 i ZAMP? Bili smo svojedobno svjedoci javne rasprave pripadaju li oni u tijelo javne vlasti i ako da, bi li bili obvezni davati podatke koje su u jednom trenutku uskraćivali.

A. Musa

ZAMP je specifičan slučaj. Nakon poduzetog razmatranja velike količine zakona i svih ovih propisa, u jednom smo predmetu zauzeli stav da HDS-ZAMP i slične udruge za zaštitu autorskih prava nisu tijela javne vlasti u smislu Zakona o pravu na pristup informacijama.

Slično se pitanje postavilo i u odnosu na Katoličku Crkvu jer su neki korisnici tvrdili da je i ona tijelo javne vlasti zato što sklapa brak, što također nismo potvrdili. Ima više razloga zašto smo zauzeli to stajalište koje sad nema smisla elaborirati u detalje, a glavni je da država nije dužna skrbiti se za ostvarivanje autorskih prava i ona ne dodjeljuje obavljanje javne ovlasti u tom smislu, nego samo na neki način certificira određene udruge da to čine za svoje članove, stvara okvir za ostvarivanje privatnih interesa, zaštite intelektualnog vlasništva.

Zašto se HDS-ZAMP-u i drugima pak dopustilo da se koriste nekim metodama koje su pridržane državi, to je drugo pitanje. Ističem da je u vrijeme donošenja naše odluke prihvaćena i posebna direktiva kojom se utvrđuju obveze transparentnosti za tijela za ostvarivanje kolektivnih prava, čime je i Europska unija na neki način zauzela stajalište da ona nisu podložna općem režimu pristupa informacijama. Direktivom se utvrđuju obveze objavljivanja niza dokumenata, kao što su financijska izvješća, statistički podatci i slično kao i obveza pružanja informacija članovima na zahtjev. Odredbe direktive transponirane su našim Zakonom o autorskom pravu, nadam se da se upotrebljavaju.

M. Bratković

Što ovaj Prijedlog Zakona koji je sada u drugom čitanju bitno mijenja u odnosu na aktualni Zakon iz perspektive korisnika arhiva?

I. Poljičak

Mogu kazati da je sadašnji Zakon s izmjenama koje su bile vrlo selektivna karaktera praktički zakon koji je nastao 1997. Ovaj Zakon koji je sada pred drugim čitanjem cjelovit je novi zakon koji obuhvaća cjelinu svega onoga što je bilo i bitna je novina da je javna arhivska građa dostupna od njegova nastanka ako nekim drugim zakonom nije određeno drukčije. U smislu dostupnosti

onoga arhivskog gradiva do 1990. godine te razlike koje jesu, usudio bih se reći, minimalne su i zanemarive. Taj se dio odnosi praktički samo na tu razliku da osobni podatci nisu dostupni bez ograničenja na sve osobe, nego su dostupni bez ograničenja samo na osobe koje su obnašale javne dužnosti ili su pripadale službama sigurnosti ili surađivale sa službama sigurnosti. U aktualnom je Zakonu također za osobe koje su bile žrtve u arhivu bilo ostavljeno razdoblje od godinu dana gdje one mogu dobiti na uvid vlastiti arhiv i zatražiti anonimizaciju. To je možda jedina relevantna razlika iako mislim da je u smislu funkcije korištenja rada u arhivu distinkcija pragmatičnosti gotovo zanemariva.

D. Kuljiš

Mi nismo najgori, nego su najgori Slovenci. Proučavao sam jedan slučaj o tome kako se dr. Črnko iz Medvoda, član Osvobodilne fronte za vrijeme rata, usprotivio strijeljanjima po listama, a koja su se obavljala po gradovima, selima itd. On je odmah poslije rata, 1946. strijeljan. Sada su njegovi nasljednici pokušali saznati gdje je pokopan. Još 2002. Slovenija nije htjela otkriti gdje je on zakopan.

M. Bratković

Nagradimo pljeskom naše uvodničare. Hvala svima na dolasku. Vidimo se sljedeći mjesec.

Doviđenja!

OPĆA UREDBA O ZAŠTITI OSOBNIH PODATAKA: NOVINE I IZAZOVI

uvodničari:

doc. dr. sc. Marko Jurić
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

221. tribina

Zagreb, 25. travnja 2018.

OPĆA UREDBA O ZAŠTITI OSOBNIH PODATAKA: NOVINE I IZAZOVI

UDK: 342.738(4EU:497.5)
347.152:341.176(4EU:497.5)

M. Bratković

Dobar dan! Drago mi je da vas je još jedna aktualna tema potaknula da dođete na tribinu. O Općoj uredbi o zaštiti osobnih podataka danas će uvodno govoriti Marko Jurić, docent na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu koji se, između ostaloga, dosta bavi i zaštitom osobnih podataka. Vjerujem da ćete se nakon njegova izlaganja i vi uključiti u raspravu svojim komentarima i pitanjima. Marko, izvoli!

M. Jurić

Hvala, Marko! Hvala vam na dolasku! Ovo je prvi put da govorim na ovoj tribini. Prva tribina koju sam slušao bila je 2001. godine kad sam tek upisao ovaj Fakultet. Tema se ticala odgovornosti liječnika za štetu nastalu uporabom medicinskih uređaja. Vodili su je profesor Klarić i još neki liječnici. To je bila jedna od većih pravničkih svađa koje sam vidio u svom životu. Nadam se da današnja tema neće biti toliko konfliktna, ali da će biti zanimljiva. O čemu je, dakle, riječ?

Većina ljudi ovdje vjerojatno zna da je prije dvije godine izglasana Uredba o zaštiti podataka. Ona zamjenjuje dotadašnju Direktivu iz 2005. godine. Uredba se počinje primjenjivati za mjesec dana, odnosno 25. svibnja ove godine. Trenutačno je jedan od najviše pravno raspravljanih izvora. Broj programa cjeloživotnog učenja, velik broj radionica, seminara i tečajeva koji se održavaju na tu temu nešto je što, barem po mom znanju, nije viđeno u pravu u Hrvatskoj u posljednjih nekoliko godina. Zbog čega je tako, pokušat ću objasniti u nastavku izlaganja. Analizirat ću Uredbu, odnosno njezine učinke koji se tiču društvenih vrijednosti na koje utječe, upozoriti na pravne novosti u vezi s pozitivnim pravom koje ona donosi, ali isto tako

i na određene tehnološke novosti koje će biti implementirane kao posljedica primjene te Uredbe.

Govoreći o društvenim vrijednostima, potrebno je naglasiti da je pravna zaštita osobnih podataka u Republici Hrvatskoj svojevrsna uvezena vrijednost. Što želim reći kad kažem „uvezena vrijednost“? Ako promatramo kako se pravo na zaštitu osobnih podataka povijesno razvijalo, vidimo da ono zapravo prvo nastaje u zemljama zapadne Europe s bitno većom demokratskom tradicijom nego što imamo u ostatku Europe. Konkretno, u Švedskoj, u Njemačkoj, u Francuskoj. To su, naime, države u kojima još sedamdesetih godina prošlog stoljeća dolazi do stvaranja prvih propisa o zaštiti osobnih podataka. Zašto su ti propisi nastali? Jednostavno zato što su ih ta društva smatrala u određenu povijesnom trenutku potrebnim imati. Dakle, možemo reći da je u Švedskoj postojala izvorna želja zakonodavca, koja je bila odraz vrijednosti toga društva, da se pruži zaštita osobnim podacima, primarno zato što se time podupiru ciljevi autonomije i informacijskog samoodređivanja pojedinca.

U Republici Hrvatskoj situacija je malo drukčija. Pravna je zaštita osobnih podataka kod nas uvezena, u smislu da propisi o zaštiti osobnih podataka u RH nisu nastali kao rezultat samostalna razvoja prava na našem području. To je evidentno i po tome što se o zaštiti osobnih podataka ozbiljno govori tek od 2003. godine, kada stupa na snagu Zakon o zaštiti podataka. Mislim da ta teza vrijedi i unatoč tomu što je naš Ustav još od 1990. godine propisao u članku 37. pravo na zaštitu osobnih podataka kao temeljno ljudsko pravo. Međutim, iako je razdoblje od 1990. do 2003. na neki način pokriveno ustavnom normom, nesporno je da pravo na zaštitu osobnih podataka ne pronalazimo u propisima bivše države ni na zakonodavnoj razini u RH do spomenute 2003. godine i donošenja prvog Zakona o zaštiti osobnih podataka.

U tom je kontekstu zanimljivo pitanje kako to da je Ustav prepoznao zaštitu osobnih podataka kao temeljno pravo. Na njega, nažalost, nemam konkretan i potpuno pouzdan odgovor. Međutim, neki od ustava drugih država, koji su bili upotrijebljeni kao inspiracija za naš Ustav, primjerice španjolski i portugalski,

sadržavaju odredbe o zaštiti osobnih podataka. Dakle, može se tvrditi da je i ustavna norma iz 1990. godine na neki način rezultat „uvoza“ iz drugih pravnih sustava.

Bilo kako bilo, nakon 1990. godine u zaštiti osobnih podataka ne događa se ništa bitno osim što je Kazneni zakon iz 1997. godine sadržavao kazneno djelo nedopuštene uporabe osobnih podataka. Dakle, zanimljivo je primijetiti da je znatno prije negoli je Zakonom o zaštiti osobnih podataka regulirano to područje u pravu RH postojala sankcija za povredu tih propisa.

Bitno je da godine 2000. počinju pregovori za članstvo u EU-u i nedugo nakon toga dobivamo Zakon o zaštiti osobnih podataka, koji je potom još nekoliko puta noveliran. Usporedno s njime razvijaju se i neke sektorske norme o zaštiti podataka, primjerice u bankarstvu, unutrašnjim poslovima, elektroničkim komunikacijama itd., pa tako nastaje mreža propisa koji reguliraju zaštitu osobnih podataka. Nadalje, pravo na zaštitu osobnih podataka počinje biti aktualno i kao naličje prava na pristup informacijama. U odnosu između tih dvaju prava vidimo zapravo da hrvatska tijela, agencija, sudovi, neka upravna tijela, nisu uvijek potpuno kompetentna provesti balansiranje tih dviju ustavnih vrednota, s jedne strane zaštite osobnih podataka i s druge strane prava na pristup informacijama.

Nakon kratka povijesnog uvoda htio bih se osvrnuti i na karakter zaštite osobnih podataka. Na tom mjestu treba još jedanput naglasiti da je zaštita osobnih podataka temeljno ljudsko pravo, po hrvatskom Ustavu (čl. 37.), po Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i ljudskih sloboda jedan od aspekata članka 8. koji govori o privatnosti osobnog i obiteljskog života, doma i dopisivanja, a izrijeком se priznaje i Poveljom prava Europske unije. Posljedica je činjenice što je zaštita osobnih podataka temeljno pravo da se za valjanost njegova ograničenja primjenjuju uobičajeni testovi zakonitosti, legitimnosti cilja i proporcionalnosti odnosno nužnosti. Drugim riječima, svako miješanje u sferu osobnih podataka načelno je pravno nedopušteno osim ako nisu zadovoljeni određeni uvjeti: da je to uređeno na pravno ispravan način, da slijedi legitiman cilj i ono što je najvažnije u ovom kontekstu, da je nužno u demokratskom društvu.

To dovodi do moje prve poante, a to je da u cijelom procesu o zaštiti osobnih podataka, po prijašnjem Zakonu i po novoj Uredbi, djeluju ograničenja koja slijede iz testa nužnosti. U praksi tako dosta često dobivamo pitanje zašto se u nekoj konkretnoj situaciji ne smije obrađivati osobne podatke. Pitanje je istodobno i dobro i pogrešno postavljeno. Pravo bi pitanje bilo je li nužno da ta osoba u konkretnoj situaciji obrađuje osobne podatke jer se time miješa u nešto što je temeljno pravo osobe čiji se podatci obrađuju, pri čemu onaj tko obrađuje podatke mora pokazati da je obrada nužna.

Usmjerimo li se sad na pitanje pozitivnog prava, pravo na zaštitu osobnih podataka (prije negoli se Uredba počne primjenjivati) temelji se na Zakonu iz 2003. godine koji implementira Direktivu iz 1995. godine. U odnosu na Zakon odnosno Direktivu, a promatrano po opsegu, po sadržaju, po kvaliteti promjena koje donosi Uredba je golem korak naprijed. Na ovom mjestu nemamo ni vremena ni prostora upustiti se u objašnjavanje čitave Uredbe i svih novosti koje ona donosi. Zato bih se usredotočio na nekoliko pitanja koja su, po mom mišljenju, bitna kao poticaj za buduću raspravu, a u raspravi se možemo dotaknuti i drugih stvari.

Temelj su Uredbe njezine odredbe o teritorijalnom polju primjene. Naime, Uredba se načelno primjenjuje na sve one radnje obrade osobnih podataka koje provode voditelji obrade koji se nalaze na području Europske unije, ali isto tako ona se primjenjuje na voditelje obrade osobnih podataka koji se nalaze izvan teritorija Europske unije pod uvjetom da nude proizvode i usluge pojedincima koji se nalaze u Europskoj uniji, ili pod uvjetom da one prate ponašanje građana koji su nalaze na području Europske unije. Drugim riječima, po Uredbi je moguće da obrada podataka od trgovačkog društva koje ima sjedište u Brazilu i nema nikakvu podružnicu, ili povezano društvo, ili bilo kakvu realnu poveznicu s prostorom Europske unije bude obuhvaćena pravom EU-a, uključujući i mogućnosti izricanja sankcija. Koliko će to u praksi biti slučaj, prerano je procjenjivati. S procesne strane, Uredba u svom članku 27. postavlja zahtjev da svaki takav subjekt, koji obrađuje podatke tako da se na njega Uredba primjenjuje iako je situacija ekstrateritorijalna, mora

imenovati predstavnika na teritoriju Europske unije. Međutim, čak i ako takav predstavnik ne bi bio imenovan, i dalje bi bilo moguće primjenjivati Uredbe. Kako konkretno tijela Europske unije, odnosno nacionalni regulator namjerava sankcionirati nekog subjekta iz Japana koji nije imenovao predstavnika, ostaje vidjeti.

Druga novost koja je iznimno bitna promjena je u smislu odgovornosti i tereta dokazivanja. Tu se stvari drastično mijenjaju. Do sada je, naime, uređenje bilo takvo da bi se kod provođenja upravnih postupaka, primjerice kod nadzora obrađuju li se podatci u skladu s postojećim pravom, dokazivala povreda propisa. Sad se uvodi novo načelo odgovornosti iz kojega slijedi obveza dokazivanja usklađenosti s Uredbom. Drugim riječima, u određenim stvarima voditelji postaju dužni dokazati da su usklađeni s obvezama iz Uredbe. Primjerice, kod privole za obradu podataka, u slučaju spora je li privola valjana dana, na voditelju je obrade da dokaže da ima adekvatnu privolu. To se na prvi pogled čini kao mala izmjena, ali zapravo fundamentalno mijenja odnose između građana i subjekta koji obrađuje podatke.

Nadalje, potrebno se dotaknuti i pravnih temelja za obradu podataka. Naime, temeljno je načelo iz Uredbe da se osobni podatci ne smiju obrađivati osim ako za to ne postoji zakonita osnova odnosno pravni temelj. Pravni temelji načelno ostaju isti kao i do sada. Imamo privolu ispitanika, imamo situaciju gdje je obrada nužna za izvršenje ugovora kojemu je ispitanik stranka, ili za poduzimanje pravnih radnji na njegov zahtjev prije sklapanja ugovora, ili je obrada nužna za izvršenje nekih javnopravnih obveza, zaštitu ključnih interesa ispitanika i konačno ako je to nužno za izvršavanje odnosno ostvarivanje legitimnog interesa voditelja obrade osobnih podataka ili treće strane.

Privola za obradu osobnih podataka ostaje pravni temelj kao i do sada, ali se bitno mijenja u smislu da se mijenjaju kvalitete koje privola mora imati kako bi bila valjana. Do sada je, primjerice, bilo moguće davati općenitije ili implicitne privole za zaštitu osobnih podataka. Sada to više nije moguće. Od stupanja na snagu Uredbe privola mora biti posebna, mora biti dana u točno određenu svrhu i mora biti izražena na pozitivan način (odnosno ne može biti prešutna). Druga je stvar da je europski

zakonodavac odlučio više inzistirati na zahtjevu dobrovoljnosti privole. Iako je načelno svaka osoba slobodna odlučiti hoće li dati privolu ili ne, u određenim situacijama, primjerice u radnopravnim odnosima ili kada je odnos moći između voditelja obrade i ispitanika takav da očito preteže na stranu voditelja obrade, ispitanik *de facto* ne može slobodno koristiti svoju autonomiju. Iz tog razloga ta Uredba propisuje da privola mora biti dobrovoljna, pri čemu se koncept dobrovoljnosti tumači dosta široko. Privola nadalje mora biti informirana, nedvosmislena te iskazana kao izjava ili kao jasna potvrdna radnja. Što to konkretno znači? To znači da se mora mijenjati dosadašnja praksa koja je bila takva da se privola katkad presumirala. Primjerice, katkad se *online* obrascima automatski označavao odabir da ispitanik pristaje na obradu podataka, pa je onda osoba koja nije htjela dati privolu morala aktivnom radnjom mijenjati predodabir. Takve mogućnosti (pravno) više ne postoje. Sada se traži da je privola aktivno dana, odnosno ne može se presumirati. Šutnja se ne može smatrati davanjem privole. Ona mora biti iskazana aktivno. U kombinaciji s drugim pravilima, konkretno, određenošću svrhe, u praksi će kod nekih usluga privole morati biti granulirane. To znači da će ispitanici davati specifičnu i zasebnu privolu za obradu osobnih podataka u svaku pojedinu različitu svrhu, pri čemu će svaka takva privola morati biti aktivna. Dakle, puno više klikanja na strani ispitanika, ali isto tako i puno više kontrole nad osobnim podacima.

Druga je posljedica strožih pravila o valjanosti privole da će legitimni interes koji se koristi kao opći pravni temelj za obradu osobnih podataka dobiti veću važnost nego što je to do sada bio slučaj. Zaista, već sada u poslovnoj praksi vidimo da se sve veći broj obrada osobnih podataka pokušava utemeljiti na legitimnom interesu umjesto na privoli ispitanika. Test legitimnog interesa načelno se sastoji od triju elemenata. Prvo, potrebno je utvrditi koji je to interes voditelja obrade ili treće strane zbog kojeg on obrađuje osobne podatke. Taj interes definira se maksimalno široko: može biti ekonomski, može biti pravni, može biti moralni. Nakon toga, u drugom koraku, gleda se koji je to interes ispitanika odnosno osobe čiji se podatci obrađuju da njegovi podatci ne budu obrađivani. Taj se interes opet gleda široko. Primjerice, nekakva

smetnja u primanju podataka, činjenica da osobi određena obrada podataka jednostavno smeta ili ju „uzrujava“, a to ne šteti nekim njezinim ekonomskim ili bitnim osobnim interesima, svejedno je nešto što treba uzeti u obzir. Konačno, u trećoj fazi radimo test balansiranja i gledamo što preteže u konkretnoj situaciji. Gledamo koliko je važna svrha zbog koje voditelj obrade želi obraditi podatke; s druge strane, gledamo kolika je to smetnja za ispitanika.

Nekoliko je faktora koje tu dodatno treba uzeti u obzir. Prvo, prema recitalima Uredbe obrada osobnih podataka za svrhe marketinga načelno se smatra nečim što ulazi u doseg legitimnog interesa. Nadalje, u svakom slučaju uzimaju se u obzir razumna očekivanja ispitanika, što opet uključuje i potencijalni prethodni odnos ispitanika i voditelja obrade podataka. Tako, primjerice, ako je riječ o obradi osobnih podataka fizičke osobe gdje je ta osoba (ispitanik) kontinuirano u odnosu kupca prema nekome trgovačkom društvu. Postojanje takva kontinuiranoga poslovnog odnosa jedan je od faktora za zaključak da je takva obrada osobnih podataka dopuštena na temelju čl. 6., st. 1., t. f Uredbe. Ipak, ovdje je nužna jedna napomena vezana za legitiman interes i za privolu ispitanika, a to je da se ti pravni temelji primjenjuju u ograničenu obliku kada je riječ o obradi podataka od javnopravnih tijela. Dakle, tijela javne vlasti, javne ustanove kao što je fakultet na kojem se nalazimo u pravilu trebaju kada prikupljaju osobne podatke ostati striktno u zakonskim okvirima, a samo bi iznimno trebali obradu osobnih podataka temeljiti na privoli ispitanika ili na legitimnom interesu.

Daljnje promjene koje Uredba donosi tiču se bitna širenja prava ispitanika. Tu možemo reći da su sva postojeća prava znatno osnažena, ali uvode se i neka nova prava ispitanika. Tako je, primjerice, osnaženo pravo biti informiran, odnosno pravo na transparentnost. To je pravo posljedica njemačke teorije prema kojoj fizičke osobe imaju pravo na informacijsko samoodređenje i zapravo je preduvjet za adekvatno ostvarivanje toga prava da je osoba valjano informirana o tome tko obrađuje njezine osobne podatke, kako, s kojom svrhom, pod kojim uvjetima itd. Imamo i osnaženo pravo na brisanje podataka, kako se danas popularno naziva „pravo na zaborav“ ili pravo biti zaboravljen. U osnovi, riječ je o tome da postoji specifično pravo svakog pojedinca pa

se osobni podatci koji se tiču njega, a koji više nisu relevantni, brišu nakon nekog vremena. Vrijedi napomenuti da se pravo na zaborav uvijek mora balansirati prema osnovnim ljudskim pravima, primarno pravima na slobodu izražavanja i na pristup informacijama, koja mogu pod određenim uvjetima ograničiti to pravo. Jedna je od bitnih novosti i pravo na prenosivost podataka. Riječ je o tome da u određenim situacijama neki pružatelji usluga imaju cijelu hrpu osobnih podataka fizičkih osoba, koje su ili prikupili od njih ili su generirane u kontekstu pružanja neke usluge. Bez prava na prenosivost podataka te bi osobe bile na neki način „zaključane“ kod određenoga pružatelja usluga ako ne bi mogle prenijeti svoju uslugu drugom pružatelju, ali tehnički je preduvjet za tu migraciju da katkad možete ponijeti sve svoje podatke sa sobom. Iz tog razloga Uredba uvodi novo pravo na prenosivost podataka, koje zapravo kaže da ako takvi podatci postoje i moguće ih je dati ispitaniku strukturirano, standardizirano u elektroničkom formatu, voditelj obrade dužan je učiniti to na zahtjev ispitanika.

Uredba nadalje sadržava niz odredaba koje govore o organizacijskim i tehničkim mjerilima, o kojima zaista ne bih pretjerano govorio, ali ipak samo dvije napomene. Naime, jako se puno naglašava mogućnost da se anonimizacijom osobnih podataka određene obrade tih podataka *de facto* izuzmu iz polja primjene Uredbe ili da se pseudonimizacijom osigura dodatna zaštita podataka, što ima pravnu posljedicu da se voditelj obrade oslobađa nekih obveza koje bi inače imao. Pritom je anonimizacija bolja metoda zato što se njome, kada je ispravno i potpuno provedena, razbija vezu između osobnog podatka i fizičke osobe. Dakle, podatak prestaje biti osobni podatak i u tom se slučaju Uredba uopće ne primjenjuje zato što nije riječ o obradi osobnih podataka. Pseudonimizacija je donekle drukčija. Tu se ta veza i dalje zadržava, riječ je i dalje o obradi osobnih podataka, ali su neke od obveza koje Uredba nameće u nekoj mjeri olakšane (za voditelja obrade).

Također, bitna je novina iz Uredbe obveza provođenja (u određenim slučajevima) procjene učinka obrade podataka, kao i dužnost obveznoga prethodnog savjetovanja. Konkretno, ako voditelj obrade smatra da određena obrada osobnih podataka

može stvoriti znatan rizik za ispitanika, tada je dužan o tome obavijestiti nadzorno tijelo i po potrebi se s njime prethodno savjetovati, što uključuje savjetovanje o tehničkim i nekim drugim mjerama zaštite koje se mogu poduzeti da se ti rizici smanje.

Konačno, ono što je vrlo vjerojatno najveća i najdramatičnija novost iz nove Uredbe bitno su ozbiljnije sankcije. Po sadašnjem Zakonu mogle su se izricati sankcije do 150.000 kuna za fizičku osobu, 500.000 kuna za pravnu osobu, što se radilo u prekršajnim postupcima. Međutim, u praksi je sankcioniranje zbog povreda osobnih podataka bilo rijetkost. Prvo, naša Agencija za zaštitu osobnih podataka nije do sada bila posebno sklona pokretanju prekršajnih postupaka. Ako analiziramo godišnja izvješća Agencije, vidimo zapravo da je Agencija inicirala pokretanje prekršajnih postupaka u desetak slučajeva godišnje. Slikovito, Agencija otkako je osnovana 2003. godine djeluje puno više metodom mrkve, a puno manje metodom batine, odnosno nije baš bila učinkovita u sankcioniranju povreda osobnih podataka. To se bitno mijenja prema Uredbi.

Stiže nam najveća novost, upravne novčane kazne, koje su do sada bile primjenjivane samo u zaštiti tržišnog natjecanja. Izvan toga druge regulatorne agencije u Hrvatskoj nisu imale te ovlasti. Početkom primjene Uredbe Agencija će moći samostalno izricati novčane kazne uz dva bitna ograničenja. Prema Konačnom prijedlogu Zakona o provođenju Uredbe, koji je trenutačno u proceduri, primjena upravnih novčanih kazna potpuno je izuzeta odnosno ograničena za tijela javne vlasti. Tijela javne vlasti ne mogu biti sankcionirana tim kaznama, pri čemu vrijedi napomenuti da je prema Prijedlogu Zakona definicija tijela javne vlasti bitno sužena u odnosu na ono što propisuje Zakon o pravu pristupa informacijama. Drugo, pravne osobe koje imaju javne ovlasti mogu biti subjekti kojima se izriču upravne novčane kazne, ali visina izrečene kazne ne može biti takva da bi ugrozila obavljanje njihove djelatnosti.

Konačno, ako pogledamo malo dalje, vidimo da Uredba donosi nekoliko bitnih promjena u području tehnologije. Jedna je dobra novost, po mom mišljenju, činjenica da Uredba zapravo prisiljava poslovne subjekte da na neki način bolje strukturiraju

svoje poslovanje, da preispitaju sve poslovne procese kada je riječ o obradi podataka i da implementiraju nove mjere tehničke zaštite. Sasvim je sigurno rezultat te, možemo je tako nazvati, „higijene“ obrade podataka i da će neke prakse koje su do sada bile sporne ne samo iz pravne perspektive nego i perspektive informacijske sigurnosti biti promijenjene. Osim toga Uredba nameće i obveze implementiranja tehničke i integrirane zaštite podataka. Drugim riječima, Uredba zahtijeva od onih koji razvijaju informacijske sustave da potrebu zaštite osobnih podataka unaprijed ukalkuliraju i zapravo da svoje informacijske sustave dizajniraju na način koji omogućava da se drže pravnih propisa.

Završno, Uredba ima i bitne ekonomske učinke, odnosno ona stvara dosta velike troškove. To je vrlo često jedna od najvećih primjedaba koje se daju protiv nje. Trebamo uzeti u obzir i dosta visoke, osim izravnih, i troškove koji se tiču vremena za njezino provođenje, kao i one koji slijede iz pravne nesigurnosti. Naime, Uredba se počinje primjenjivati veoma brzo – 25. svibnja. Međutim, još je jako puno pravnih pitanja koja su ostala neodgovorena ili na koja nemamo jednoznačan odgovor.

Time bih završio i dao riječ publici i Vašim pitanjima.

Hvala vam!

M. Bratković

Zahvalimo pljeskom našem uvodničaru na zanimljivu izlaganju. Sada ste na redu vi. Sve što pitate, komentirate, bit će zabilježeno i poslije objavljeno u biltenima, odnosno na kraju u Godišnjaku.

Ja bih ipak prvi postavio pitanje koje se tiče svih nas koji smo u radnom odnosu. Naši poslodavci imaju naše osobne podatke koje smo im dali u trenutku sklapanja ugovora o radu ili kasnije tijekom radnog odnosa fotokopirajući svoje osobne iskaznice, kartice tekućeg računa i sl. Mijenja li se s Uredbom nešto u vezi s tim podacima? Moraju li poslodavci što god poduzeti? Ili možda zaposlenici?

M. Jurić

Hvala na pitanju. Jednu stvar nisam spomenuo u svom izlaganju, a možda bi je bilo potrebno razjasniti. Riječ je o polju

primjene Uredbe ovisno o načinu obrade podataka. Dva su ključna faktora.

Prvo, Uredba se primjenjuje na automatsku obradu osobnih podataka, odnosno na obradu osobnih podataka automatskim sredstvima. To je manje-više bilo koja obrada osobnih podataka koja se radi preko računala ili bilo kojega drugog uređaja koji omogućava jednostavnu obradu podataka. S druge strane, kad je riječ o neautomatskoj obradi podataka, odnosno onoj obradi koja se radi ručno, primjerice to što ste spominjali, radnje kao što je kopiranje određenih dokumenata, pohrana dokumenata u papirnatu obliku itd., onda je potrebno povući razliku između strukturiranih i nestrukturiranih podataka.

Kad su podatci strukturirani, primjerice kada je riječ o fasciklima koji su pohranjeni u arhive koji su sistematizirani na neki način, posloženi po abecedi, po imenima i prezimenima, ili po kojemu drugom kriteriju, onda se Uredba opet primjenjuje. S druge strane, kad je u pitanju ručna obrada nestrukturiranih podataka, Uredba se ne primjenjuje. Primjerice, imamo ugovore koji sadržavaju osobne podatke, i koji su pohranjeni u ormare bez strukturiranja – na takve se situacije Uredba neće primjenjivati.

Druga je stvar što s onim obradama osobnih podataka koje su započete prije stupanja na snagu Uredbe. Primjerice, što je s onom obradom osobnih podataka koja se temelji na privoli ispitanika ako znamo da Uredba postavlja određene drukčije i strože uvjete što se tiče privole. Tu je situacija jasnija nego u prethodnom slučaju i jednostavno je potrebno provesti usklađivanje. Dakle, stare privole potencijalno više nisu valjane, što znači da ih je potrebno uskladiti s novim zahtjevima iz Uredbe. Stare privole bit će potrebno obnoviti tako da one budu dane na način kako to Uredba sada zahtijeva.

U konačnici, potrebno je razumjeti da Uredba nije pravni instrument koji onemogućava obradu osobnih podataka niti je to njezin cilj. Dakle, u poslovnoj je praksi i do sada bilo sasvim moguće obrađivati osobne podatke. To će tako biti i dalje.

Ana Bagić

Imam pitanje vezano uz dokazivost privole. S obzirom na to da je recitalom predviđeno da privola može biti usmena. Što

ako je dana telefonski? Može li se snimiti taj telefonski razgovor i tako dokazati da je netko dao privolu?

M. Jurić

To je manje-više točan odgovor. Uredba zaista kaže da privola može biti usmena, ali isto tako voditelj obrade dužan je moći dokazati da je dobio privolu. Sada kada se ona daje usmeno, uobičajeno je da se pozivi snimaju. Generalno, to je način na koji se dokazuje usmena privola, ako je privola dana nekim dokumentacijskim sredstvom koje omogućava snimanje. Druga stvar koja je u praksi katkad relevantna jest kako dokazujemo privolu koja je dana na internetskim stranicama pa se tada razvija odgovarajući *software*, odgovarajuća računalna rješenja koja je osoba s koje IP-adrese i u koje vrijeme napravila neku konkretnu radnju. U svakom slučaju, bitno je za voditelja obrade da sve takve podatke dokumentira jer je odgovornost na njemu.

Ivana Hudrović

U vezi sa čuvanjem podataka, koliko bi opravdano bilo čuvanje na primjer snimljene privole da bi se poslije to dokazalo s obzirom na predviđene kazne i prijedlog Zakona? (Nije autorizirano).

M. Jurić

Pitanje je dobro. Na pitanje Vam ne mogu dati bolji odgovor osim onoga da je podatke potrebno čuvati onoliko dugo koliko je to nužno za konkretnu svrhu. Katkad je moguće da postoji dodatna zakonska obveza čuvanja podataka i nakon što prestane inicijalna svrha, ali u većini slučajeva jedanput kad prestane realna potreba da se podatci upotrebljavaju, potrebno ih je brisati. To je načelno. U konkretnoj praksi postavlja se jako puno pitanja. Primjerice, pitanje koje sam dobio na jednom skupu bilo je bi li trajna mogućnost pokretanja postupka proglašenja ugovora ništetnim bila nešto što bi omogućavalo obradu osnovnih podataka na neograničeno vrijeme. P o mom mišljenju, bilo bi potrebno procijeniti kolika je realna mogućnost da se vodi takav postupak. Imate situacije u kojima može doći do ništetnosti, a s druge strane, nije realno očekivati da je u praksi zaista izgledan takav postupak, tako da nisam baš uvjeren da bismo za sve ugovore, odnosno za sve

obrade podataka ugovornog odnosa mogli čuvati podatke na neograničeno vrijeme. Ali bojim se da ćemo tek kad se počnu rješavati prvi sporovi po Uredbi imati jasan odgovor na to kako postupati.

Jan Torjanac

Imao bih pitanje u vezi s obradom osobnih podataka u bankarstvu. Znamo da postoji Registar obveza po kreditima koji na zahtjev banke pri odobravanju kredita šalje kreditno izvješće s popisom obveza i evidencijom urednosti plaćanja potencijalnog kreditoprimca. Sada je situacija takva da je za prosljeđivanje tih podataka s banaka na HROK i obratno potrebna privola prema Zakonu o zaštiti osobnih podataka. Zanima me hoće li se tom Uredbom pomaknuti težište s te privole kao pravnog temelja na legitiman interes kreditne institucije ili možda čak na temelj potrebe sklapanja odnosno ispunjavanja ugovora. Potonje se pogotovo čini logičnim kako bi se pratilo stanje tog klijenta i time zaštitilo bankarski sustav. S druge strane, postavlja se pitanje kako to dovesti u ravnotežu s pravom klijenta na zaštitu osobnih podataka.

M. Jurić

Prva stvar, bi li se pravnim temeljem moglo smatrati postojanje ugovora između klijenta banke i same banke. Nisam pretjerano uvjeren u tu opciju jer obrada osobnih podataka na tom temelju mora biti nužna za ispunjavanje ugovora. Mora postojati izravan odnos između obrade podataka i tog ugovora. Nisam uvjeren da je ugovor između klijenta i banke takav da bi mogućnost prosljeđivanja podataka u HROK bila nužna za njegovo sklapanje i ispunjavanje.

Što se tiče privole, opet bi se moglo problematizirati s aspekta dobrovoljnosti. Naime, ako sve hrvatske banke traže od ispitanika takvu privolu, i on *de facto* ne može odbiti davanje takve privole, onda bi se moglo tvrditi da ona nije slobodno dana. U takvim okolnostima mislim da je realno jedino eventualno koristiti legitiman interes kao pravni temelj, opet pod uvjetom da se implementiraju odgovarajuće mjere. Moram priznati da je ovdje puno veći rizik za pojedinca nego u nekim situacijama koje smo već spominjali. Naime, ovdje se ispitanika

očito može profilirati. Dakle, na temelju podataka koji se nalaze u Registru obveza mogu nastati itekako stvarni i bitni učinci. S druge strane, isto tako postoji dosta ozbiljan interes banaka da osiguraju naplativost tražbina, i u tom kontekstu da prate postupanje dužnika po kreditima.

J. Torjanac

Točno to. Zapravo je bitno je li taj dužnik neuredan, otplaćuje li on uredno neke svoje ostale obveze jer potrebno je da se evidentiraju takvi podatci kako bi banka mogla uopće podrobnije procijeniti kreditne sposobnosti, a time i pridonijeti obvezi odgovornog kreditiranja kako to definira sekundarno zakonodavstvo EU-a preuzeto s manje ili više uspjeha u hrvatski pravni poredak.

M. Jurić

Za banke tu imamo osnažen pravni interes da obrađuju podatke na taj način, ali s druge je strane i stupanj zadiranja u interese pojedinca iznimno visok. Vi *de facto* osobi gledate promet po računima, stanje, potrošačke navike, prema čemu možete dobiti dosta precizno njezin profil. Tako da ne možemo reći da je to neko banalno interferiranje s interesima pojedinca, ali smatram da bi korištenje registrom moralo biti moguće u okviru legitimnog interesa, ako se tomu pristupi na pravilan način i ako se implementiraju odgovarajuće zaštitne mjere.

M. Bratković

Nadovezao bih se na to pitanje. Uvijek se banke u odnosu na potrošače da im se odobri kredit nalaze u jačoj poziciji. Ako generalno ne možemo reći da nema privole samo zato što smo u slabijoj poziciji, što to onda znači? Da se individualno mora procjenjivati od slučaja do slučaja? Koja je procedura omogućena osobi koja potencijalno smatra da su joj na taj način povrijeđena prava?

M. Jurić

Prva stvar tiče se dobrovoljnog odnosa. Ja *de facto* ne mogu ne imati poslovni odnos s nekom bankom jer one više-manje isto rade. Stoga, prema mojem mišljenju, ovdje nema mjesta privoli. S druge strane, ako kažemo da ovdje postoji legitiman interes, a može se iskonstruirati, imamo drugi pravni temelj na kojem se

to može raditi. Učinak će u konačnici biti isti. Dakle, učinak će biti takav da banka može razmjenjivati određene podatke preko Registra obveza, ali zapravo tako spašavamo privolu kao pravni koncept jer ne rušimo kod nje one elemente koji se smatraju konstitutivnim tako da privolu i dalje smatramo odnosno držimo na dosta visokoj razini u smislu da se držimo uvjeta za njezino postojanje, ali s druge strane, koristimo legitiman interes kao bitno manje restriktivan.

Mislím da je pravni temelj legitiman interes koji se temelji na interesu dvaju poslovnih subjekata, koji ima određene negativne reperkusije na ispitanika, ali te negativne reperkusije nisu takve da narušavaju ishod balansiranja.

**Dominik
Musulin**

Vezano za privolu, što bi jasna radnja trebala biti u praksi, na primjer, u slučaju internetske stranice? Može li privola biti dio općih uvjeta poslovanja i koliko specijalna mora biti u tom smislu?

M. Jurić

Privola mora biti specifična u smislu da se daje u točno određenu svrhu. Po novoj Uredbi nije više moguće davati generalno privolu. Dajem privolu da se moji osobni podatci daju u poslovne svrhe voditelja obrade. Ne mora biti za točno određenu svrhu. Konkretno, na internetskoj stranici trebate dobiti aktivnu potvrđnu radnju. Nije aktivna ako je situacija predefiniрана. Ako postavite unaprijed označenu kućicu da osoba izražava svoju privolu. Dakle, ispitanik treba nešto učiniti, bilo klik, bilo nešto drugo, ali tako da aktivno izražava njegovu suglasnost, pozitivan način da se osobni podatci obrađuju na točno određen način. Kada je privola sadržana u nekom dokumentu koji sadržava dodatne klauzule, primjerice neke opće uvjete poslovanja, mora biti jasno odvojena od ostalih odredaba. Mora biti istaknuta tako da je ispitanik jednostavno pronađe i razmotri i da nakon toga da aktivan pristanak.

**Ivan
Tomljanović**

Je li potrebno da stranke pri potpisivanju punomoći daju i posebnu privolu na prikupljanje i obradu osobnih podataka ili se obrada podataka stranke može i bez privole podvesti pod legitimni interes?

M. Jurić

To je pitanje poslovne prakse. Sasvim sigurno, ako možete dobiti privolu odgovarajuće kvalitete, da se sroči tako da zadovoljava sve uvjete. Najsigurnije je i onda imate jasan pravni temelj koji je poslije teško osporavati. Isto tako, činjenica je da ovdje imate najčešće ugovorni odnos između odvjetnika i stranke.

A. Bagić

Nadovezala bih se na kolegu vezano za taj pristanak na internetskim stranicama. Što se tiče kontakt-formulara, treba li pristanak za to da te netko nagovori na taj kontakt-formular? Ti ćeš ispuniti ime i prezime, možda *e-mail*, postaviti ćeš neki upit i zapravo je taj kontakt-formular usporediv i *e-mailom*, ali na neki način jer nećeš te podatke iz kontakt-formulara pohranjivati i obrađivati itd. Ali pojavile su se neke upute u smislu da bi čak i za odgovor na taj kontakt-formular ispitanik trebao unaprijed dati privolu da se može davati odgovor.

M. Jurić

Pitate me za situaciju gdje neka osoba prikuplja neke osobne podatke građana tako da ih građani sami daju preko internetskih formulara? Nesporno je da je riječ o obradi podataka. Jednostavno pohranjivanje osobnih podataka u računalnom sustavu radnja je koja je dovoljna da se smatra obradom podataka. Nisam siguran da imam odgovor. Možda legitiman interes.

Lucija Raković

Oprostite, ako smijem dati odgovor na to pitanje. Formulari za kontakt na internetskim su stranicama problem i nisu tako benigni kao što se čini na prvi pogled zato što iza njih stoji nešto drugo. Oni ne služe za to da se na njih netko javi. Dovoljno je da imate ondje svoju e-adresu i kućnu adresu. Oni služe za analizu korištenja internetskim stranicama. Često se prosljeđuju nekakvim tvrtkama koje su čak i izvan Europske unije. Služe zapravo za analizu pogleda. I oni više nisu vaši. Oni u sebi imaju obrazac za komentar, a mi koji smo voditelji obrade i potencijalno se oglašavamo na njihovim stranicama do sada nismo mogli utjecati na to. Kad smo uputili upit da želimo da se makne taj obrazac za kontakt i da se naši potencijalni korisnici

javlaju izravno na našu adresu i brojeve telefona zbog te Uredbe, jer ne želimo svoje potencijalne klijente dovoditi u situaciju da ti njihovi podaci idu na kakve analize dalje, uklonili su taj obrazac za kontakt. Ako je iz bilo kojeg razloga obrazac za kontakt jednostavan, u redu, upotrebljavajte ga, ali morate biti svjesni da ti podatci ne idu samo vama, nego nekakvim trećim pružateljima usluga koji će raditi internetske analize.

David Franjković U policijskom sektoru svaki gost koji dođe mora se prijaviti. Ti se podatci nalaze u e-visitoru, ali se poslije povlače za analize.

M. Jurić Koliko mi je poznato sustav e-visitor temelji se na nekome pravnom propisu, pa je onda i osnova za obradu podataka. Sve, naravno, pod pretpostavkom da je obrada nužna.

D. Franjković Isto se odnosi i na hotele koji imaju e-visitor koji im služi na primjer da znaju koliko je gostiju iz kojih zemalja. Za to bi trebali vjerojatno posebnu privolu.

M. Jurić Za to bi sasvim sigurno privola bila najbolja.

Ž. Potočnjak Što ćete sada od svakog gosta tražiti privolu? Smijem malo komentirati sa svog aspekta radnih odnosa? Mi od 1995. godine imamo u Zakonu o radu zaštitu privatnosti i povjerenika itd. To nije bio jako učinkovit sustav, ali je i Jugoslavija imala vrlo razrađen sustav vođenja evidencija o radnicima. Od 1995. godine naovamo po njemačkom smo uzoru uveli zaštitu podataka vezanih uz radne odnose. Mislim da će jedno od područja biti problematično, jasno e-trgovine, što je golemo područje. Dalje će sigurno biti jako problematični radni odnosi i usklađivanje tih zbirka koje postoje i koje se danas sve uglavnom vode u elektroničkom obliku.

Kada sam bio dekan, Pravni fakultet imao je o svojim zaposlenicima sedam evidencija u elektroničkom obliku. Dakle, to pokazuje kako se vode podatci. Neke od njih utemeljene su na zakonu, neke na internim aktima, neke na nekim podzakonskim

aktima itd. Uglavnom, nijedna se ne temelji na privoli, prema tome to će biti sigurno velik problem. To će biti jako skupo.

Ne znam jesu li napravljene analize koliko će sve to iznositi na različitim razinama. Moj je dojam da je velika opasnost, nije rješenje da se sve to pretvori u golem broj traženja privole. Svaki put kada idem u banku i što god radim, svaki put traže me ponovno privolu. Dakle, postaje pomalo besmisleno prikupljati takav broj privola.

M. Jurić

Imate pravo. Kada je riječ o radnim odnosima, zaista se vodi sva sila evidencija, odnosno prikupljaju se raznorazni podatci o radnicima. Ne samo to. Tu imamo i drugu razinu za razliku od našeg Fakulteta koji prikuplja manje-više podatke koju su nužni za obveze i radnog odnosa i neke evidencije. U privatnom sektoru situacija je još invazivnija. Imamo alate kojima se mjeri učinkovitost radnika, kojima se radnike profilira na veoma specifičan način.

Konkretno, kada je riječ o Fakultetu i koliko ta cijela stvar iznosi, ne znam. Ovaj Fakultet još nije počeo usklađivanje s Uredbom. Nekako se nadamo da će nas činjenica da smo javnopravno tijelo na neki način zaštititi još neko vrijeme pa ćemo stići prije negoli krenu sankcije. Nisam spomenuo u vrijeme izlaganja. Sankcije su dosta ozbiljne. Riječ je o sankcijama koje idu u blažoj varijanti do 10.000.000 eura, 2 % ukupna godišnjeg prometa. U nešto strožoj varijanti to je 20.000.000 eura i 4 % ukupna godišnjeg prometa. Pravni fakultet, naravno, neće dopustiti da dođe do čega takva, ali zaista je tako. Dobar dio informatičkih sustava kojima se mi danas koristimo dizajniran je 90-ih godina, 2000-ih godina kada je cijela kultura pokazivala društveni stav prema zaštiti osobnih podataka i koji je bio bitno drukčiji nego što je sada. Sad pokušavamo te podatke uskladiti s novom filozofijom. Možda je puno jednostavnije nešto novo nego nadograđivati stari sustav. Mi danas moramo minimirati broj podataka. Moramo ograničiti broj ljudi koji imaju pristup određenim podacima. Moramo voditi dosta ažurne evidencije obrade. Moramo se logirati tako da bi se moglo utvrditi ako dođe do kakve povrede osobnih podataka, tko je odgovoran i kako to spriječiti. Trenutačno to zahtijeva zaista ozbiljan novac.

L. Radović

U ime Udruge sudskih tumača. U svojim prijevodima vidimo svakakve osobne podatke. Našim Pravilnikom o sudskim tumačima, koji je zakonski akt koji regulira našu djelatnost, nije propisan način ni rok arhiviranja prijevoda ili kopija originala. Na primjer, javni bilježnici u svojem Zakonu imaju regulirano arhiviranje. U praksi imate situaciju da neki kolege te kopije i originale čuvaju, neki ne. Recimo da je tumačima interes u tom čuvanju u tome što su nam ti dokumenti vrlo vrijedni izvori terminologije itd.

S druge strane, u praksi se stvarno događa da nas stranka zamoli da joj prevedemo još dva primjerka one svjedodžbe koju smo preveli prije tri godine. Pravilnik to predviđa jer imamo posebnu cijenu za prijevod, a posebnu cijenu za ovjeru. Ako sam prije tri godine naplatila i prijevod i ovjeru, još samo printam dvaput, dvaput naplatim ovjeru i sve je u redu. Ako tu svjedodžbu nisam sačuvala prije tri godine, morala bih ponovno sve raditi i naplaćivati prijevod i ovjeru. Dakle, mi sada radimo na nekome zakonskom rješenju, ali dok ga ne nađemo i dok ga ne stvorimo, Uredba će stupiti na snagu i kako sada riješiti taj problem čuvanja prijevoda. Postoji opravdanje i da ih čuvamo i anonimizirane i ako se pojavi stranka sa zahtjevom za kopiju, ona je anonimizirana, a moram joj priložiti prijevod pa je opet neupotrebljiva. To su uvjerenja o nekažnjavanju, medicinski nalazi.

M. Jurić

Kada imate medicinski nalaz, stvar je bitno drukčija nego kada imate obično uvjerenje.

V. Boić

Prihvaćajući Vašu tvrdnju da nemate zakonsku obvezu čuvanja dokumentacije na temelju koje ste napravili ovjereni prijevod, vjerujem da za to postoji pragmatičan razlog. No, za pet godina netko Vas može pitati na temelju čega ste na određenu presudu stavili prijevod da je riječ npr. o pravomoćnoj presudi. Ako nemate obvezu čuvanja dokumenata, kako ćete provjeriti taj navod i odgovoriti. Od velike je važnosti da ovjereni prijevodi budu jasni i točni, a da se pritom osigura čuvanje tajnih podataka,

posebno osjetljivih podataka. Uredba o zaštiti osobnih podataka daje brojna rješenja kako se zaštititi pri obradi osobnih podataka, npr. dobivanjem privole za obradu osobnih podataka, koja mora biti dana za točno određenu svrhu obrade osobnih podataka. Smatram da rečeno upućuje na to da je potrebno zakonski regulirati obvezu i duljinu čuvanja dokumentacije na temelju koje su izrađeni prijevodi kako bi se zaštitila povjerljivost, ali i provjerljivost tih podataka.

L. Radović

Mi radimo na tome, ali Ministarstvo pravosuđa za nas nema sluha niti smo im zanimljivi. To je takva situacija.

M. Jurić

Ne mogu Vam reći ništa više osim što kažu da se osobni podatci čuvaju onoliko dugo koliko je nužno. Kako bi stvari izgledale u praksi? Ako imate pohranjene neke podatke koje čuvate duže nego što bi netko smatrao da je potrebno, ta se osoba može obratiti Vama sa zahtjevom da brišete te podatke. Vi ih brišete. U nekim situacijama imamo posebne propise koji jasno spominju neke rokove. Primjerice, kada je riječ o Zakonu o komunikacijama, imamo jasno rok od godinu dana. Nakon isteka tog razdoblja podatci komunikacijskog operatera moraju se brisati.

L. Radović

Kada je riječ o javnim bilježnicima pa možda i sudskim tumačima, sudskim vještacima, budući da još nemamo riješen zakonski temelj, može li se naša djelatnost pozvati na Zakon o arhivima?

M. Bratković

To je bila tema prošlomjesečne tribine. Pitanje je vrlo sporno čak i za stručnjake koji se bave arhivima. Odnos privatnosti i arhiva takav je i opet se važu interesi – što je interes javnosti saznati iz tih arhiva. Postoji li pravilo u vezi sa zaštitom osobnih podataka u presudama?

M. Jurić

Ima jedno specifično pravilo koje govori o tome da sud pri obavljanju svoje sudske funkcije ima pravila koja Uredba nameće.

M. Bratković

Moram priznati da mi je uvijek bilo zanimljivo da kod presuda Suda za ljudska prava kad čitate vidite sve podatke i

kada je netko rođen i gdje rođen, kada je kupio stan i koji je iznos. S druge strane, u našoj sudskoj praksi inzistira se čak i kada dođu vanjski suradnici držati vježbe na tome da se moraju maknuti sva imena. I za jedno i za drugo mogu naći opravdanje.

M. Jurić

Ne samo to. Naš je Vrhovni sud veći katolik od samoga Pape pa tako nominalno anonimizira sve svoje presude s tim da to što Vrhovni sud zove anonimizacijom zapravo nije nikakva anonimizacija jer je iz podataka koji se zadržavaju u puno slučajeva moguće utvrditi identitet stranaka i drugih sudionika u postupku.

Ana Radak

Primjenjuje li se i na SOA-u Uredba ili je ona izvan toga?

M. Jurić

Uredba se ne primjenjuje na aktivnosti koje nisu obuhvaćene pravom Unije, a nacionalna sigurnost jedna je od tih djelatnosti. Međutim, isto tako postoje presude Suda Europske unije kojima je Sud Europske unije počeo odredbu koja kazuje da se nacionalna sigurnost u isključivoj kompetenciji država članica tumači na način da se i tu postavljaju određena ograničenja, odnosno da države nemaju potpunu diskreciju u tom području. Dakle, načelno ne, ali ne možemo biti sigurni da u budućnosti i ovdje neće biti promjena.

A. Radak

Imamo li mi kao fizičke osobe pravo uvida u dokumente koje oni skupljaju?

M. Jurić

Po Uredbi ne. Moguće je da postoji kakva specifična obveza koja je propisana zakonima iz domene sigurnosno-obavještajnog sustava. Između ostaloga, ti se podatci čuvaju za potrebe nacionalne sigurnosti.

A. Radak

Znači, netko ima pravo uvida u podatke, a zabranjeno nam je ući u određene institucije na temelju odluke koju je Sud dao? Mi ne znamo zašto, ali ne možemo ni znati zašto?

M. Jurić

Da. Zato što je SOA u situaciji da mora djelovati tajno.

A. Radak

Nemamo li mi pravo na te podatke, da ih ispravimo u slučaju da su netočni?

M. Jurić

To je pravo ograničeno jer je djelovanje SOA-e izuzeto iz polja primjene Uredbe.

M. Bratković

Puno je sivih zona i područja koja tek treba regulirati.

A. Radak

Vezano za službenike za zaštitu osobnih podataka koji su već predviđeni po postojećem Zakonu o zaštiti osobnih podataka. Što sa službenicima koje su već institucije morale imenovati po postojećem Zakonu?

M. Jurić

Mogu ostati službenici ako zadovoljavaju nove kriterije i nastavljaju obavljati funkciju, kao i sve ostalo po Uredbi. Do 25. svibnja sve mora biti usklađeno s njom. U nekim će slučajevima to biti moguće, u nekima baš i ne.

A. Radak

Tko će provjeravati?

Ž. Potočnjak

Mislim da je dobro da Agencija ima opušten pristup.

M. Jurić

To je dosta dobra stvar. Potencijalno je problematično što mi po Uredbi nismo samo u domeni postupanja hrvatske Agencije za zaštitu podataka, nego u kompetenciju dolaze i agencije drugih država članica koje mogu imati donekle drukčije viđenje nekih nacionalnih specifičnih obrada podataka.

M. Bratković

Time bismo završili današnju tribinu. Nagradimo još jedanput pljeskom našega uvodničara. Drago mi je što ste došli i veseli me što se vidimo sljedećeg mjeseca sa zanimljivom temom – regulatorne agencije.

ULOGA REGULATORNIH TIJELA U HRVATSKOJ

uvodničari:

prof. dr. sc. Igor Gliha

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

dr. sc. Damir Kramarić

pravni savjetnik iz Zagreba

222. tribina

Zagreb, 23. svibnja 2018.

ULOGA REGULATORNIH TIJELA U HRVATSKOJ

UDK: 352.072.6(497.5)
35.078.3(497.5:4EU)
341.176:35.072.6(4)EU

M. Bratković

Dobra večer! Dobro došli na još jednu tribinu Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu i Kluba pravnika grada Zagreba. Danas imamo osobitu čast da je s nama i dekan našega Fakulteta prof. dr. sc. Igor Gliha. On, međutim, neće biti jedini uvodničar, nego će u vezi s regulatornim tijelima u Republici Hrvatskoj govoriti i gospodin Damir Kramarić, pravni savjetnik. O temi će, dakle, biti riječi iz teorijske i praktične perspektive. Nakon izlaganja uvodničara bit će prigode da se u diskusiji dotaknemo još nekih pitanja u vezi s ulogom regulatornih tijela u Hrvatskoj. Izvolite!

I. Gliha

Hvala lijepa! Ja danas zapravo neću biti govornik, nego više moderator. Kolega Kramarić i ja zamislili smo ovu tribinu tako da bi puni, odnosno precizniji naslov bio *Uloga regulatornih tijela u pravnom poretku Republike Hrvatske – pogled iz prakse*.

Naime, relativno nedavno nas dvojica vodili smo razgovor o odlukama regulatornih tijela, njihove uloge i pretpostavaka za njihovo učinkovito djelovanje. Razgovor je koincidirao s pojavljivanjem Nacrta prijedloga Zakona o javnim agencijama pa nam se to učinilo zgodnim povodom za razgovor na javnoj tribini o tome što su to regularna tijela i koja bi bila njihova funkcija.

Inače, kolega Kramarić doktorirao je upravo na temu regulatornih tijela. Disertacija nosi naslov *Ex ante pristup nacionalnim regulatornim tijelima u regulaciji telekomunikacija*. Smatram da je iznimno pogodan govornik na današnju temu s obzirom na dugogodišnje iskustvo iz relevantne prakse kao i znanja stečena pisanjem disertacije. Ne sumnjam da će imati što izložiti o toj temi pa bih molio kolegu Kramarića da preuzme riječ.

D. Kramarić

Kolegice i kolege, sve vas pozdravljam, zahvaljujem profesoru Glihi na pozivu i mogućnosti da se i mi praktičari osvrnemo na neka aktualna pitanja iz područja regulacije sektora i regulatornih tijela.

S obzirom na kratkoću vremena predviđena za izlaganje te s obzirom na to da su u publici pretežito eksperti iz navedenog područja, nema potrebe ulaziti u opće teorijske dijelove regulacije tržišta te predlažem da odmah počnem s onim za što mislim da je svima zanimljivo, osobito kolegama koji rade u regulatornim tijelima.

Analiza Nacrta prijedloga Zakona o javnim agencijama bitna je kako bismo utvrdili u kojem je smjeru predlagatelj uredio djelovanje i nadzor nad radom regulatornih tijela u sistemskom zakonu kakva do sada nije bilo u Republici Hrvatskoj. Do sada je djelovanje i nadzor nad radom regulatornih tijela bilo uređeno posebnim zakonima, pa pogledajmo kakva su rješenja predložena Nacrtom prijedloga Zakona u okviru pravnog poretka Republike Hrvatske.

Svima je poznato da u Hrvatskoj ne postoji jedinstven propis kojim se uređuje osnivanje, djelovanje te nadzor nad radom pravnih osoba s javnim ovlastima. Zbog toga je trebalo sistemskim zakonom ukloniti nejasnoće vezane uz različite statusne, institucionalne i druge razlike između tijela s javnim ovlastima, a sve kako bi se izbjegle pravne dvojbe oko nadzora nad njihovim radom, dosega njihovih odluka i drugih različito uređenih relevantnih pitanja. Nacrtom prijedloga Zakona o javnim agencijama ta su pitanja sustavno uređena, stoga smatram da nema potrebe za polemikom u vezi s njima. Međutim, mislim da puno više prostora za diskusiju ima u odnosu na položaj neovisnih regulatornih tijela kako ga je zamislio predlagatelj, posebno u odnosu na dodatan nadzor nad radom i ostale elemente koji bi mogli biti od utjecaja na njihovu neovisnost.

Prije negoli započnemo konkretnu analizu Nacrta prijedloga Zakona, htio bih naglasiti da je vrlo važno razgovarati i razmatrati ulogu neovisnih regulatornih tijela u Hrvatskoj u kontekstu njihove uloge u pravnom poretku Europske unije. Naime, važno je naglasiti da su neovisna regulatorna tijela

dio regulatornog sustava Europske unije, a zbog činjenice da sektorsku regulaciju karakteriziraju harmonizacijski karakter i decentralizirana primjena, Europska komisija utvrdila je da dolazi do problema neujednačene primjene regulacije na razini država članica, što stvara prepreke uspostavi jedinstvena funkcionalnoga unutarnjeg tržišta EU-a.

Za našu temu to je važno iz dvaju razloga. Prvo, zato što je Komisija sustavno pojačavala elemente formalne neovisnosti nacionalnih regulatornih tijela svakom izmjenom regulatornog okvira. Drugo, zato što je svakom promjenom regulatornog okvira jačala elemente koordinacije i usuglašavanja na supranacionalnoj razini preko specijaliziranih tijela koja čine mrežu regulatora svih država članica.

Jedna od tema koja je često predmet rasprava u stručnoj i akademskoj zajednici definicija je neovisnih regulatornih tijela u pravnom poretku Republike Hrvatske, ali i općenito. Nesporno je da u znanosti ne postoji suglasnost oko jedinstvene definicije neovisnih regulatornih tijela. Predlagatelj Zakona regulatorna je tijela definirao u članku 2. Nacrta prijedloga Zakona tako da je u st. 1. definirao javne agencije na koje se odnosi taj sistemski Zakon, a u stavku 2. podijelio ih je na regulatorne i izvršne. U stavku 3. regulatorne je agencije definirao kao javne agencije koje obavljaju poslove neovisnoga regulatornog tijela u skladu s posebnim zakonom, a izvršne agencije obavljaju gotovo istovjetne poslove, ali same nisu regulatorna tijela. Ako pokušamo, analizirajući Zakon, utvrditi što su neovisna regulatorna tijela, u članku 15. navodi se da regulatorne agencije obavljaju poslove koji se odnose na aktivnost u svezi s utvrđivanjem, analizom i nadzorom funkcioniranja određena tržišta iz nadležnosti regulatorne agencije u skladu s posebnim zakonom.

Moje je pitanje za kasniju diskusiju je li predmetna definicija dovoljno precizna da možemo identificirati koja su neovisna regulatorna tijela u Hrvatskoj. Kao daljnji primjer za raspravu navodim definiciju Agencije za zaštitu osobnih podataka prema Zakonu o provedbi Opće uredbe o zaštiti podataka koji stupa na snagu ovaj petak. Naveo sam taj primjer iz više razloga, jedan je što me zanima je li, po vašem mišljenju, ta definicija u skladu s nomenklaturom Nacrta prijedloga Zakona o javnim agencijama.

Drugi je primjer iz Zakona o javnih agencijah Republike Slovenije, odnosno način na koji su oni riješili pitanje definicija regulatornih tijela jer mi se čini da su se predlagatelji našeg propisa dosta koristili nekima od rješenja iz predmetnoga slovenskog Zakona. Prema mom mišljenju, predmetni slovenski Zakon nije nomotehnički ni sustavno dobro riješio neka pitanja koja se odnose na regulatorna tijela.

U Nacrtu prijedloga Zakona o javnim agencijama pokušao sam odredbe koje se odnose na regulatorne agencije analizirati prema indikatorima formalne neovisnosti. Naime, smatram da je iznimno važno utvrditi jesu li neke od predloženih odredaba takve da bi mogle utjecati na ograničavanje neovisnosti regulatora. Pri tome sam se koristio indikatorima profesora Gilardija podijeljenima u četiri skupine. Prvu čine indikatori koji se odnose na upravljačka tijela regulatora, drugu oni koji se odnose na odnos s izabranim političarima, treću indikatori koji se odnose na financijsku i organizacijsku neovisnost. Posljednja skupina, koja se odnosi na regulatornu nadležnost, u pravilu se rješava posebnim zakonom. Što se tiče prve skupine indikatora, utvrdio sam da je u odnosu na postupak opoziva članova upravljačkog tijela unesena odredba koja je vrlo dvojbeni te je upitno je li suglasna s europskim pravom.

U odnosu na skupinu indikatora kojima se ocjenjuje odnos s izabranim političarima predložena je odredba kojom se znatno pojačava sustav nadzora.

Što se tiče indikatora koji se odnose na neovisnost unutarnjeg ustroja regulatora, bitno se mijenja dosadašnji sustav. Točnije, ograničena je autonomija i strateško upravljanje kadrovima, pa predložena rješenja u znatnoj mjeri mogu ograničavati neovisno djelovanje regulatornih tijela.

U odnosu na institucionalnu neovisnost europsko pravo dopušta visoku razinu autonomije država članica u odabiru institucionalnog oblika neovisnog regulatora, a što se tiče odvojenosti od subjekata regulacije ili funkcionalne neovisnosti, u prijedlog Zakona unesena su sva potrebna rješenja i u vezi s tim nema nikakva prijepora.

Što se tiče nadzora nad radom i aktima regulatorne agencije, izdvojio sam dvije odredbe iz prijedloga Zakona – članak 15. i članak 43. – za koje mislim da su prijeporne i upućuju na tendenciju predlagatelja za dodatnim upravnim nadzorom nad radom za koji nisam našao sustavno opravdanje ili objašnjenje.

Kada govorimo o mogućnosti obustave akata koje je regulatorno tijelo donijelo u izvršavanju svojih ovlasti, predlagatelj je uveo odredbu da Vlada Republike Hrvatske može obustaviti objavu propisa za provedbu Zakona. Imam nomotehničko pitanje – u odnosu na objavu čega, tj. prije javne rasprave ili objavu u službenom glasilu? Osim toga, predlagatelj unosi prijedlog da Vlada Republike Hrvatske može obustaviti i njegovo izvršenje. Nomotehnički ta odredba nije najjasnija. Nesporno je da Vlada ima ovlasti iz članka 35. Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, međutim moje je pitanje što je svrha predmetne odredbe. Pokušao sam to usporediti s rješenjima iz Zakona u sustavu državne uprave, međutim mislim da članak 25. slovenskog Zakona o javnih agencijah ima gotovo identičnu odredbu. Ipak, u predmetnom Zakonu postoji odredba koja govori da će regulatorno tijelo dostaviti svoju odluku osnivaču, a u tom slučaju on može obustaviti objavu u Službenom listu Slovenije. Međutim, poanta je u tome da je slovenski Zakon naglasio načelo *lex specialis derogat lex generali* tako da su sve odluke koje proizlaze iz posebna zakona kojim se uređuju djelovanje i ovlasti neovisnih nacionalnih regulatora ustvari izuzete od primjene te odredbe.

Druga je odredba koja mi se čini dvojbena članak 43. koji govori da nadzor nad zakonitošću rada i akata regulatornih agencija obavlja tijelo državne uprave nadležno za područje u kojem agencija djeluje. Premda nisam prije svega procesualist, čini mi se da se time uvodi mogućnost da se članak 141. Zakona o općem upravnom postupku upotrebljava kao izvanredni pravni lijek. Međutim, mislim da je ta odredba u suprotnosti s člankom 3. Direktive 2009/140/EZ koja propisuje da samo žalbena tijela osnovana u skladu s člankom 4. iste Direktive imaju ovlasti obustaviti primjenu ili ukinuti odluke državnih regulatornih tijela. Kao argument da je navedeno rješenje

dvojbenu s aspekta usklađenosti s europskim pravom, navodim dva primjera u odnosu na regulatore iz telekomunikacijskog sektora.

U Nizozemskoj je odjeljkom 22 *Framework act on autonomous administrative authorities* bila predviđena mogućnost da nadležni ministar poništi ili izmijeni odluke neovisnog regulatora za područje telekomunikacija ACM-a. Međutim, nakon upozorenja Komisije da takvo rješenje nije u skladu s europskim pravom, Nizozemska je 2014. izmijenila predmetnu odredbu tako da ministar nije bio ovlašten poništiti odluku koju je ACM donio na temelju odredaba posebna sektorskog zakona, odnosno u skladu s propisom koji se primjenjuje na odgovarajuće sektorsko područje.

Drugi slučaj bio je u Belgiji gdje je Vijeće ministara, što je njihova federalna vlada, u određenim okolnostima moglo ukinuti akt belgijskoga telekomunikacijskog regulatora BIPT-a. Europska komisija smatrala je da navedeno zakonsko rješenje ugrožava neovisnost BIPT-a te je pokrenula postupak na Sudu EU-a zbog povrede europskog prava. Belgija je posljedično 2015. godine prihvatila novi zakon i ukinula predmetno pravo Vijeća ministara.

Drugi set pravila za koja smatram da su dvojbena ili barem zaslužuju ozbiljnu diskusiju materijalna su prava zaposlenika javne agencije koja je predlagatelj uredio člancima 4., 42., 44., 49. i drugima Nacrta prijedloga Zakona o javnim agencijama.

Člankom 4. uvodi se pojam službenika i namještenika javne agencije, a može se pretpostaviti da bi opseg i sadržaj poslova koje obavljaju trebao biti uređen posebnim zakonima. Člankom 42. propisano je da suglasnost na opće akte regulatorne agencije daje Vlada Republike Hrvatske, s time da je takva suglasnost proširena i na Pravilnik o sistematizaciji radnih mjesta, što do sada nije bio slučaj. Materijalna prava, kao što su plaće i druge naknade, uređuju se zakonom i propisima, odnosno aktima Vlade i ne mogu se uređivati općim aktima javne agencije. Koeficijenti za izračun plaća uređuju se Uredbom Vlade Republike Hrvatske.

Argumenti su predlagatelja za takav ustroj i rješenje materijalnih prava približavanje ili izjednačavanje materijalnih

prava s onima u izvršnim agencijama radi uklanjanja neujednačenosti plaća u javnim agencijama te osiguranja iste razine plaća kao i za jedinstvena radna mjesta u državnoj službi. U odnosu na unutarnje ustrojstvo cilj je uspostaviti racionalan i svrhovit unutarnji ustroj agencije te ojačati učinkovit upravni nadzor središnjih tijela državne uprave. Ako usporedimo s rješenjima koja postoje u aktualnoj legislativi, može se utvrditi da trenutačno postoji znatno veći stupanj autonomije u upravljanju kadrovima. Moja je temeljna dvojba bi li takvo smanjivanje kadrovske autonomije, kao i izjednačavanje materijalnih prava s onima u izvršnim agencijama, moglo imati negativne posljedice na stručno, kvalitetno i neovisno obavljanje zadataka regulatornih agencija. Tu zabrinutost proširio bih s još nekoliko stvari – hoće li se takvim uređenjem materijalnih prava moći konkurirati privatnom sektoru koji će jedva dočekati da se na tržištu pojave visokospecijalizirani stručnjaci kojih, s obzirom na relativno kratku institucionalnu dob sektorskih regulatora, nema puno. Posljedično, može se pojaviti problem kako nadomjestiti kadrovske praznine ako bi došlo do prelaska u privatni sektor stručnjaka koji u regulatornim agencijama aktivno participiraju u supranacionalnim mrežama regulatora, čime bi postao upitan i kvalitetan kontinuitet rada i suradnje na supranacionalnoj razini.

Što se tiče financijske neovisnosti, rješenja uređena Nacrtom prijedloga Zakona nisu sporna. Naime, predviđeni su svi oblici financiranja, proračunski i drugi oblici koji nisu u suprotnosti s obavljanjem regulatorne djelatnosti. Što se tiče zahtjeva da se potrebna sredstva osiguraju odvojenim godišnjim proračunima, kao što je predviđeno u regulatornom okviru za elektroničke komunikacije, to je element koji se u pravilu uređuje posebnim zakonima.

Htio bih samo kratko spomenuti relativno recentni predmet koji se vodio na Sudu Europske unije između talijanskog regulatora za područje telekomunikacija Agcoma i Ministarstva financija. Naime, Agcom je smatrao da se na njega ne bi trebala primjenjivati odluka talijanskog zakonodavca iz područja javnih financija kao ni određene odredbe o ograničenju i racionalizaciji javnih troškova. To je temeljio na dvama osnovnim razlozima. Jedan je da se Agcom financira isključivo iz vlastitih sredstava,

a ne iz proračuna. Drugo, Agcom je smatrao da bi ga se kao neovisnog regulatora, s obzirom na zahtjev o financijskoj neovisnosti, trebalo tretirati kao nacionalnu banku Italije.

Sud je u presudi istaknuo da se ne može smatrati da takve mjere ograničenja financiranja ugrožavaju neovisnost i nepristranost nacionalnog regulatora osim ako se može dokazati da je mjera ograničenja takve naravi da sprječava nacionalno regulatorno tijelo da na zadovoljavajući način ispunjava funkciju koja mu je dodijeljena. Drugim riječima, sud koji je uputio prethodno pitanje treba u konkretnom slučaju procijeniti bi li takvo smanjivanje sredstava za financiranje rada regulatora i racionalizacija poslovanja ugrozilo neovisno funkcioniranje, odnosno *in concreto* se mora procijeniti koja je razina racionalizacije koja se može prihvatiti kao opravdana.

U odnosu na članak 34. Nacrta prijedloga Zakona kojim se uređuje pitanje prijevremenog opoziva smatram da je predloženo rješenje vrlo dvojbeno. Naime, ako Hrvatski sabor ne prihvati Izvješće o radu regulatorne agencije, to bi bio razlog za prijevremeni opoziv člana ili predsjednika Vijeća regulatora. Direktivama kojima se uređuje sektorska regulacija utvrđena je obveza da se unaprijed propišu uvjeti prijevremenog razrješenja. Ti uvjeti moraju biti objektivni i provjerljivi jer je cilj izbjeći visok stupanj diskrecije, odnosno arbitrarnost izvršne ili zakonodavne vlasti. Ako govorimo o pravnim standardima za prijevremeni opoziv, rekao bih da je riječ o razlozima koji moraju biti takvi da onemogućavaju ispunjenje obveza, koji su unaprijed propisani te vezani uz objektivne okolnosti i mogu se dovesti u svezu s postupanjem konkretne osobe. Ako razmatramo članak 3. Direktive 2009/140 koji se odnosi na regulatore u sektoru elektroničkih komunikacija, proizlazi da ne postoji skupna odgovornost, odnosno nije predviđeno da bi npr. cijelo vijeće moglo biti prijevremeno razriješeno zbog neprihvatanja Izvješća o radu. Mislim da je takav razlog suprotan pravnim standardima europskoga prava. U tom smislu, evo nekoliko argumenata iz predmeta koji su se vodili na Sudu Europske unije.

U predmetu *Garai C-424/15* bila je riječ o spajanju više regulatora u jedno regulatorno tijelo te se postavilo pitanje može li prijevremeno razrješenje do kojeg je došlo zbog stupanja

na snagu novog Zakona biti spojivo s odredbom članka 3. Okvirne direktive. Sud je zauzeo stajalište da zato što je došlo do institucionalne reforme, članove kolegijalnoga regulatornog tijela ne može se razriješiti dužnosti prije isteka mandata ako nisu uključena pravila koja osiguravaju da takvo razrješenje ne ugrožava njihovu neovisnost i nepristranost.

Sličan standard istaknut je u predmetu *Europska komisija protiv Mađarske C-288/12*. Tu je bila riječ o nadzornom tijelu za zaštitu osobnih podataka. Htio bih naglasiti upravo taj standard neovisnosti regulatornih tijela za koji mislim da je važan, a to je da bi prijetnja prijevremenog prestanka mandata, kad bi postojala za to nacionalno tijelo tijekom njegova mandata, mogla dovesti do određena oblika poslušnosti tog tijela političkoj vlasti koja bi bila nespojiva s navedenim zahtjevom neovisnosti.

Važno je navesti da poštivanje mandata do njegova isteka, osim zbog razloga koji su ozbiljne prirode, znači da se može odrediti prijevremeni prestanak samo zbog razloga koji su ozbiljne prirode i koji su objektivno provjerljivi. To su standardi neovisnosti koji su bili razmatrani na Sudu Europske unije u vezi sa statusom neovisnosti nacionalnog tijela za zaštitu osobnih podataka, koji se primjenjuju i mogu se primjenjivati u ocjeni neovisnosti nacionalnih regulatornih tijela.

Zaključno, u odnosu na pravne standarde neovisnosti regulatornih tijela, u predmetu *C-518/07 Europska komisija protiv Njemačke*, Sud EU-a je naglasio da je puki rizik da tijela vlasti mogu primijeniti politički utjecaj na odluke nadzornih tijela dovoljan da omete nadzorna tijela da neovisno obavljaju svoje zadaće jer može doći do tzv. prethodne poslušnosti na strani nadzornog tijela pri donošenju odluke.

Mislim da ima još dosta prijepornih pitanja oko stupnja neovisnosti regulatornih tijela, ali o tome možda više u raspravi.

M. Bratković

Hvala lijepa! Nagradimo pljeskom uvodničara. Sada ste na redu vi. Tko bi se uključio u raspravu? Sve što kažete, zabilježiti ćemo i kasnije, kad autorizirate, objaviti u našem *Godišnjaku*. Naravno, to nije razlog da se ne javite za riječ i ne kažete svoje mišljenje, slaganje, neslaganje ili kritički osvrt.

I. Gliha

Da, upravo suprotno. To bi nas moglo i potaknuti na drukčija razmišljanja. Doista su bila istaknuta određena pitanja u vezi s kojima bi bilo dobro čuti i drukčije poglede i odgovore, a sigurno ima i nekih pitanja na koja do sada nije upozoreno.

M. Bratković

Što se tiče neovisnosti regulatornih tijela, čini mi se da je to posebno važno s obzirom na standarde koje traži Sud Europske unije. Kako biste ocijenili postupanje tih regulatornih tijela u Republici Hrvatskoj?

D. Kramarić

Za jedno regulatorno tijelo za koje sam radio istraživanje, a to je HAKOM, mogu reći da je formalna i faktična neovisnost vrlo dobra, to jest dosta visoka. Formalnu sam neovisnost analizirao preko indikatora prof. Gilardija, a za faktičnu sam se koristio metodom Cobra. Nažalost, ne na posebno reprezentativnu broju ispitanika, ali ipak dovoljno da se može utvrditi barem ozbiljna indicija o stupnju faktične neovisnosti. Mislim da su u hrvatski pravni sustav potpuno i pravilno implementirani zahtjevi europskog prava u vezi s regulacijom telekomunikacijskog sektora i da je dobiven rezultat upravo posljedica toga. Što se tiče drugih regulatora, nemam parametre, pa mogu donijeti zaključak samo po osjećaju. Činjenica je da Nacrt prijedloga Zakona o javnim agencijama i smjer koji je zauzeo predlagatelj nije pozitivan u kontekstu jačanja formalne neovisnosti regulatornih agencija.

M. Bratković

Koji je motiv za to?

D. Kramarić

Ne znam koji je motiv. Jedan je od razloga za donošenje Zakona unaprjeđenje sustava javne uprave. Drugi je bio rješavanje problema postojećih statusnih, institucionalnih i drugih razlika između tijela s javnim ovlastima. Predlagatelj sasvim sigurno želi poboljšati javnu upravu, ali mislim da ne čini dovoljnu distinkciju između neovisnih regulatornih tijela i izvršnih agencija. Pogotovo mislim da nedovoljno obraća pozornost na ulogu neovisnih regulatora u kontekstu

jedinstvenoga unutarnjeg tržišta Europske unije i njihovu povezanost odnosno umreženost na supranacionalnoj razini.

M. Bratković Ima li pitanja iz publike?

G. Matešić Vi ste sebe nazvali praktičarom? (Nije autorizirano.)

D. Kramarić Jesam.

G. Matešić Budući da ste doktorirali na tu temu, zaključujem da ste teoretičar. Dopustite, u čemu je praktična dimenzija poznavanja rada regulatornih tijela u Hrvatskoj? (Nije autorizirano.)

D. Kramarić Radim s klijentima koji se kreću u regulatornom okruženju i rješavam s njima pitanja koja proizlaze iz obavljanja regulirane djelatnosti. Znači, moji su klijenti kompanije koje djeluju pod nadzorom sektorskih regulatora u telekomu, energetici, željezničkom prometu, poštanskim uslugama i tako dalje.

A. Uzelac Iako u publici ima kompetentnijih osoba da govore na temu regulatornih agencija, htio sam se uključiti u diskusiju kako bih izrazio svoje zadovoljstvo ovim izlaganjem. Dobro je da nam na tribinu dolaze i kolege iz prakse i izlažu teme o kojima mogu izlagati iz svoga neposrednog iskustva. Za kolegu Kramarića svakako mogu kazati da dolazi iz prakse. No ne samo to. Riječ je o kolegi koji je svoj doktorat obranio na Evropskome pravnom fakultetu u Sloveniji pod mentorstvom uvažene kolegice Hane Horak. Time možemo na djelu vidjeti dobar spoj i praktičnoga i teoretskoga, i to je na ovakvim skupovima dobrodošlo.

Moje je pitanje sljedeće. Iz konteksta izlaganja kolege Kramarića proizlazi da je teza da se novi Zakon donijelo zato da se uvede sistemski red, tj. zato što je bilo potrebno donijeti krovni zakon koji bi uredio djelovanje regulatornih agencija, u biti neuvjerljiva. Teško možemo povjerovati u to da je logika systemske konzistentnosti bila presudna motivacija za njegovo donošenje. Vjerojatnije je da je namjera bila da se, pod krinkom

opravdanja da je potrebno stvoriti širi pravni okvir kako bi se konzistentno uredilo ovo područje, postignu neki drugi učinci koje se nije htjelo manifestirati u obrazloženjima. Koji su ti drugi učinci? Čini se da je krugove koji utječu na donošenje novih propisa o regulatorima iritirala njihova neovisnost. Također ih je iritirala činjenica da zaposlenici regulatornih agencija imaju visoka primanja koja su u nerazmjeru s plaćama u državnoj upravi. S nelagodom su osvijestili i činjenicu da regulatorna tijela postaju sve važnija, a njihov je prirodni stav bio da ih zbog toga treba staviti pod prismotru političke vlasti. Jasno je da nijedan od tih stvarnih razloga, iako razumljiv po sebi, u svjetlu europskog prava i prakse nije opravdan.

Možda bismo našli malo više opravdanja za takav stav u svjetlu okolnosti da Hrvatska nije imala mnogo sreće s neovisnim tijelima. Iz osobnog iskustva mogu potvrditi da tijela kao što su Državno sudbeno vijeće ili Državno odvjetničko vijeće nisu uspjela (i ne uspijevaju) ostvariti svoje zadaće i funkcije na način koji bi bio zadovoljavajući i koji bi u cjelini opravdao njihov neovisni status.

Osnovni je problem uvijek vezan uz isto pitanje: kako osigurati da neovisna tijela ne iskoriste svoj status tako da uistinu postanu neodgovorna tijela i da svoj neovisni položaj ne iskoriste kao branu za sankcioniranje vlastite nekompetentnosti ili kao štit ispod kojega se ostvaruju drugi ciljevi od onoga zbog kojih im je neovisnost i bila omogućena.

U tom je smislu moje pitanje – ima li u aktualnom sustavu jamstava da se neovisna regulatorna tijela koriste svojom neovisnosti kako bi svoje važne zadaće obavljale odgovorno, u općem interesu, a ne neodgovorno, ostvarujući neke druge ciljeve i svrhe?

D. Kramarić

Ne mogu reći što bi bili motivi, ali mogu se složiti. Što se tiče odgovornosti, to je teoretski uvijek dvojbeno. Kako osigurati odgovarajuću odgovornost neovisnoga regulatornog tijela prema osnivaču, odnosno prikladnu razinu političke odgovornosti? Što se tiče Republike Hrvatske, u smislu standarda neovisnosti i odgovornosti u radu, napravili smo velik pomak. Primjerice, sjećam se 1996. godine kada smo imali sukob s

kvaziregulatorom u svezi s koncesijom za obavljanje djelatnosti elektroničkih medija za jednu radiopostaju u Zagrebu. Što se tiče odgovornosti, mislim da su u sustavu, kada neovisni regulatori djeluju kao elementi integracije jedinstvenog tržišta Europske unije, supranacionalni nadzor i koordinacija važan jamac za profesionalno djelovanje, a da su utjecaji izabranih političara na razini država članica znatno manji. Ono što smo komentirali, da je sve više članova vijeća reizabrano, odnosno da su prepoznati kao profesionalci u rukovodećim tijelima regulatora, potvrđuje prethodno.

M. Bratković Zašto su zapravo nastali neovisni regulatori i koja je njihova uloga?

D. Kramarić Pojednostavnjeno, došlo je do liberalizacije sektora takozvanih prirodnih monopola i trebalo je ukloniti tržišne nedostatke koji su posljedica prethodnog ili postojećeg monopola. U tom smislu, došlo je do diferencijacije javne uprave i upravljanje je delegirano na neovisna stručna tijela koja su trebala u regulatornom okruženju, koje karakteriziraju različiti interesi subjekata koji obavljaju reguliranu djelatnost, javni interesi društvene zajednice i interesi korisnika, odabrati svrsishodne regulatorne mjere pravilno određena dosega, a sve kako bi se ostvario regulatorni cilj.

M. Bratković Koje je to vrijeme kada su nastali prvi takvi regulatori u Hrvatskoj?

D. Kramarić Polovicom devedesetih. U tom kontekstu, kolega Cerovac, je li Vam definicija regulatornih agencija prema Nacrtu prijedloga Zakona o javnim agencijama olakšala život, odnosno otklonila dvojbe oko statusa Agencije za zaštitu tržišnog natjecanja?

M. Cerovac Ne, nije nimalo. Taj Zakon kao da je pisan za sektorske regulatore. Tu je problem općega tržišnog regulatora kakav je Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja. Ja ne mogu naći AZTN u tome. Meni se čini da je to jedna nekonzistentnost. Sve se

odnosi na sektorske regulatore i to je problem. Jedna intencija Zakona sasvim sigurno ima i dobrih stvari, pravni status agencija, upravljačka tijela, trajanje mandata. To nije loše. Tu imamo upravljačka tijela koja imaju tri do sedam članova. Pravni status zaposlenih, to je isto dobro. Međutim, ima tu nekih stvari koje su očito udar na neovisnost agencija. Možda je udar nesretna formulacija, ali recimo, nije mi jasno koji je *ratio* odredbe o evaluaciji rada agencija svake četiri godine i tko će to provoditi. Koja je svrha toga? To se možda može odnositi na izvršne agencije, da se vidi trebaju li uopće postojati. Mislim da je to svrha. Radi li takva agencija nešto što treba ili ne treba, ali regulatorne agencije, recimo AZTN, koja mora postojati, što ćemo tu evaluirati? Pogotovo središnja tijela državne uprave, dakle ministarstva koja su nadležna za područja kojim se bave agencije. Mi sada imamo dva takva tijela, konkretno, Ministarstvo poljoprivrede i Ministarstvo gospodarstva. A s druge strane, sastav tijela za evaluaciju. Tko će tu biti? Primjerice pripadnici akademske zajednice. Pripadnici akademske zajednice vrlo se često javljaju, pišu stručna mišljenja za stranke u postupku. Oni neće biti baš jako sretni ako nismo prihvatili njihovo mišljenje ili smo odlučili što drukčije. Tu postoji potencijalni sukob interesa. Stručnjaka za ta područja nema puno ni u akademskoj zajednici. Dakle, tko će to onda ocjenjivati ako oni ne budu mogli jer su u sukobu interesa? Ne vidim svrhu te odredbe. Ona je apsolutno nepotrebna. Osim toga, sve regulatorne agencije odgovaraju i podnose godišnje izvješće Hrvatskom saboru dok, i s druge strane, kontrolu zakonitosti odluka agencija provode sudovi. Uz te dobre stvari koje bi možda trebalo popraviti, za drugo ne mogu shvatiti što se htjelo postići. Imam neke „crne“ misli u vezi s tim.

M. Bratković

Prije nego što je napravljen takav Nacrt, jeste li imali osjećaj da bi ovo područje trebalo dodatno regulirati jer je bilo podregulirano ili Vas je Nacrt posve iznenadio?

M. Cerovac

Prva verzija Nacrta jako nas je iznenadila, međutim ovo je uljuđenija verzija toga, i to je u ovom dijelu u redu. S obzirom na to da sve regulatorne agencije, i AZTN, imaju poseban zakon

kojim je uređeno njihovo djelovanje, ne vidim potrebu ovakva zakona u ovakvu obliku.

I. Gliha

Moj je osjećaj da bi takav zakon neke stvari prenormirao, s obzirom na postojanje sektorskih zakona u kojima su ionako brojne stvari regulirane. Posebnosti su pojedinih regulatornih agencija, po mojem mišljenju, već uređene posebnim zakonima, tako da mi se čini da je ovom zgodom zakonodavac bio barem mrvicu preambiciozan. Bilo bi zgodno vidjeti što o tome misle oni kojih se Zakon neposredno tiče.

A. Palarić

Na ovu priču gledam s dviju suprotnih strana. Bio sam u tri vlade. Vodio sam tijelo državne uprave, sadašnje Ministarstvo uprave, a sada sam u regulatornoj agenciji zamjenik predsjednika Upravnog vijeća. Dok sam bio u Državnom uredu, devedesetih godina, nisam prihvaćao takvu inicijativu. Ta inicijativa sada postoji zato što postoji birokratski duh. Ovaj tekst nije prošao. Iza njega ne stoji Vlada ni organizacija jer je dala negativno mišljenje. Taj Nacrt pošao je od toga birokratskog duha. Je li to činovnički jal, je li to težnja da se sve stavi u kockice? Po tome bi agencije stavili iza ministarstava, iza državnih organizacija, iza državnog ureda. Po tome bi bile četvrta razina hijerarhije ili četvrta razina države. Na taj bi način agencije trebale biti izjednačene s ostalim državnim službenicima. To je pristup kako bismo sve agencije odredili u jednoobrazni pristup. Tu se razmatra specifičnost. Smatralo se da su pojedini zakoni koji su uredili pojedinu agenciju razmotrili tematiku. To što će jedan ravnatelj imati plaću X, drugi X x 2, to je određen, neću reći nered, ali šarolikost koja negdje prelazi mjeru. Te agencije nikada nisu potpuno izvan politike. Kako bi se otvorio prostor da svaka iduća vlada kozmetičkim promjenama zakona, samo da bi se nešto promijenilo, opet skida glave.

Mislim da je najveći problem što se neovisni regulator naziva agencijama. One trebaju drukčije ime. I treba pustiti Vladu da djelomično uredi to područje. Po prirodi stvari negdje se i zaposlene može po plaćama uskladiti s državnim službenicima. U drugim regulatorima treba pustiti slobodu. U ponudi specifičnih

kadrova teško možemo pronaći ljude. Doći ćemo na to da ćemo jedni drugima krasti ljude, što nije dobro. Tako ostaje rupa koju je teško pokriti vježbenicima ili ljudima s ulice. Mi imamo sreću. Ne samo da poštujemo propise, mi i kreiramo i ovlaštenu smo donositi podzakonske propise. Postoje ozbiljne političke kritike na koncept Zakona, trebalo bi ga doraditi u smislu osiguranja neovisnosti i davanja više slobode specifičnostima pojedinog sektora i trebalo bi napraviti jasnu distinkciju između regulatornih agencija i pozicionirati ih između sudova i državne uprave. Drago mi je što se o ovome uopće raspravlja. (Nije autorizirano.)

G. Matešić

Želim pohvaliti uvrštenje ove teme u tribinu Pravnog fakulteta. Vidim dva razloga za to. Jadan je akademska ljubomora jer akademska zajednica sudjeluje u donošenju zakona, a drugo je isključenost akademske zajednice. Naime, sve te propise donose uvijek isti službenici u istim ministarstvima. To je segment službenika koji ne mogu obaviti taj posao. Rijetko se formiraju radne skupine i to je razlog. To je bio malo sarkazam.

Uz pohvalu, postavio bih pitanje što mi radimo. Ovaj Zakon, koliko znam, operativno je povučen iz kalendara. Doživio je prilično kritika. Možda bi trebalo ovu tribinu iskoristiti, ne samo kao jedan spoj pozitivnih natuknica zajedničkih karakteristika regulatora tijela koje bi mogle naći mjesto u Zakonu nego i kritika. Sa zadovoljstvom sam se odazvao Vašem pozivu jer ne sumnjam da bi neka rješenja Zakona bila korisna u donošenju Zakona o Državnoj komisiji.

Državna komisija postoji kao neovisno tijelo. Držim ga također regulatorom. Državna komisija sud je koji ima samo jedan dodatan teret koji se sudu ne može odrediti, a to je rok, brzina odlučivanja. Zakon o Državnoj komisiji formiran je prije petnaest godina. Sadašnji zakon ima 23 članka. U 23 članka ne možete izraziti svu specifičnost, ne može se koristiti supsidijarnim odredbama ni Zakonima o sudovima jer se stvara nekih 40 % Zakona o sudovima. Ne možete se koristiti nijednom odredbom drugih propisa. Dolazimo do toga zašto mi imamo ovaj Zakon i zašto mi danas raspravljamo. Svi propisi regulatornih agencija doneseni su bitno pod utjecajem različitih

direktiva koje su donesene u svakom sektoru. I te direktive uhvatile su samo minimum koji je zanimao Europsku komisiju, a sve ostalo bio je posao nacionalnog zakonodavstva. Vidjeli smo, kolega je u prezentaciji kazao da je glavno načelo nacionalna ekonomija, a sve ostalo zapravo je ono što su trebale raditi države članice. U tom je smislu jedan ovakav zakon pozitivan i dobrodošao. On bi mogao osigurati onu potrebnu infrastrukturu sličnih propisa koji bi osigurali neovisnost.

Na jednom sastanku mreže tijela kojem pripadam u Europskoj komisiji netko je postavio pitanje imate li ikakve probleme. Europska komisija nikada ne postavlja takva pitanja. To je neoprezno pitanje. Kazao sam da regulatori imaju samo jedno pitanje. To je neovisnost. Vodeći računa o tome da mi, da bismo zaposlili čovjeka, moramo tražiti suglasnost Ministarstva uprave. Izbor državnog službenika koji mora imati specifično znanje provodi se po općem aktu o prijmu državnih službenika koji ne jamči izbor izvrsnosti, ne jamči da će moći biti izabran čovjek ili stručnjak koji to zna i koji bi odgovarao tome. Međutim, od kolega iz drugih država članica čuo sam da ministar propisuje u jednoj regulatornoj agenciji i određuje plaću. U četvrtom primjeru ministar može razriješiti predsjednika ili bilo kojeg člana. Ja sam se posramio i kazao da mi imamo sjajnu situaciju s Ministarstvom uprave jer u osnovi neovisnosti jedno je pitanje normativno, a drugo je funkcionalno. To nigdje ne piše u propisu. Trebate htjeti biti neovisni i trebate raditi i biti osuđeni na osamljenost na neki način. Meni se čini da je neovisnost pitanje svih pitanja. Neovisnost obuhvaća organizacijsko, kadrovska, funkcionalno i proračunsko pitanje.

Htio bih kazati da genezu naše različitosti i različitost stavova vidim i u činjenici da smo mi različiti regulatori u nadležnosti različitih ministarstava. Kolega iz AZTN-a i Državna komisija u nadležnosti su Ministarstva gospodarstva. HANFA je u nadležnosti Ministarstva financija. HAKOM je u nadležnosti Ministarstva prometa. Normalno je da postoje različiti pristupi koji ovise o ambiciji u određenu trenutku i potrebama, smetnjama itd.

Mislim da se u ovom trenutku svi slažemo oko toga što je ovdje napad na neovisnost. Potrebna je veća povezanost s osnivačem, dakle Hrvatskim saborom. Ta evaluacija, to je nešto

drugo što dovodi u pitanje. Petnaest sam godina u Bruxellesu u različitim tijelima, jedanput sam dobio neoprezno pitanje što vas muči. Javna nabava je jedinstvena, postoji europsko tržište, postoji izričita raznolikost alata i instituta koji se mogu upotrijebiti od upravnog, trgovačkog i građanskog prava. Tu ću stati, bez zaključka. (Nije autorizirano.)

D. Kramarić

Vezano uz supranacionalno, moje je razmišljanje možda nepopularno s aspekta regulatorne suverenosti država članica, ali mislim da je nesporno da postoji tendencija centraliziranja ovlasti. Mislim da je to jedini način da se uspostavi funkcionalno unutarnje tržište Europske unije i otklone problemi neujednačene primjene regulacije. Što se tiče sektorske regulacije, i dalje će jačati centralizacija jer se, primjerice, sa svakim novim prijedlogom regulatornog okvira u mrežnim industrijama stavlja na stol prijedlog za konstituiranje supranacionalnoga neovisnog regulatora u tom području i mislim da je to jedini način da se učinkovito riješe navedeni problemi. Završno bih rekao da je Europska komisija u komunikaciji u odnosu na Uredbu GDPR utvrdila da Direktiva o zaštiti osobnih podataka iz 1995. godine nije dovoljno dobro provedena na razini država članica upravo zbog problema implementacije i različite razine kvalitete neovisnih nadzornih tijela, pa je zbog toga Komisija pribjeglá donošenju uredbe da bi se ujednačila zaštita na razini država članica.

Nikola Popović

Hvala na tribini. Mislim da je pridonijela otvorenoj raspravi, upravo onome što je nekako nedostajalo vezano za Nacrt prijedloga Zakona o javnim agencijama, a što bi svakako podiglo transparentnost izrade tog Zakona. Hvala izlagaču na tome što je istraživao HAKOM i drago mi je što je došao do zaključaka koji pozitivno prikazuju neovisnost rada HAKOM-a.

M. Bratković

To je ujedno poticaj da se istraži i druge regulatore.

M. Cerovac

Moram oponirati u vezi s time da se centralizira ovlasti. Što se tiče Europske mreže tijela za zaštitu tržišnog natjecanja,

Europska komisija shvatila je da više od 80 % slučajeva rješavaju nacionalne agencije, a samo 20 % Komisija. Upravo je pri kraju izrada direktive kojom se jačaju ovlasti nacionalnih agencija i sele s Komisije na nacionalne agencije, koliko je god to moguće. Upravo se tu ističe neovisnost, financijska, kadrovska itd.

D. Kramarić

Da, ali Vi i Komisija imate mogućnost izravne primjene članaka 101. i 102. i zato je to tako. S druge strane, sektorski regulatori na razini država članica to nemaju. Znači sigurno za slučaj *Deutsche Telekom* kada je sud Europske unije u presudi utvrdio da nije neobično da nacionalna regulatorna tijela na razini država članica krše propise europskog prava tržišnog natjecanja.

I. Gliha

Kolega Palarić osvrnuo se na određenost mjesta regulatora, odnosno njihovo razvrstavanje unutar postojećega pravnog sustava. Nisam sasvim siguran da je regulatore nužno uspoređivati s nekim drugim tijelom u sustavu državne uprave. Potreba za neovisnim regulatorima u određenim sektorima javila se, između ostalog, upravo zbog ograničenja, pa i nedostataka u hijerarhijskom sustavu državne uprave i ovisnosti o aktualnoj vlasti. U razvoju sustava regulatora pokazalo se da postoji potreba za regulatorima koji uz naglašenu potrebu za neovisnošću imaju i drugu potrebu, a to je stručnost. Pritom ne mislim da tijela uprave nisu stručna, ali ovdje je riječ o posebnoj, specijaliziranoj stručnosti. Uz osiguravanje neovisnosti regulatornih tijela treba jako paziti i na njihovu specijaliziranost i stručnost. Nije lako osigurati stručnost na malom tržištu poput našega. Nemamo mnogo stručnjaka koji se bave jednim vrlo uskim područjem, a od regulatora se očekuje da se mogu nositi s „velikim igračima“ na tržištu. Ni na bitno većim tržištima rada nije regulatornim tijelima lako osigurati dovoljno specijaliziranih stručnjaka odnosno motivirati specijalizirane stručnjake za posao u sektoru regulatora. Stoga mi se čini da nije sasvim nužno tražiti neku kućicu u sustavu državne uprave u koju bi se regulatori nužno morali strpati, nego jednostavno prihvatiti njihovu ulogu neovisnih stručnih tijela koja nisu vezana ograničenjima imanentnim sustavu državne uprave u užem smislu.

M. Bratković

Čini mi se da je zajednički nazivnik svih govora bio neovisnost, kojoj trebamo težiti u izgradnji regulatora. Nadam se da je ova tribina pridonijela barem razjašnjenju nekih pojmova. Ono što je zapisano, čitat će i oni koji večeras nisu bili ovdje.

Ujedno bih uputio poziv akademika Barbića koji u povodu 25 godina Kluba pravnika grada Zagreba poziva sve članove Kluba, ali i sve one koji kao gosti dolaze na ovu tribinu, na druženje u *Aperitivu* u Vlačkoj 9 sutra u 19 sati.

Vidimo se sljedeći mjesec s temom iz područja zaštite potrošača. Doviđenja!

ZAŠTITA POTROŠAČA OD NEPOŠTENIH UGOVORNIH ODREDAVA

uvodničarka:

prof. dr. sc. Tatjana Josipović

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

223. tribina

Zagreb, 3. srpnja 2018.

ZAŠTITA POTROŠAČA OD NEPOŠTENIH UGOVORNIH ODREDABA

UDK: 366.542(497.5)
347.441.82:366.5(497.5)

M. Bratković

Dobra večer! Tema današnje tribine, posljednje prije ljetne stanke, zaštita je potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba. Tom se temom intenzivno bavila profesorica Tatjana Josipović, večerašnja uvodničarka koju svi dobro poznajemo pa je neću posebno predstavljati. Možda ipak ne znate da je profesorica Josipović nedavno promovirala opsežnu monografiju posvećenu upravo zaštiti potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba. Stoga nam sigurno ima puno toga zanimljivoga za reći o tome. Profesorice Josipović, izvolite!

T. Josipović

Dobra večer! Zaštitu potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba u pravu Europske unije uređuju brojne odredbe primarnog i sekundarnog prava Unije. U primarnom pravu Unije za zaštitu potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba važne su odredbe Ugovora o funkcioniranju Europske unije (UFEU) koje općenito uređuju zaštitu potrošača i politiku zaštite potrošača kao što su npr. odredbe UFEU-a u čl. 2. i 169. te odredbe u čl. 38. Povelje o temeljnim pravima u Europskoj uniji (dalje u tekstu: Povelja). Za zaštitu potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba od posebne su važnosti i odredbe primarnog prava Unije o učinkovitoj pravnoj zaštiti subjektivnih prava dodijeljenih pravom Unije. U tom su smislu od posebne važnosti odredbe u čl. 4., st. 3. Ugovora o Europskoj uniji (UEU) o načelu lojalne suradnje, čl. 19., st. 1. UEU-a o obvezi država članica da osiguraju pravne lijekove za učinkovitu zaštitu subjektivnih prava te čl. 47. Povelje o pravu na djelotvoran pravni lijek.

Glavni je izvor pravila o zaštiti potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba Direktiva 93/13/EEZ o nepoštenim

uvjetima u potrošačkim ugovorima (dalje u tekstu: Direktiva). Svrha Direktive 93/13/EEZ bila je uskladiti zakone i druge propise država članica koji se odnose na nepoštene odredbe u ugovorima koji se sklapaju između prodavatelja robe ili pružatelja usluga i potrošača. Koncept zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba u Direktivi 93/13/EEZ rezultat je brojnih kompromisa postignutih tijekom dugogodišnjih rasprava o tome koja bi trebala biti optimalna razina zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba u pravu Unije, koje bi ugovorne odredbe trebale biti predmet kontrole i uz koje pretpostavke. Sukobljavala su se dva koncepta.

S jedne strane, koncept da bi polazna osnova za uređenje zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba trebala biti zaštita potrošača u vezi s ugovornim odredbama u standardnim ugovorima kojima je isključena primjena dispozitivnih zakonskih odredaba ugovornog prava ili je uređena njihova drukčija primjena. Taj se koncept temelji na stajalištu da odredbe o predmetu ugovora i odredbe o cijeni, kao bitne odredbe ugovora odredbe o cijeni, ne bi trebale biti predmet kontrole nepoštenosti jer njihovo ugovaranje najvećim dijelom ovisi o tržištu, odnosno da stranke slobodno ugovaraju predmet ugovora i cijenu. Smatralo se da u nacionalnim pravima postoje drugi instrumenti za zaštitu stranaka u slučaju nerazmjernosti između vrijednosti činidbe i protučinidbe te da takve slučajeve treba urediti pravilima o prekomjernom oštećenju ili nekim drugim pravilima.

S druge strane, smatralo se da se u pravu Unije zaštita potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba treba proširiti i na bitne sastojke ugovora i na sve slučajeve kad se o ugovornim odredbama nije pojedinačno pregovaralo neovisno o tome je li riječ o standardnim ugovorima koje je unaprijed pripremio trgovac ili o pojedinačnim ugovorima. Zagovornici te ideje svoje su stajalište opravdavali potrebom da je tako ekstenzivan koncept zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba opravdan činjenicom da su potrošači slabija ugovorna strana u smislu pregovaračke snage i u smislu razine informiranosti, zbog čega je potrebno osigurati potrošačima posebnu zaštitu uvijek kad nisu bili u poziciji pojedinačno pregovarati o nekoj

ugovornoj odredbi. Rasprave o opsegu i načinu zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba u konačnici su rezultirale pravilima u Direktivi 93/13/EEZ kojima se potrošači štite od nepoštenih ugovornih odredaba o kojima se nije pojedinačno pregovaralo neovisno o tome je li riječ o standardnim ugovorima, općim uvjetima poslovanja, pojedinačnim ugovorima. Usto se potrošači štite i od nepoštenih ugovornih odredaba o glavnom predmetu i cijeni ako se o njima nije pojedinačno pregovaralo, ali samo ako su te odredbe netransparentne, nejasne i nerazumljive. Ujedno su u Direktivi 93/13/EEZ uređene i pretpostavke za procjenu nepoštenosti ugovorne odredbe. Mora biti riječ o odredbi koja suprotno načelu savjesnosti i poštenja dovodi do neravnoteže u pravima i obvezama iz ugovora na štetu potrošača.

No, kako je Direktiva 93/13/EEZ bila direktiva minimalne harmonizacije, bilo je moguće da države članice prošire zaštitu potrošača ne uvjetujući kontrolu ugovornih odredaba o predmetu i cijeni njihovom netransparentnošću. Isto je tako bilo moguće da se zaštita proširi i na ugovorne odredbe o kojima se pregovaralo. Bilo je moguće i izričito urediti da su određene ugovorne odredbe uvijek nepoštene (tzv. crna lista nepoštenih ugovornih odredaba). Neke države članice to su i učinile tako da danas postoje između pojedinih država članica znatne razlike u razini zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba. U posljednjih nekoliko godina bilo je nekoliko pokušaja da se uspostavi veća usklađenost uređenja zaštite od nepoštenih ugovornih odredaba u pravu Unije, ali svi su ti pokušaji bili neuspješni. Pokazalo se da je uređenje zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba vrlo složeno pitanje koje utječe na slobodu ugovaranja i privatnu autonomiju te da pojedine države članice imaju različita stajališta o tome kako osigurati optimalnu ravnotežu između zaštite potrošača kao slabije ugovorne strane i temeljenih načela ugovornog prava na kojima se osniva tržišno poslovanje.

Cilj je zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba uspostaviti ravnotežu u pravima i obvezama potrošača i trgovca u slučajevima kad je ona na štetu potrošača znatno narušena unošenjem u ugovor nepoštene ugovorne odredbe na čiji sadržaj potrošač nije mogao utjecati. Zaštita se ostvaruje primjenom

pravila da nepoštena ugovorna odredba ne obvezuje potrošača, i to od samog trenutka sklapanja ugovora. To je obvezujući standard zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba o kojima se nije pojedinačno pregovaralo. Riječ je o pravilu koje se na razini Unije smatra mandatornim, kogentnim pravilom od kojeg se pri transponiranju Direktive nije moglo odstupiti. Pritom je, dakako, ostavljeno svakoj državi članici da sama uredi pravne mehanizme koji će dovesti do tih učinaka. Tako je npr. Republika Hrvatska izričito propisala da su nepoštene ugovorne odredbe ništetne. Propisivanje pravila da su nepoštene ugovorne odredbe neobvezujuće za potrošača znatno je utjecalo i na uređenje pravnih odnosa u potrošačkim ugovorima nakon što se utvrdi da je određena ugovorna odredba nepoštena, posebno što se tiče uređenja prava i obveza ugovornih strana na koje se odnosi nepoštena ugovorna odredba te na odlučivanje o tome može li ugovor ostati na snazi unatoč tome što je nepoštena ugovorna odredba proglašena ništetnom.

U vezi s primjenom mandatorne odredbe iz Direktive 93/13/EEZ da nepoštena ugovorna odredba ne obvezuje, u praksi se za nacionalne sudove javilo nekoliko važnih pitanja. Sud Europske unije (Sud) na većinu tih pitanja odgovorio je u postupcima u kojima je u povodu zahtjeva za prethodno tumačenje tumačio pojedine odredbe Direktive 93/13/EEZ. Na temelju tih odluka moguće je zaključiti koji bi se standardi zaštite od nepoštenih ugovornih odredaba morali osigurati na nacionalnim sudovima.

U nastavku izlaganja analizirat će se neka od najvažnijih pitanja koja su u vezi s primjenom Direktive 93/13/EEZ bila postavljena Sudu i koja je on tumačio u velikom broju odluka. Statistike pokazuju da je Direktiva 93/13/EEZ u posljednjih nekoliko godina, posebno u vrijeme financijske krize, bila jedna od najčešće tumačenih potrošačkih direktiva i da su standardi zaštite koje je tumačio Sud bili vrlo važni za zaštitu potrošača u pojedinim državama članicama, posebno u kontekstu zaštite potrošača u ugovorima o kreditima.

Prvo pitanje odnosilo se na kriterije za procjenu nepoštenosti ugovorne odredbe. Direktiva 93/13/EEZ propisuje samo da je ugovorna odredba nepoštena ako suprotno dobroj vjeri dovodi do neravnoteže u pravima i obvezama stranaka na

štetu potrošača. Sud Europske unije (Sud) pritom je ovlašten samo tumačiti opće kriterije za nepoštenost ugovorne odredbe, dok su nacionalni sudovi obvezni te kriterije primjenjivati na konkretne slučajeve. Sud Europske unije u skladu je s time samo tumačio da je ključni kriterij za procjenu postoji li zbog ugovorne odredbe znatna neravnoteža na štetu potrošača mjerodavno dispozitivno pravo. U svakome konkretnom slučaju potrebno je procijeniti pogoršava li sporna ugovorna odredba, s obzirom na to da potrošaču nameće dodatne obveze i ograničava prava potrošača koja on inače ima prema mjerodavnome nacionalnom pravu, ozbiljno pravni položaj potrošača kao ugovorne strane s obzirom na položaj koji bi u takvim slučajevima potrošač imao da ta ugovorna odredba nije ugovorena. Te se okolnosti procjenjuju s obzirom na mjerodavne odredbe nacionalnog prava koje bi se primjenjivale da ugovorne strane nisu drukčije ugovorile (dispozitivno pravo), ali i s obzirom na cjelokupno nacionalno pravo. Potrebno je procijeniti gospodarske/ekonomske učinke ugovorne odredbe s obzirom na vrijednost ugovora, otežava li ugovorna odredba pravnu poziciju potrošača s obzirom na mjerodavno nacionalno pravo te kako ona utječe na mogućnost pravne zaštite. Mjerodavne su okolnosti za procjenu prirode robe ili usluge koje su predmet ugovora u vrijeme kad je ugovor sklopljen, sve popratne okolnosti prije i tijekom sklapanja ugovora, sve ostale odredbe tog ugovora ili kojega drugog ugovora o kojem on ovisi. Suprotnost načelu savjesnosti i poštenja procjenjuje se, pak, s obzirom na postupanje trgovca. Ključno je je li trgovac postupao pošteno i pravedno pri sklapanju ugovora te je li trgovac mogao razumno pretpostaviti da bi potrošač pristao na ugovornu odredbu i da se o njoj pojedinačno pregovaralo (*possible agreement test*).

Drugo pitanje koje se javlja u postupku zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba pitanje je kako se utvrđuje je li riječ o ugovornim odredbama o glavnom predmetu i cijeni i, ako jest, kako se provodi test transparentnosti. Prema Direktivi, naime, kontrola odredaba o glavnom predmetu ugovora i cijeni dopuštena je samo ako te odredbe nisu jasne i razumljive. U hrvatskom Zakonu o zaštiti potrošača vrijedi isto pravilo. Sud je tumačio da se odredbom o glavnom predmetu ugovora

smatra ugovorna odredba kojom se utvrđuje bitna obveza koja određuje taj ugovor. Mjerodavna je, dakle, narav ugovora, opća struktura ugovora, druge odredbe ugovora, pravni i činjenični kontekst ugovorne odredbe. U svakome konkretnom slučaju nacionalni sud mora utvrditi smatra li se s obzirom na vrstu ugovora određena ugovorna odredba odredbom o glavnom predmetu ugovora. Što se tiče transparentnosti, Sud je tumačio da se zahtjev transparentnosti ne može svesti isključivo na razumljivost na formalnoj i gramatičkoj razini. U mnoštvu odluka, najviše u kontekstu potrošačkih ugovora u stranoj valuti, Sud je tumačio da je odredba jasno i razumljivo sastavljena ako je na transparentan način prikazano funkcioniranje mehanizma na kojem se temelji primjena ugovorne odredbe i odnos između sporne odredbe i drugih ugovornih odredaba na koji utječe primjena sporne ugovorne odredbe. Pritom je važno da je potrošač mogao predvidjeti na temelju točnih i razumljivih kriterija ekonomske posljedice koje za njega proizlaze iz sporne odredbe. Kriteriji su za tu procjenu prosječni potrošač koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću, a ona se provodi na temelju ukupnosti informacija u trenutku sklapanja ugovora, uključujući oglašavanje i obavijesti koje je potrošač mogao saznati tijekom pregovaranja, oglašavanja i reklamiranja proizvoda.

Tako je npr. Sud u vezi s ugovornim odredbama o plaćanju rata kredita u stranoj valuti i ugovornih odredaba o kamatama (npr. predmeti *Kásler C-26/13* i *Matei C-143/13*) tumačio da u ugovoru moraju biti transparentno navedeni razlog i pojedinosti mehanizma zamjene u stranu valutu pri obračunu mjesečne rate, razlozi i specifičnosti mehanizma promjene kamatne stope, odnos mehanizma obračuna rate s obzirom na stranu valutu s mehanizmima obračuna drugih obveza na temelju drugih ugovornih odredaba. I u kasnijim je odlukama Sud (npr. *Andriuc C-186/16*) dalje razvijao takav koncept transparentnosti u smislu valutne klauzule naglašavajući da prosječni potrošač, koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću, mora biti informiran tako da može znati za mogućnosti aprecijacije ili deprecijacije strane valute u kojoj je ugovor o zajmu sklopljen i da može procijeniti

potencijalno znatne ekonomske posljedice koje bi takva odredba mogla imati za njegove financijske obveze. Pritom je Sud naglasio da nepoštenost ugovorne odredbe treba ocijeniti s obzirom na vrijeme sklapanja ugovora uzimajući u obzir sve okolnosti za koje je pružatelj usluga mogao znati u to vrijeme i koje su mogle utjecati na naknadno izvršenje ugovora sve okolnosti konkretnog spora. U tom kontekstu važno je uzeti u obzir i stručnost i znanje pružatelja usluga (banke) u vezi s mogućim promjenama tečaja i rizicima svojstvenima sklapanju ugovora o zajmu u stranoj valuti. Upravo su se na ta tumačenja pozivali i hrvatski sudovi kad su odlučivali o reviziji i ustavnoj tužbi u predmetu *Franak*.

Sljedeće vrlo važno pitanje s kojim se nacionalni sudovi susreću postupanje je nacionalnog suda nakon što utvrdi da je ugovorna odredba nepoštena. Glavno je pravilo koje je definirao Sud za postupanje nacionalnog suda da nacionalni sud nije ovlašten usklađivati prava i obveze promjenom sadržaja nepoštenih ugovornih odredbi. Nacionalni sud ne smije revidirati nepoštenu ugovornu odredbu, nego samo mora na temelju objektivnih kriterija procijeniti može li ugovor opstati bez nepoštenih ugovornih odredbi. Zanimljivo je, međutim, da je Sud poslije počeo na svojevrsan način reterirati od stajališta da bi cijeli ugovor trebao biti nevaljan ako ne može opstati bez nepoštenih ugovornih odredbi. Sud je, naime, svjestan činjenice da bi proglašenje cijelog ugovora nevaljanim zbog nepoštenih ugovornih odredbi moglo biti na štetu potrošača, počeo tumačiti da se nepoštena ugovorna odredba može zamijeniti zakonskom odredbom ako bi zbog proglašenja ugovora nevaljanim potrošač bio izložen osobito štetnim posljedicama. I sljedeće pitanje važno za učinke nepoštenih ugovornih odredbi pravila su po kojima se zahtijeva da trgovac potpuno nadoknadi potrošaču sve izdatke koje je imao zbog nepoštenih ugovornih odredbi.

I naposljetku, jedno je od vrlo važnih pitanja u vezi sa zaštitom od nepoštenih ugovornih odredbi koje obveze ima nacionalni sud kad odlučuje u postupcima u kojima odluka ovisi o tome je li ugovorna odredba nepoštena. Sud je u velikom broju predmeta u kojima je zahtjev za efikasnom zaštitom potrošača prema Direktivi 93/13/EEZ tumačio da nacionalni sudovi

moraju postupati u skladu s načelom ekvivalentnosti i načelom efikasnosti. Prema načelu ekvivalentnosti sudska zaštita koja se pruža pravima stečenim na temelju prava Unije ne smije biti nepovoljnija od one koja se inače pruža nositeljima subjektivnih prava u sličnim domaćim slučajevima (zahtjev ekvivalentnosti odnosno zabrana diskriminacije). Prema načelu efikasnosti zaštita koju pružaju nacionalni sudovi mora biti odgovarajuća povredi prava te nacionalni sudovi moraju postupati tako da ostvarivanje zaštite ne čine nemogućom ili znatno otežanom. Nacionalna procesna pravila koja se primjenjuju u provedbi zaštite subjektivnog prava stečena na temelju prava Unije ne smiju onemogućavati u praksi ili pretjerano otežavati zaštitu odnosno ostvarivanje prava dodijeljenih pravom Unije. U skladu s time mandatornost odredbe o neobvezujućim učincima nepoštene ugovorne odredbe ima znatne implikacije i na postupanje nacionalnog suda u vezi s postupanjem po službenoj dužnosti. Sud je, naime, tumačio da se na razini Unije zaštita potrošača može izjednačiti sa zaštitom javnog poretka. Stoga, u skladu s načelom efikasnosti, uvijek kad nacionalni sud po službenoj dužnosti može postupati kad je riječ o ugovornim odredbama suprotnim javnom poretku, može po službenoj dužnosti kontrolirati i je li ugovorna odredba u potrošačkom ugovoru nepoštena. Osim toga, Sud je tumačio i da je nacionalni sud obvezan po službenoj dužnosti kontrolirati je li ugovorna odredba u potrošačkom ugovoru nepoštena uvijek kad za to raspolaže pravnim i činjeničnim elementima, i to neovisno o tome o kakvu je sudskom postupku riječ i u kojem se stadiju postupka takva kontrola provodi. Sud je takav koncept zaštite od nepoštenih ugovornih odredaba tumačio neovisno o tome je li riječ o parničnom ili izvanparničnom postupku, ovršnom postupku, postupku stečaja potrošača i sl.

No, s druge strane, Sud je uvijek naglašavao da nacionalni sudovi u skladu s načelom procesne autonomije postupaju po odredbama svoga nacionalnog postupovnog prava. Upravo je to i glavni problem u vezi s ostvarivanjem efikasne zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba. Nacionalna postupovna pravila vrlo često ograničavaju sud da po službenoj dužnosti provodi dokaze te da odlučuje izvan granice onoga

što su stranke zahtijevale. Pokazalo se da nacionalni sudovi zbog načela dispozitivnosti i raspravnog načela ne mogu uvijek postupati kako je to tumačio Sud. Međutim, u veliku broju odluka u kojima su tumačene odredbe Direktive 93/13/EEZ Sud je, pozivajući se na načelo efikasnosti, tumačio da se Direktiva 93/13/EEZ protivi primjeni odredaba nacionalnoga procesnog prava koje isključuju mogućnost da nacionalni sud po službenoj dužnosti provodi kontrolu nepoštenosti ugovornih odredaba iako za to raspolaže svim pravnim i činjeničnim elementima ako ne postoji mogućnost da se na drugi način osigura efikasna zaštita potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba.

Iz svih prikazanih tumačenja Suda Europske unije u vezi sa zaštitom potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba u potrošačkim ugovorima moguće je, dakle, specificirati nekoliko bitnih pravila kojih bi se trebali pridržavati nacionalni sudovi kad odlučuju u sudskim predmetima o potrošačkim ugovorima. To bi bila sljedeća pravila:

- nacionalni sud obavezan je po službenoj dužnosti procijeniti nepoštenost ugovorne odredbe koja ulazi u područje primjene Direktive 93/13/EEZ čim za to raspolaže potrebnim pravnim i činjeničnim elementima
- kontrola nepoštenosti provodi se u dvije faze – sud prvo po službenoj dužnosti mora utvrditi pripada li sporna ugovorna odredba području primjene Direktive 93/13/EEZ i, ako da, mora po službenoj dužnosti utvrditi je li nepoštena ako za to raspolaže svim pravnim i činjeničnim elementima
- obveza *ex officio* kontrole postoji u svim sudskim postupcima i u svim fazama sudskih postupaka
- pri *ex officio* kontroli sud mora postupati u skladu s načelom kontradiktornosti (načelo *audi et alteram partem*) i dati mogućnost strankama da se očituju
- obveza kontrole nepoštenosti po službenoj dužnosti obuhvaća i obvezu uređenja po službenoj dužnosti posljedica nepoštenih ugovornih odredbi osim ako se potrošač tome protivi odredbom iz Direktive 93/13/EEZ o neobvezujućim učincima nepoštenih ugovornih odredbi u

odnosu na potrošača smatra se ekvivalentom nacionalnim pravilima koja u unutrašnjem pravnom poretku imaju rang odredaba javnog poretka.

Iz svega iznesenog moguće je zaključiti da standardi zaštite od nepoštenih ugovornih odredaba koje je definirao Sud u svojoj bogatoj praksi mogu znatno utjecati na nacionalne pravne poretke, i to i na tumačenje i primjenu materijalnog prava i na sudske postupke u kojima se odlučuje o zaštiti potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba. Tumačenja Suda pokazuju da zahtjevi za efikasnom zaštitom potrošača zahtijevaju promjene u tumačenju nacionalnog prava, da dovode do uvođenja novih obveza za trgovce u potrošačkim ugovorima (zahtjev transparentnosti, restitucijski zahtjevi i sl.), da katkad postoji potreba za uvođenjem novih efikasnih pravnih sredstava za zaštitu potrošača, da postoje situacije u kojima se radi efikasne zaštite ne bi trebala primjenjivati neka načela procesnog prava ili nacionalna ograničenja u zaštiti subjektivnih prava (npr. pravila o zastari), da bi se zahtjevi za *ex officio* postupanjem suda trebali proširiti i na *ex parte* sudske postupke i sl. Provedba europskog koncepta zaštite potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba stoga je velik izazov za nacionalne sudove, ali i za nacionalne zakonodavce.

Hvala na pozornosti!

M. Bratković

Hvala profesorici Josipović! Nagradimo pljeskom našu uvodničarku. U prikazu koji je iznijela vjerujem da je nekima od vas zapeo za uho poneki detalj. Tako je mene zaintrigiralo što je sa zaštitom potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba u kontekstu ovrhe na temelju vjerodostojne isprave, odnosno platnog naloga.

T. Josipović

Problemi sa zaštitom potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba vrlo se često javljaju upravo u postupcima ovrhe na temelju vjerodostojne isprave. Sud nije imao prigodu tumačiti ta pitanja u kontekstu ovrhe na temelju vjerodostojne isprave, ali postoji nekoliko predmeta u kojima je tumačio Direktivu 93/13/EEZ u kontekstu postupka radi izdavanja platnog naloga, najčešće u španjolskome procesnom pravu. Sud je tako tumačio

da je rok od 30 dana za prigovor na rješenje o platnom nalogu prekratak. Zbog toga se ne može osigurati efikasna zaštita potrošača. Nadalje, Sud je tumačio da na neefikasnost zaštite utječe i okolnost da potrošač nema dovoljno informacija o dokumentima na temelju kojih je izdan platni nalog te da zbog toga i ne može uložiti dobro obrazložen prigovor.

Mislim da isti problemi postoje i kod ovrhe na temelju vjerodostojne isprave u našem Ovršnom zakonu. Obično se ovrha određuje na temelju fakture ili izvoda iz poslovnih knjiga tako da potrošač zapravo ne zna kad je nastala tražbina ni iz kojega pravnog odnosa proizlazi. Bilo bi dobro kad bi se u hrvatskome ovršnom pravu slijedili standardi koji su za zaštitu dužnika uređeni u uredbama o platnom nalogu i ovršnom naslovu. S jedne strane, treba dati bolje mogućnosti potrošaču dužniku za prigovor što se tiče rokova i što se tiče informacija o tražbini. S druge strane, to bi omogućilo i sudu da u slučajevima kad je to moguće već na temelju priloženih isprava kontrolira nepoštenost ugovornih odredaba.

M. Bratković

A što je s elektrifikacijom postupka izdavanja platnog naloga ili rješenja o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave?

T. Josipović

Iako svakako podupirem svaku digitalizaciju sudskih postupaka, smatram da pritom treba voditi računa o efikasnoj zaštiti dužnika u postupku. Digitalizacija izdavanja ovršnih rješenja na temelju vjerodostojne isprave dovodi do toga da se zaštita dužnika može ostvariti tek *ex post*, nakon što je doneseno rješenje, a to katkad ne može biti dovoljno efikasno. Osim toga, treba biti svjestan i relativno niske pravne i financijske obrazovanosti dužnika. Istraživanja pokazuju da osobe kojima su blokirani računi ne razlikuju ovršnu od vjerodostojne isprave, da ne znaju da mogu podnijeti prigovor protiv rješenja o ovrsi.

T. Čapeta

Cijela priča o načelima o kojima ste govorili zapravo donosi promjenu cjelokupne paradigme pravne kulture koja postoji u pravnim sustavima koji su dosta navikli na formalistički način razmišljanja. Europsko pravo traži od sudaca da se zapitaju o

čemu oni stvarno tu odlučuju, o čijim je pravima riječ, koja je pozadina takve situacije i naravno da je načelo ekvivalentnosti i djelotvorne pravne zaštite velik, velik teret jer smo oduvijek o procesnim pravilima razmišljali kao o pravilima u koja sudci ne mogu dirati. Europsko pravo traži od sudaca da sami počnu upravljati postupkom, što su oni jako neskloni raditi.

Lako je s pravnim pravilima u kojima, ako nije crno, onda je bijelo, ali što u situacijama kad sudac zaključi da neki procesni rok od pet godina nije razuman rok. Ali koji je rok razuman? Je li rok od 10 godina razuman ili rok od 20 godina? Činjenica je da se pravilo o ograničenju nacionalne procesne autonomije razvija u europskom pravu već jako, jako dugo. Međutim, ono što ne znamo, druga je strana priče. Mi znamo što kaže Europski sud o tome, ali zapravo ne znamo što rade nacionalni sudovi i sad prvi put to možemo pratiti u domaćoj sudskoj praksi.

Rekla bih da je prvi primjer bio taj s posljedicama ništetnosti nepoštenih odredaba u potrošačkim ugovorima gdje smo došli do toga da počnemo razmišljati koje su posljedice načela djelotvornosti. Sad smo vidjeli da tu postoji više mogućih izlaza. Ono što je Vrhovni sud u konkretnoj situaciji našao kao izlaz je da je zastarni rok unatrag pet godina od dana kad je plaćena prva rata kredita i to mu je riješila zapravo većinu situacija. Želim reći da će se u drugim situacijama neke individualne tužbe koje će se pozivati na nepoštenost odredaba opet naći pred zidom jer neće biti ranije kolektivne tužbe.

Vidjet ćemo da načelo djelotvorne pravne zaštite dovodi u pitanje cijeli naš koncept ništetnosti kakav postoji jer cijeli koncept ništetnosti koji apstraktno kaže da nešto nije pravno valjano oduvijek, *de facto* ne znači ništa u stvarnu životu. Vi možete reći da to nije pravno valjano, ali dok sud to i ne utvrdi, iako je ta odluka deklaratorna, zapravo nitko s time ništa ne može. Jedino razumno tumačenje cijele te priče je da je odluka suda ta od koje mora početi teći zastarni rok u bilo kojem slučaju nevaljanosti. To je potpuno suprotno našem konceptu ništetnosti kako smo ga zamislili u knjigama. O mnogim ćemo konceptima za koje vjerujemo da su ispravni jer ih kao takve imamo jako dugo jednostavno sada morati ponovno promisliti

jer možda oni u stvarnu životu ne funkcioniraju. Jako je problematično da ne znamo kako s time postupati, a ujedno je i dosta opasno. Otvara jako veliko područje za sudove da odlučuju bez dovoljno obrazlaganja svojih odluka onako kako misle da treba.

T. Josipović

Koncept efikasne zaštite traži vrlo sofisticiran pristup suda u svakome konkretnom slučaju kako bi se utvrdilo postoje li pretpostavke, ali i potreba za *ex officio* postupanjem.

A. Maganić

Najprije bih zahvalila profesoricu Josipović na iscrpnu izlaganju. Htjela bih reći samo kratko nekoliko stvari.

Smatram da je ključno naglasiti da postoji svojevrsan vakuum između ZPP-a i Zakona o zaštiti potrošača. Prva je stvar da Zakon o zaštiti potrošača nije u procesnom smislu u mnogim stvarima dobar, da ne pruža odgovore na ona pitanja koja se pojavljuju. Primjerice, uopće nije navedeno kako treba izgledati tužbeni zahtjev, nego da je samo rečeno kakva će odluka biti donesena kada tužbeni zahtjev bude prihvaćen, što je, zapravo, vrlo neobično. Dakle, ne navodi se što u tužbenom zahtjevu treba navesti, a imate kako odluka treba izgledati. Ostaje otvoreno pitanje kako treba izgledati tužbeni zahtjev. Postoji, naravno, niz drugih problema, od kojih su neki sustavni problemi, problemi koji se tiču funkcioniranja pravnog sustava u Hrvatskoj.

Možemo se prisjetiti da je odluka Visokoga trgovačkog suda koja se tiče švicarca bila davno donesena, da je ona donošenjem postala pravomoćna te da su prema onima koji su bili akteri toga postupka i nakon toga pokrenuli individualne postupke sudovi dvojili je li to odluka koju treba primijeniti ili ne. Naime, banke su tvrdile da će nakon te odluke uslijediti neke više instancije te tko zna kakve će odluke biti donesene, čime su zapravo osporavale učinak onoga što je već prije bilo pravomoćno riješeno.

Druga stvar koja je vrlo zanimljiva dovodi u pitanje mnoge institute koje mi poznajemo kao takve i traži njihovo novo svojevrsno oblikovanje u odnosu na provedeni postupak

kolektivne pravne zaštite, koji je zapravo normativno nepokriven. Naši sudovi, bojim se, nisu spremni djelovati dovoljno široko zato što ne nalaze uporište u samome zakonskom tekstu. Prije svega, mislim na institut pravomoćnosti i na ranije donošenje odluke u postupku kolektivne ili individualne zaštite.

Uobičajena je ideja o tome da najprije imamo odluku kolektivne pravne zaštite, pa nakon toga individualnu, kojom zapravo potrošač postavlja određen zahtjev za naknadu štete. Međutim, u ovim okolnostima, kada je prethodno (prije postupka kolektivne pravne zaštite) vođen postupak individualne zaštite u kojem je postavljen isti zahtjev, što ako potrošač bude pravomoćno odbijen s tim zahtjevom? Hoće li se on moći pozivati na poslije donesenu odluku u postupku kolektivne pravne zaštite kojom je tužbeni zahtjev prihvaćen? S obzirom na to da odluka donesena u postupku kolektivne pravne zaštite djeluje prema svim potrošačima, što je s potrošačem koji je prethodno vodio individualni postupak? Hoće li odluka kolektivne pravne zaštite djelovati i prema njemu jer bi institut pravomoćnosti zapravo bio zapreka da ta odluka djeluje prema njemu? S druge strane, nekako nam se čini da je nepravedno da onaj koji je bio aktivan i koji se sam pobrinuo za svoje pravo bude kažnjen time što je prethodno vodio individualni postupak, za razliku od onoga koji apsolutno ničemu nije pridonio i ima pozitivan rezultat kolektivne pravne zaštite na koji će se moći lagodno pozivati. Vidimo da je takva situacija poprilično nepravedna i donekle dvojbena.

T. Josipović

Mislim da je ključni problem definiranja odnosa individualne i kolektivne zaštite točno utvrđivanje koja je svrha svakog od tih oblika zaštite. Cilj je kolektivne zaštite, bar kako je on danas uređen u hrvatskom pravu, zaštita kolektivnih interesa potrošača. Individualna zaštita ima drugi cilj. Zato mi se čini da ne bi mogla biti riječ o presuđenoj stvari.

Tumačenja Suda u vezi s Direktivom 93/13/EEZ posebno su postala aktualna radi zaštite potrošača u eri financijske krize. Najveći broj predmeta u kojima je Sud tumačio tu Direktivu pokrenuli su španjolski sudovi. U veliku broju predmeta pojavila su se i pitanja vezana za zaštitu nekih temeljnih prava

potrošača (pravo na stanovanje, pravo na učinkovito pravno sredstvo). Zato je Sud u nekim predmetima vrlo ekstenzivno tumačio standarde zaštite pozivajući se na načelo efikasnosti i načelo ekvivalentnosti. No, ne bi trebalo zaboraviti da je zaštita potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba samo jedan od više segmenata zaštita potrošača u ugovornim odnosima u pravu Unije i u nacionalnim poređcima. Postoji i niz drugih pravnih instrumenata kojima bi se na nacionalnim sudovima mogla osigurati efikasna zaštita određenih ekonomskih interesa potrošača u ugovornim odnosima.

Mirna Veljak

Htjela sam se nadovezati na pitanje individualne i kolektivne zaštite. Do razlike bi moglo doći i zbog činjenice je li se pojedinačno pregovaralo jer u pojedinačnom bi se sporu, recimo, moglo dokazivati da se pojedinačno pregovaralo. Banka bi, na primjer, mogla to dokazati i onda bi te odredbe bile isključene od kontrole poštenosti po tim pravilima. Zakon, međutim, stvarno ne daje nikakav temelj da se čovjek može uloviti za nešto pa da kaže koje su činjenice važne da se utvrde u postupku kolektivne, a koje pojedinačne zaštite, a upravo je tu jako, jako velika razlika. Slažem se s Vama. Sasvim su druge stvari tu zapravo važne.

T. Čapeta

Opći kontekst otvara još jedno jako zanimljivo pitanje koje se tiče zaštite potrošača, a to je činjenica da Europski sud govori o prosječnom potrošaču, a da se mi moramo pitati je li europski potrošač europski prosječni potrošač ili postoji razlika između hrvatskoga prosječnog potrošača i austrijskoga prosječnog potrošača i slično jer sama činjenica da kod nas postoji 300.000 blokiranih pokazuje da naši potrošači nisu još tržišno svjesni potrošači i možda imaju pravo čak i na veću razinu zaštite od potrošača koji su već navikli funkcionirati. Zasad Europski sud tako ne razmišlja.

Ali još mi je nešto palo na pamet, što otvara novo pitanje. Još je jedan problem, a koji je vrlo sličan onom što je gospođa Borzan otkrila kao europarlamentarka u vezi s proizvodima. Dakle, za proizvode kao što su šamponi, *Nutella* i slično ustanovili

su da su jedne kvalitete na njemačkom tržištu, a druge kvalitete na hrvatskom ili na slovačkom tržištu. Slična priča pojavila se u vezi s takvim kreditima s valutnom klauzulom, što god one bile. Isto je tako u Austriji i u Hrvatskoj s bankama. Recimo, iste banke koje su potrošačima u Hrvatskoj nudile kredite u švicarskim francima nisu upozoravale te potrošače na sve one mogućnosti, na sve one ekonomske rizike na što su upozoravale u Austriji one potrošače koji su uopće htjeli uzeti kredite u švicarskim francima. Toga je manje s obzirom na to da je euro kod njih valuta, ali ondje su bili obvezani domaćim pravom koje je već prije štitilo potrošače, i tržište postoji već jako dugo, da upozore svoje potrošače. *De facto* je ista institucija prodavala svoj proizvod pod puno gorim uvjetima u državama u kojima je to mogla, što, naravno, diktira društveni poredak u kakvu jesmo – kapitalizam koji im nalaže da zarade što je više moguće, ali je to isto jedna usporedba koja se može napraviti. Nema zapravo velike razlike između kredita koje su oni nudili u Austriji i u Hrvatskoj pod različitim uvjetima od toga da je *Nutella* ili dječja hrana, što je još gore, zdravijeg sastava u Njemačkoj nego što je u Hrvatskoj.

T. Josipović

Moram, prije svega, reći da je Sud kriterije za određivanje prosječnog potrošača u kontekstu zaštite od nepoštenih ugovornih odredaba preuzeo iz svoje ustaljene sudske prakse u predmetima u kojima je tumačio osobito opravdana ograničenja tržišnih sloboda i u kojima je što se tiče definiranja pojma prosječnog potrošača zbog toga bio vrlo restriktivan. Smatram da su ti kriteriji u kontekstu zaštite od nepoštenih ugovornih odredaba prestrogi. Moje je mišljenje da bi se kriterij prosječnog potrošača trebao razlikovati ovisno o vrsti potrošačkog ugovora. Kriterij za procjenu prosječnog potrošača koji sklapa ugovor o stambenom kreditu ne bi trebao biti isti kao kriterij za procjenu prosječnog potrošača koji sklapa ugovor o turističkom putovanju. No, s druge strane, treba imati u vidu i okolnost da potrošači vrlo rijetko čitaju opće uvjete, a i kad ih čitaju, vrlo često ne razumiju njihov sadržaj. Zbog toga je i važno utvrditi postupanje trgovca pri sastavljanju općih uvjeta i predugovornog informiranja.

M. Veljak

Htjela bih se nadovezati na prosječnog potrošača. Prosječni potrošač koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću. Pokušala sam to nekako dovesti u kontekst upravo i u vezi s pitanjem što se postavlja – je li isti prosječni potrošač u Hrvatskoj i negdje drugdje i tako dalje, ali nekako sam išla razlučiti to, čitati sto puta – prosječni potrošač koji je uredno obaviješten i postupa s dužnom pažnjom i razboritošću. Tu je taj element, to su sve nekakvi subjektivni elementi, ali – koji je uredno obaviješten. To ne ovisi o njemu. On mora biti uredno obaviješten, a postupa s dužnom pažnjom i razboritošću, to je kako on treba postupati. Dakle, tu sam našla nekakvu distinkciju na kojoj bi se moglo nešto sagraditi, nekakva ideja jer on mora biti uredno obaviješten i u skladu zapravo s tom urednom obaviještenošću on može postupiti onako kako će postupiti, dakle onoliko koliko je obaviješten, toliko on mora biti pažljiv i razborit. Što je manje obaviješten, to bi morao biti više pažljiv i razborit. Ne znam što je razborit. Tako sam o tome razmišljala i zapravo – što manje obavijesti, to bi on više morao paziti, ali je problem što on ustvari ne zna koliko je obaviješten. Ta je definicija stvarno jako zahtjevna. Ovo je vrlo konkretno – koji je uredno obaviješten. Tu je upravo riječ o konkretnim stvarima. Što to znači biti uredno obaviješten? Ovisi o kojem ugovoru o čemu, a polazeći opet od toga da je potrošač ranjiv, a da su ove druge strane profesionalci.

M. Bratković

Zaključimo time i večerašnju tribinu. Hvala svima na dolasku i sudjelovanju! Vidimo se nakon ljetne stanke!

ŠTO JE INTERES DRUŠTVA U KONCERNU?

uvodničar:

doc. dr. sc. Antun Bilić

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

224. tribina

Zagreb, 9. listopada 2018.

ŠTO JE INTERES DRUŠTVA U KONCERNU?

UDK: 347.721.01
347.72.04

M. Bratković

Dobra večer! Drago mi je što nastavljamo s našom tribinom i nakon ljetne stanke. Slučajno se dogodilo da novu tribinu nakon ljetne stanke kao i prošle godine počinjemo s temom iz prava društva. Prošle je godine gost bio akademik Barbić. Ove godine to je nešto mlađi član iste Katedre doc. dr. sc. Antun Bilić. Drago mi je što je ovdje s nama.

Tema je vrlo aktualna. Pravo društava u novije je vrijeme sve zanimljivije i u širem društvenopolitičkom kontekstu tako da je dobro da je razmotrimo iz stručne pravničke perspektive, osobito pitanje koje je naš uvodničar odabrao kao svoju uvodnu temu. Prepuštam mu riječ i zamolit ću ga da sam objasni zašto upravo ta tema i zašto je važna.

Izvolite, kolega!

A. Bilić

Dobra večer! Drago mi je što vas vidim. Zahvaljujem organizatorima na pozivu na tribinu Kluba pravnika grada Zagreba. Više sam puta sudjelovao kao gost, ali zadovoljstvo mi je što se mogu pridružiti i kao uvodničar.

Moja je tema interes društva u sastavu koncerna. Počet ćemo od toga što je to uopće interes društva, a možda čak i šire, što je to uopće interes, potom se pozabaviti koncernom kao jednom, možda nedovoljno spominjanom, ali nevjerojatno aktualnom pojavom prava društava. Mislim da neću pogriješiti ako kažem da je velik broj, a možda i većina društava u sastavu koncerna. Koncern nije samo nešto što se spominje u kontekstu Agrokora ili određenih banaka. Koncern je prirodno stanje do kojega najčešće dolazi tako što trgovačka društva investiraju u druga trgovačka društva. Odnosi u njemu, međutim, nisu sami po sebi očiti. Je li riječ o jedinstvu ili mnoštvu pravnih osoba? Tko je glavni? Postavljaju se brojna pitanja. Imamo osnovne odredbe, ali o njima tek moramo razgovarati.

Cilj je mog izlaganja pružiti neke osnovne odgovore na to. Kao što sam najavio, prvi je korak utvrditi što je to uopće interes društva. Tema je dosta apstraktna jer se odnosi baš na same osnove društva. Možda bismo mogli početi još šire, time što je općenito nečiji interes? To je možda preširoko u odnosu na ovu temu, ali nije loše imati na umu. Što znači da netko ima neki interes? Da vas pitam što je vaš interes, vjerojatno biste dosta brzo odgovorili. U krajnjem slučaju, to je vaš subjektivni interes, dakle ono što vi kažete da je vaš interes. Je li to, međutim, uistinu vaš interes? Što bi bio vaš objektivni, u krajnju ruku, paternalistički shvaćen interes? Može li tko drugi vama reći što je vaš interes? Npr. ako netko zbog svoje karijere, u koju vjeruje, previše žrtvuje i zapostavlja obitelj ili zdravlje, mnogi bi rekli da to nije u njegovu interesu. Što želim reći? Pitanje interesa nije jednostavno ni banalno, čak ni na planu fizičkih osoba, a kamoli kada počnemo govoriti o nečemu tako složenom kao što je društvo, pa onda i neko dioničko društvo u kojemu se sudaraju različite društvene silnice. To je opći kontekst. Sada ćemo krenuti na interes društva. Što je interes društva i koja je njegova uloga? Tek ćemo potom nastaviti s interesom društva u sastavu koncerna.

Počeo bih s ulogom interesa društva, dakle, čemu taj interes služi. Interes društva ključan je pojam prava društava jer on daje smjernice za postupanje članova društva i organa društva. Ovisno o vrsti društva, organi i članovi društva moraju djelovati u njegovu interesu. U društvu osoba to je jednostavnije jer imamo samo članove. Članovi moraju djelovati u interesu društva. Odakle taj interes? Interes društva izravno se izvodi iz pojma cilja društva, a cilj društva nužan je sastojak svakog društva. Svako društvo ima neki svoj cilj koji može biti izričito ili manje izričito određen. Bez cilja nema društva. Društvo ima neki svoj cilj za razliku od fizičkih osoba koje nemaju tako nedvosmisleno određen cilj. Je li nešto u interesu društva, u konačnici ima veze s ciljem toga društva. To je opet dosta apstraktno. Većina društava, osobito trgovačkih društava, kao svoj cilj, pa onda i interes, ima stjecanje dobiti. Primjerice, interes je društva s ograničenom odgovornošću najčešće povećati svoje prihode, a smanjiti rashode. Nije tako jednostavno, kao što ćemo vidjeti, ali za sada

je to dovoljno. Svi članovi društva moraju se upregnuti da djeluju u interesu društva. U društvu često djeluju organi, čiji članovi također moraju djelovati u interesu društva. Općenito, svako djelovanje društva moralo bi biti usmjereno u njegovu interesu. U društvima koja imaju organe i upravu članovi društva, kada odlučuju na skupštini, tek bi sekundarno iz načela lojalnosti trebali voditi računa o interesima društva. Za razliku od toga članovi uprave svakodnevno moraju voditi računa o interesima društva. Iz perspektive dioničkog društva, imamo odredbu koja kaže da uprava vodi poslove na vlastitu odgovornost. Imamo i drugu važnu odredbu koja kaže da članovi uprave moraju voditi poslove kao uredni i savjesni gospodarstvenici. Iz toga slijedi da je uprava samostalna, neovisna o ostalim organima, odgovorna za svoje radnje i ona mora djelovati kao što bi savjestan gospodarstvenik. Ne kaže se, međutim, u čijem bi interesu zapravo uprava djelovala. U neku je ruku logično jer je to interes društva. Problem je što je zapravo taj interes. Naš zakonodavac s razlogom nije definirao interes društva.

U njemačkom se pravu o tome puno raspravljalo. Njemačko pravo imalo je određene povijesne definicije interesa društva. Jedna od najvažnijih definicija uvedena je 1937. godine i upućivala je na opći interes naroda i carstva. Možete zamisliti u kojem je kontekstu to bilo doneseno – svojevrsna antikapitalistička tendencija. Trgovačko društvo ne bi trebalo djelovati samo u interesu dioničara, kapitalista, nego u interesu naroda kao cjeline. Jasno je što to znači u kontekstu 1937. godine, ali izvan toga konteksta, i nakon što je Treći Reich propao, ta definicija može doživjeti zanimljive interpretacije. Tu je ključno koliko jedno društvo treba djelovati u općem interesu, uzimajući u obzir sve interesne skupine, ili je, s druge strane, dovoljno da društvo djeluje u interesu ulagatelja, članova, u krajnju ruku kapitalista. Koliko društvo treba biti individualističko, privatnopravno, kapitalističko, a koliko treba djelovati za opće dobro. Ni jedno ni drugo nije nužno jednostavno rješenje pa ne začuđuje da su se njemački i hrvatski zakonodavac naposljetku odlučili izostaviti bilo kakvo upućivanje.

Da se vratim na njemačko pravo, kada se 1965. razgovaralo o prijedlozima nove odredbe, jedan je prijedlog bio da se dioničko

društvo vodi u interesu poduzeća, članova, radnika i isto tako općeg dobra. Dakle, vrlo slično toj definiciji iz 1937. godine, samo što se opće dobro nije definiralo preko naroda. Bila je to u tome trenutku dominantna ideologija socijalne države. To, međutim, nije ušlo. Zakonodavac se opredijelio za pragmatični pristup i nije definirao interes društva. Dalje je pitanje što kada su interesi dioničara, radnika i općeg dobra suprotstavljeni. Čemu dati prednost? Još je dominantno tumačenje da se ne smije na apstraktnoj razini dati prednost jednom od tih interesa.

Prezentirat ću vam dva suprotstavljena koncepta pa ćete vidjeti koji vam je bliži i komentirati. Prema jednome od njih, tzv. *stakeholder* teoriji, ishodišna je točka da država daje društvu njegovu pravnu osobnost. Država ga u pravnom smislu „blagoslivlja“ – ono stječe pravnu osobnost da bi služilo svima. Čak i vlasništvo, kao „najprivatniji“ institut privatnoga prava u Ustavu ima svoju socijalnu dimenziju. To više društvo koje ima svoje radnike, dobavljače, *stakeholdere*, koje služi čitavoj zajednici, ne smije biti usmjereno samo na interese svojih dioničara. Uprava mora voditi računa o svima njima. Nema pravila koje će reći – prvo interes dioničara ili prvo interes radnika. Uprava je ta koja će u svakome pojedinom slučaju morati procijeniti kojem će interesu dati prednost. To je definicija koja je dominantna u njemačkom pravu, ali i u hrvatskom pravu. Barem u teoriji. Nije mi poznato da su se sudovi ikada u to upuštali niti bi trebali.

Takvu se shvaćanju, međutim, može postaviti ozbiljan prigovor, a to je – ako uprava služi svima, onda kao da ne služi nikomu. Ako su dioničari nezadovoljni djelovanjem uprave, uprava uvijek može reći da je djelovala u korist radnika. Ako tko prigovara što je s radnicima, uprava može reći da je djelovala zbog općeg dobra. Dakle, ta široka definicija društva ostavlja velik prostor za diskrecijsko djelovanje uprave. Kako ćete reći da je netko odgovoran ako ne možete matematički izraziti štetu koja je nastala?

Kada bi uprava imala savršene sposobnosti za procjenu pravnog interesa ili barem savršenu demokratsku legitimnost, to bi možda imalo smisla, ali upravu biraju dioničari makar preko nadzornog odbora, pa je pitanje ne bi li primarno njihove

interese uprava trebala uzimati u obzir. Dioničari su ti koji snose neki rizik. Zbog toga bi njima trebalo dati prednost. To se naziva *shareholder* teorija. I radnici snose rizik, ali radnika se ipak štiti puno više, kao treće osobe. A dioničari su sami prvi na udaru krize, oni prvi neće dobiti dividendu ako društvo ne ostvari dobit.

Osobno sam dosta sklon toj drugoj, *shareholder* teoriji. Njoj se može prigovoriti da je gruba i kapitalistička, ali meni se baš sviđa njezina matematička dimenzija. O čemu je riječ? Čitava je ideja da se uprava veže za nešto što se može provjeriti – maksimalizaciju tržišne pozicije društva. Nije, dakle, riječ o dobiti dioničara jer uprava ne radi u interesu dioničara, nego u interesu društva. Interes društva izražava se pak maksimalizacijom tržišne pozicije. Nije bitno kolika je dividenda i isplaćuje li se stvarno. Bitno je kako društvo stoji na tržištu s obzirom na njezin unutarnji ustroj, je li dovoljno kapitalizirano, je li dovoljno stabilno. Interes društva procjenjuje se, dakle, preko samog poduzeća. Kako je to poduzeće plasirano na tržištu, i to je nešto što je donekle mjerljivo. Znači, uprava bi morala poduzeti svaku svoju radnju imajući na umu kako će se to odraziti na cijene dionica društva. Nije da će ta teorija biti nužno protivna interesima *stakeholdera*. U krajnju bi ruku svi, pa i *stakeholderi*, trebali imati koristi od maksimalizacije tržišne pozicije i povećanja vrijednosti dionica. Očekivanja *stakeholdera* trebala bi se matematički odraziti na tržišnu vrijednost društva. Riječ je o traženju zajedničkog nazivnika. Osim toga, radnici su posebno zaštićeni ili bi barem trebali biti zaštićeni posebnim normama. Vjerovnici su zaštićeni normama prava društava. Javni interes zaštićen je normama javnog prava. Prednost je *shareholder* teorije da preciznije alocira, odnosno matematički izražava sve te različite interese. Nije, naravno, ta teorija bez svojih pogrešaka i nije da bi to nužno morala biti. Ali u slučaju sukoba mislim da bi dioničarima trebalo dati prednost. Razmotrimo to na nekim primjerima.

Danas se puno govori o *corporate social responsibility* (CSR). To je dio neke modernije korporativne kulture. Riječ je o tome da je neko društvo dobro za čitavu zajednicu, da ono donira u dobrotvorne svrhe, bude sponzor sportašima, pomaže

udruge itd. Interes *shareholdera* nije nužno suprotstavljen tomu. Imidž društva ima svoju ekonomsku vrijednost. Uprava društva može ulagati u takve stvari, ali bi morala voditi računa kako se to odražava na položaj društva na tržištu. Ulaganje u neke neprofitne svrhe treba imati svrhu poboljšanja imidža društva, a ne ga dovoditi u financijski lošiju poziciju. Ideja je da se oni neprofitni, „nekapitalistički“ elementi mogu svesti na matematički izraz i konačno odraziti na vrijednost toga društva na tržištu. Kritičarima kapitalističkog, neoliberalnog načina razmišljanja to se može činiti ironičnim. Oni će smatrati da je takav matematički, novčani izraz najgore moguće rješenje. Međutim, bez matematičkog izraza vrijednosti društva kao zajedničkog nazivnika različitih interesa nije moguće ostvariti pravnu sigurnost. Daleko od toga da bi se baš sve moglo matematički izraziti. Ali bez toga, pitanje je kako će se izraziti zajednički interes. Ako samo kažemo da uprava djeluje u interesu svih, pitanje je što to znači. Jesmo li dali odriježene ruke? Uprava ništa ne ulaže. Ona nema nikakav rizik. Ona sjedi i dijeli novac komu god hoće pod uvjetom da može paušalno opravdati da to čini za određene svrhe. *Shareholder* teorija računa s tim da bi osviješteni potrošači na tržištu trebali znati prepoznati socijalnu osjetljivost društva. Danas se puno o tome govori. Društvo koje dobro predstavi svoje inicijative može svoj socijalni kapital pretvoriti u tržišni položaj. Nekome to zvuči jako grubo. Pitanje je je li zamisliva bolja jedinica mjere zajedničkog nazivnika u ekonomiji, pravu, pa i društvu. Dopuštam da je to kontroverzno, ali meni se sviđa taj moment mjerenja. Nije matematika savršena, ali možemo li odustati od nje samo zato što nije savršena?

To je samo mali prozor u najvažnije elemente rasprave. Ona je vrlo teoretska i pristaše ovih dvaju modela u praksi mogu doći do zajedničkih, pomirljivih rješenja. Niti su pristaše *shareholder* teorije neprijateljske prema radnicima niti su pristaše *stakeholder* teorije protivne interesima dioničara. Najbolje je rješenje, naravno, u balansu interesa, ali pitanje je kako doći do tog balansa u slučaju sukoba interesa.

Time bih završio o tome što je interes društva. Najviše sam govorio o dioničkom društvu. Slično je u društvu s ograničenom

odgovornošću osim što je uprava veoma samostalna i zapravo više ovisi o svojim članovima. Dužna je slušati njihove upute. Tu se ne postavlja pitanje može li uprava odbiti članove. Dakle, uprava u društvu s ograničenom odgovornošću podređena je članovima tako da model *shareholder* ima automatski prednost.

Sada nešto o koncernu i interesu društva u koncernu. Koncern čine dva ili više društava objedinjenih zajedničkim vođenjem. Za faktični koncern to praktično znači da jedno društvo ima većinu udjela ili glasova u drugom društvu, što stvara presumpciju prevladavajućeg utjecaja, a to pak stvara presumpciju koncerna. U većini slučajeva dovoljno je da jedno društvo ima 51 % udjela u drugome društvu. Stoga je jasno koliko koncerna ima u praksi.

Ograničavam se na faktični koncern koji je najčešći oblik koncerna. Pojam vladajućeg društva, koji je ključan za faktični koncern, već je i etimološki zbunjujuć. Iz pojma da je jedno društvo vladajuće zaključilo bi se da to društvo vlada, da daje ovisnomu društvu upute u interesu vladajućeg društva. Međutim, vladajući položaj nije učinak, nego isključivo pretpostavka koncerna. Puka mogućnost prevladavajućeg utjecaja. Sama mogućnost da možete koga prisiliti, pravno ili nepravno, da što napravi stvara koncern. Faktični koncern odnos je u kojem je netko izložen pravno ili nepravno većinskom utjecaju snažnijega drugoga društva. Učinci faktičnog koncerna, naprotiv, štite ovisno društvo. Vladajuće društvo ne smije iskoristiti svoj vladajući utjecaj na štetu ovisnoga društva, što može biti zbunjujuće. Pretpostavka je da je jedno vladajuće, a učinak je da ne smije vladati. Onaj koji vlada, koji može vladati, ne smije vladati. Zašto ne smije vladati? Sve se svodi na odvojene pravne osobnosti. Jedna je pravna osobnost kao jedan imaginarni čvor, jedna „točka u zraku“ za koju se vežu točno određena prava i obveze. Dioničari, vjerovnici, *stakeholderi*. Mora se znati radi pravne sigurnosti koja prava i obveze pripadaju kojem društvu. Drugim riječima, jedna imovina i odgovarajuće obveze. Ako se to zamuti, imamo pravnu nesigurnost. Doći će do toga da će jedan imati samo imovinu, a drugi samo obveze. Vladajuće društvo, ako želi potpuno vladati, mora pripojiti ovisno društvo ili barem sklopiti ugovor o vođenju poslova. Poanta je učinaka koncerna da vladajuće društvo ne smije davati upute koje

bi bile na štetu i protivne interesu ovisnoga društva. Opet, dakle, isti test interesa društva. Što je u interesu ovisnoga društva? Razlikuje se po tome je li dioničko društvo ili je društvo s ograničenom odgovornošću. Generalno gledano, vladajuće društvo ne bi smjelo zlouporabiti svoj položaj jer ako to radi, ono zapravo šteti ovisnom društvu, manjinskim članovima, dioničarima i njegovim vjerovnicima. Do toga ne smije doći. Postoji jedna iznimka kada bi se vladajuće društvo obvezalo ovisnom društvu naknaditi štetu do kraja poslovne godine ili mu dalo odgovarajući zahtjev pod uvjetom da vladajuće društvo može ispuniti taj zahtjev. Tzv. koncernski privilegij. Onda uprava ovisnoga društva može tu uputu poslušati.

Sada dolazimo do distinkcije između dioničkog društva i društva s ograničenom odgovornošću kao ovisnoga društva. U dioničkom društvu zapravo vrijede opća pravila koja sam već spomenuo. Uprava je samostalna i samostalno odlučuje što će napraviti. Čak i ako mu se vladajuće društvo obveže naknaditi štetu, uprava samo može, ali ne mora slušati upute vladajućeg društva.

U društvu s ograničenom odgovornošću to je malo drukčije. Ondje vladajuće društvo može nametnuti svoju volju, ali ono i dalje ne bi smjelo djelovati protiv interesa ovisnoga društva jer je to protivno načelu lojalnosti koje veže vladajuće društvo. Jedino kada ovisno društvo ne bi imalo nikakve manjinske članove, vladajuće društvo više ne bi moralo poštivati tu neovisnost ovisnoga društva, ne bi postojalo načelo lojalnosti, ne biste ga imali prema kome ispunjavati, jedino biste morali paziti da ne oštetite vjerovnike preko načela očuvanja kapitala. To je dosta tehnički i ne bih htio ulaziti u pojedine zakonske odredbe.

Sada bih htio sumirati ovo izlaganje. S jedne strane, imamo pitanje što je interes društva, što je vrlo složeno pitanje, ali u većini slučajeva odgovor će biti jednostavan. Ako netko mora isplatiti imovinu a da društvo ne dobije nešto zauzvrat, makar u obliku novčano izražene reputacije, jasno je da su to radnje koje nisu u interesu društva. To je vrlo očito i bez filozofske rasprave o *shareholderima* i *stakeholderima*. S druge strane, u faktičnom koncernu vladajuće društvo mora se sudržati da ne prisili ovisno društvo da djeluje na svoju štetu, a na eventualnu korist vladajućeg društva. Pretpostavka je zdrave kulture povezanih društava da se poštuje odvojena osobnost ovisnih društava. Ne

smije se dogoditi da puku činjenicu postojanja prevladavajućeg utjecaja većinski dioničar shvati kao ovlast da djeluje na štetu ovisnog društva. Na kome je odgovornost? Ponajprije na upravi ovisnoga društva da prepozna i odbije slijediti takve upute. U krajnju ruku, članovi uprave potencijalno mogu biti odgovorni i civilno i kazнено. Odgovornost je za štetu neograničena.

Ne bih duljio. Tema je veća nego što mogu potpuno pokriti, ali više kao neki uvod u raspravu. Pozdravljam sva pitanja i komentare na ovu temu. Zahvaljujem još jedanput.

M. Bratković

Nagradimo pljeskom našeg uvodničara. Moram priznati da nikada nisam razmišljao o pravu društava na način kako je današnji uvodničar izložio. Ali jako mi je drago da smo imali prilike čuti i takav pogled na pravo. Otvaram raspravu i komentare. Svi su komentari i pitanja dobrodošli.

T. Hoško

Čestitam kolegi Biliću na izvrsnome uvodnom izlaganju. Pitanje nije usko povezano, ali vezano je za nešto što ste rekli u posljednjih nekoliko minuta.

Danas u Hrvatskoj često vidimo vladajuća društva. Koje je vaše mišljenje kako dolazi do toga? Je li riječ o neprimjerenu uređenju, odnosno neprimjerenim odredbama ZTD-a, ili je riječ o nekim pomalo inertnim ovisnim društvima koja se ne usuđuju suprotstaviti šefovskim vladajućim društvima, ili je riječ o čemu trećem?

A. Bilić

Mislim da je taj problem inherentan pojmu vladajućeg društva u pravu koncerna. Iako vladajuće društvo ne bi smjelo utjecati na upravu, ono će to faktično često moći, bez obzira na okolnost što upravu imenuje nadzorni odbor. Član uprave najčešće će znati kojem dioničaru duguje svoj položaj. Njega skupština može i maknuti, ne doduše izravno, ali ako izgubi njezino povjerenje. Član uprave doživljava dioničara kao vladajućeg jer o njemu ovisi. To je osoba koja ga je postavila i koja će ga maknuti. Osoba o kojoj ovisi bonus koji će dobiti za dobro poslovanje. To nije jednostavno riješiti. Kako mora uprava djelovati? O tome su napisani brojni radovi. Najmanje u Hrvatskoj, ali u Njemačkoj, Engleskoj, Americi. Ne samo pravni

nego i sociološki, bihevioristički, iz perspektive teorije igara, tzv. *principal-agent* problem... Kako da onaj koji djeluje za nekoga dovoljno vodi računa o njegovim interesima a da opet ne bude „zarobljen“.

N. Nekić Plevko Kako utvrditi granice autonomije? Na koji način utvrditi tu zadnju granicu preko koje se ne može prijeći?

A. Bilić Ima više momenata. Počet ću od dioničkog društva koje je možda najvažnije, koje je pravno. Ono bi moralo odbiti svaku štetnu uputu. Ovo je sada zanimljivo. Što je s korisnim uputama? Opet se vraćamo – uprava vodi društvo na vlastitu odgovornost. Ona može slijediti korisnu uputu, ali ne mora. Uputa može biti jako korisna, ali možda uprava ima neke bolje ideje u korist društva. Uprava u dioničkom društvu uvijek bi trebala napraviti ono što je najbolje za njezino društvo. Ne bi smjela slijediti ni korisnu uputu ako ona nije optimalna. To je tako u teoriji, ali u praksi? Uprava mora odgovarati za svu štetu koju nanese svojim djelovanjem. To je povratna sprega. U društvu s ograničenom odgovornošću uprava mora slušati najčešće i štetne upute, ali ako bi one povrijedile neke temeljne zakonske odredbe, tzv. *compliance*, morala bi ih odbiti.

M. Bratković Nadovezao bih se na to pitanje. Konkretno, recimo da postoji neka štetna radnja, što savjesna uprava može učiniti da bi zaštitila interese društva u odnosu na vladavajuće?

A. Bilić Uprava bi mogla reći da ne želi slijediti uputu.

M. Bratković Ali se izlaže sankciji.

A. Bilić U dioničkom društvu opoziv ne bi mogao uslijediti automatski, trebao bi neki važan razlog. Uprava uživa sudsku zaštitu, ali prvom prigodom neće dobiti razrješnicu. Osim toga i nadzorni odbor kontrolira većinski dioničar. Uprava u dioničkom društvu ipak je nešto manje na udaru nego u društvu s ograničenom odgovornošću.

M. Bratković

Je li to dovelo do situacije u kojoj govorimo u Hrvatskoj?

A. Bilić

U krajnju ruku u bilo kojem kontekstu i bilo kojoj državi.

Petar Ceronja

Čestitke uvodničaru na izlaganju. Volim ta pravna izlaganja s malo filozofskih elemenata kao što je ovo.

Vratio bih se na pravni pozitivizam. Vidite li prostora za izmjene ZTD-a u području ovisnoga i vladajućeg društva u odnosu faktičnog koncerna, u krajnjoj liniji i cijele te glave koja uređuje povezanost društava?

Drugo je pitanje vidite li možda psihološki problem u tome da se računovodstveno-revizijski financijska izvješća konsolidiraju u jedno matično izvješće. Daje li ta računovodstveno-revizijska konsolidacija poticaj na davanje uputa koje su nominalno na štetu ovisnoga društva, ali bi zapravo trebale biti na korist koncerna?

A. Bilić

Odgovor na prvo pitanje. Puno bih toga mogao reći, što je možda i proturječno. S jedne strane, mislim da bi bilo prostora za izmjene ZTD-a o povezanim društvima. Mislim da taj dio ZTD-a ima vrlo komplicirane odredbe i neke vrste povezanosti koje nisam spominjao i koje se u praksi ne primjenjuju. Samo bih naznačio da je ovo što mi imamo, njemačko pravo koncerna. Na europskoj razini, koliko pratim, ono polako ispada iz mode, pa čak i kod Nijemaca. U Njemačkoj i Hrvatskoj odnos vladajućeg i ovisnog društva temelji se na pojedinačnom obračunu svake pojedine radnje koju vladajuće društvo ovisnomu društvu mora kompenzirati. To je vrlo složeno. To je jako dobra zaštita, ali se smatra nepraktičnom. Primjerice, francuskom doktrinom *Rozenblum* ipak se pojednostavnjuju pretpostavke za dopušteni utjecaj vladajućeg društva. Mislim da ima prostora za pojednostavnjivanje u hrvatskom pravu. S druge strane, treba uvijek biti oprezan prema zakonskim izmjenama, prema ideji da će, čim promijenimo zakonodavni okvir, sve biti odlično. Mislim da su zakonske osnove dobre. Štetne se upute ne smiju davati. Ako se to ne poštuje, neće nas nikakva zakonodavna

promjena spasiti. Moja akademska znatiželja bila bi zadovoljena određenim izmjenama, ali bi li to nužno bilo bolje, ne znam.

Drugo pitanje, računovodstvena konsolidacija. Kao što znate, u koncernu vladajuće društvo mora prikazivati konsolidirana izvješća, objedinjena na razini cijeloga koncerna, i to je određen signal njegovim ulagačima. Sigurno da i to može biti poticaj, da što bolje izgleda kao cjelina, da vladajuće društvo koristi svoj vladajući utjecaj. Nije nužno da svako vladajuće društvo zahtijeva od ovisnog društva da ne znam što radi. Dapače, vladajuće društvo ima pravo legitimno izmijeniti statut ovisnoga društva i ustrojiti ovisno društvo kako njemu odgovara. Ideja je da to budu odvojene, ali funkcionalno usklađene cjeline.

Još da se vratimo na ono pitanje što s uputom. Da, uprava vladajućeg društva teoretski može biti „bezobrazna“ i uopće ne odgovoriti na uputu, ali nije u tom poanta. Poanta je u tome da se vladajuće društvo drži svojih ograničenja pa će imati zdrav odnos.

M. Bratković

Govorili smo na apstraktnoj razini, ali vjerujem da je svima jasno da su to vrlo konkretna pitanja koja smo naznačili. Koja je zapravo uloga koncerna u društvu?

A. Bilić

Znam za Austriju i Njemačku jer one su pedantne u takvim stvarima. Njihova je procjena da se 80 ili 90 % društava nalazi u koncernu. Dakle, visokokoncernizirana pravna situacija. U Hrvatskoj nije to samo Agrokor ili nekolicina velikih koncerna, ima puno malih društava s ograničenom odgovornošću i jednostavnih društava s ograničenom odgovornošću. Koncerna će biti puno i u budućnosti.

M. Bratković

Ako nema daljnjih komentara, za večeras možemo zaključiti. Molim vas, nagradimo pljeskom našeg uvodničara.

Vidimo se sljedeći mjesec s novom temom – pravosudni ispit. Govorit ćemo o njemu iz perspektive ispitivača i ispitanika. Dobrodošli ste uključiti se i u tu raspravu. Hvala i doviđenja!

PRAVOSUDNI ISPIT: FRUSTRACIJA ILI KVALIFIKACIJA

uvodničari:

prof. dr. sc. Alan Uzelac

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

Matej Trkanjec

odvjetnički vježbenik

225. tribina

Zagreb, 13. studenoga 2018.

PRAVOSUDNI ISPIT: FRUSTRACIJA ILI KVALIFIKACIJA

UDK: 347.965.2(497.5)
347.965.8(497.5)

M. Bratković

Dobra večer! Drago mi je vidjeti vas u ovako veliku broju. Očito je tema pravosudnog ispita mnogima zanimljiva. Nažalost, o njoj se stručno rijetko raspravlja pa se nadam da će ova tribina biti dobar početak ozbiljnijih promišljanja o pravosudnom ispitu u Hrvatskoj.

S nama su večeras dvojica uvodničara. Prof. dr. sc. Alan Uzelac, predstojnik Katedre za građansko procesno pravo zagrebačkoga Pravnog fakulteta, o pravosudnom će ispitu govoriti teorijski, ali i iz perspektive ispitivača na pravosudnom ispitu, dok će kolega Matej Trkanjec, odvjetnički vježbenik, o pravosudnom ispitu govoriti iz perspektive kandidata koji je taj ispit razmjerno nedavno položio. Kolega Trkanjec, izvolite!

M. Trkanjec

Dobra večer! Prvo bih htio izraziti veliko zadovoljstvo što mogu biti uvodničarom 225. tribine Kluba pravnika grada Zagreba i Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu. Zahvaljujem i profesoru Uzelcu i profesoru Bratkoviću na potpori i pruženoj prigodi da budem večerašnji uvodničar.

Općenito, Zakon o vježbenicima u pravosudnim tijelima i pravosudnom ispitu temeljni je pravni propis kojim je iscrpno uređeno što je točno pravosudni ispit te uvjeti i način polaganja pravosudnog ispita.

Konceptualno, pravosudni ispit podijeljen je na pisani i usmeni dio. Pisani dio pravosudnog ispita sastoji se od triju radnji, od čega su dvije radnje izrada cjelovitih prvostupanijskih presuda iz građanskog i kaznenog prava utemeljenih na konkretnom spisu predmeta. Treću radnju kandidat izrađuje odabirom iz radnog, trgovačkog ili upravnog prava. Ako

kandidat zadovolji pisani dio ispita, što znači da je ostvario 6/10 bodova na građanskoj i kaznenoj presudi, može pristupiti usmenom dijelu ispita.

Usmeni dio ispita sastoji se od ispitivanja pet zasebnih skupina pitanja koje ujedno predstavljaju grane prave. Tako postoje skupine građanskog i trgovačkog prava, građanskoga procesnog i obiteljskog prava, kaznenoga materijalnog i kaznenoga procesnog prava, radnog i upravnog prava te ustavnog uređenja, organizacije pravosuđa i prava EU-a.

Kandidat pitanja dobiva izvlačenjem kartica na kojima se načelno nalaze naslovi/podnaslovi zakonskih odjeljaka i članaka, a na koje bi kandidat trebao precizno i detaljno izrecitirati točne odredbe zakonskog teksta.

Da bi kandidat uopće mogao pristupiti polaganju pravosudnog ispita, potrebno je ostvariti Zakonom propisane uvjete: 18 mjeseci vježbeništva u sudu i državnom odvjetništvu, ili 18 mjeseci odvjetničke vježbe i sudjelovanja u stručnom obrazovanju, ili 18 mjeseci javnobilježničke vježbe i sudjelovanja u stručnom obrazovanju, ili, vrlo dvojbenih i nejasno dugih, 36 mjeseci obavljanja pravnih poslova za pravnike zaposlene u tijelima državne uprave, lokalne i područne (regionalne) samouprave i drugim pravnim osobama. Potonje vrijedi i za osobe zaposlene u znanstveno-nastavnim, nastavnim i suradničkim zvanjima na fakultetu.

Izvori za polaganje pravosudnog ispita taksativno su navedeni na internetskoj stranici Ministarstva pravosuđa. Riječ je o zakonskim tekstovima podijeljenima po pojedinim granama prava, a količina je tih tekstova, tj. izvora imponantna. Međutim, osobito je zabrinjavajuća rečenica na početku nabiranja izvora za polaganje pravosudnog ispita koja glasi: „Neovisno o promjenama na službenoj stranici Ministarstva pravosuđa, kandidati su dužni ispit pripremati prema najnovijim izmjenama i dopunama navedenih propisa koje mogu naći na internetskoj stranici Narodnih novina.“ To konkretno znači da se kandidat može naći u situaciji, u kojoj sam se i osobno bio našao s izmjenama Zakona o kaznenom postupku, da počne učenje za ispit po jednome zakonskom tekstu, a da za ispit mora na kraju znati i izmjene koje su u međuvremenu nastupile.

Problematizacija pisanog dijela ispita počinje onime što se od kandidata u konkretnom slučaju očekuje. U osam sati, točnije od 8 do 16 h, tri dana zaredom, kandidat mora proučiti spis, sve dokazne prijedloge, navode stranaka dane na ročištima i izvan njih, steći mišljenje o tužbi i tužbenom zahtjevu te se opredijeliti za prihvaćanje ili odbijanje tužbenog zahtjeva. Pri izradi kaznene presude zahtijeva se od kandidata da odluči o tome je li optuženik počinio kazneno djelo koje mu se stavlja na teret. Pritom se potpuno zanemaruju subjektivno-emocionalni faktori koji nedvojbeno postoje u kaznenim postupcima. Primjerice, kako je optuženik davao iskaz na saslušanju, jesu li svjedoci mucali, teško se prisjećali nekih događaja, jesu li u tijeku jednog iskazivanja mijenjali mišljenja i sl. Naime, posebno u kaznenim postupcima, takvi faktori mogu bitno utjecati na to hoće li sud uzeti iskaz svjedoka ili optuženika kao vjerodostojan. Dojam koji kandidat stječe iz spisa može biti, a vrlo često i jest, dijametralno oprečan stavu koji je zauzeo sud.

S druge strane, dijapazon pravnih pitanja i sporova koji se mogu pojaviti, napose pri izradi građanske presude, nedopustivo je širok, slijedom čega je upitna i njegova didaktična svrha. Naime, kandidati mogu biti suočeni sa spisom u kojem se tužbeni zahtjev odnosi na klasičnu naknadu štete prouzročene prometnom nesrećom, mogu biti suočeni sa spisom koji se tiče smetanja posjeda, paulijanskom tužbom, postupcima za izdavanje platnog naloga itd. Pohvalno je da se, upravo zbog takvih slučajeva, kandidatima pri izradi presuda omogućuje pristup internetskim stranicama zakon.hr i nn.hr.

Posebno je problematično što ne postoji nijedan priručnik, udžbenik ili nešto slično tomu iz čega bi kandidati mogli samostalno steći znanje ili bar dodatne informacije za izrade presuda. Samo prolaženje odredaba Zakona o parničnom postupku, Zakona o kaznenom postupku te Sudskog poslovnika ni u kojem slučaju ne mogu biti dovoljni da kandidat ostvari potreban broj bodova za prolaz. Stoga se kandidati okreću učenju iz popularnih skripata te napamet uče strukture i obrasce presuda. Dakle, kandidati su u nedostatku valjane ispitne literature izradu presuda sveli na popunjavanje praznina u

raznim obrascima. U glavi imaju obrazac presude s točnim naznakama kamo umetnuti koje činjenice ovisno o spisu koji dobiju.

Učestalo je i da kandidati pri izradi presuda izreku unaprijed osmisle i prilagođavaju tako da odgovara onom obliku koji su najbolje naučili. Primjerice, pri izradi kaznene presude kandidati najčešće izrađuju presudu tako da proglase optuženika krivim i izreknu mu kaznu zatvora u trajanju od pet godina jer onda ne moraju dodatno razmišljati o tome je li potrebno izraditi rješenje o istražnom zatvoru. Kod građanske i radne presude kandidati najčešće odbijaju tužbeni zahtjev jer je jednostavnije izraditi obrazloženje i posložiti činjenice, a i samu izreku presude u tom je slučaju bitno jednostavnije napisati. Stoga je svrha samoga pisanog ispita, već što se toga tiče, potpuno promašena. Kao završni segment problematiziranja pisanog dijela ispita potrebno je napomenuti da kandidati nisu upoznati kako se točno i po kojim mjerilima ocjenjuju presude.

Ako kandidat skupi dovoljan broj bodova na pisanom dijelu ispita, može pristupiti usmenom dijelu gdje se, u velikoj većini slučajeva, od njega očekuje isključivo štura reprodukcija materije, točnije, čista mehanika. Posebno je problematično da se one kandidate koji materiji pristupaju studiozno, a potom ju tako i izlažu, načelno prekida postavljanjem potpitanja kojima se od njih traže kratki i sažeti odgovori, vrlo često uz opaske da se traži točno ono što piše u zakonu.

Posebno je problematičan dio usmenog dijela ispita način ispitivanja, tj. način postavljanja (pot)pitanja. Naime, metodologija ispitivanja i nauka o postavljanju pitanja ozbiljna je *znanost*, a postavljanje pogrešna pitanja ili postavljanje pitanja na pogrešan način može kandidata dovesti u znatne neprilike. Već neprecizno postavljeno pitanje može proizvesti dojam da kandidat ne zna odgovor, a najčešće je riječ o osnovnom nerazumijevanju onoga što je postavljeno kao pitanje. Često je slučaj da kandidati na prvu ne shvate pitanje koje su izvukli, slijedom čega je potrebno postaviti jedno ili dva potpitanja kako bi ih se navelo na ispravan odgovor. Uzmu li se u obzir stres, umor, napetost, okolina i drugi faktori, moguća je tzv. blokada na jednostavnim pitanjima, što se ni u kojem slučaju ne bi smjelo kandidatima uzimati za zlo.

Posebno je prijeporan element usmenog dijela ispita činjenica da ispitivači, u najvećem broju slučajeva, ispred sebe imaju zakonski tekst iz kojeg iščitavaju ono što se od kandidata očekuje da točno i precizno napamet reproducira. Dodatno, ako kandidat ne izrecitira sve što je u zakonu propisano, učestalo je inzistiranje ispitivača upravo na *baš toj jednoj riječi* koju kandidat nije spomenuo. Sama je svrha takva ispitivanja potpuno nejasna.

Posebno je potrebno upozoriti na neujednačenost težine i opsežnosti pojedinih pitanja. Na usmenom dijelu ispita mogu se pojaviti pitanja koja više nemaju svoju svrhu ni razlog zbog kojeg bi se ispitivala, kao npr. Ugovor o stabilizaciji i pridruživanju EU-u, dok su pojedini zakoni, koji nemaju važnost jer se više uopće ne primjenjuju, i dalje sastavni dio literature, kao npr. Zakon o čeku. Posebno je problematično što su određeni dijelovi nekih kapitalnih zakona u cijelosti izbačeni. Tako iz Zakona o obveznim odnosima nije moguće izvući pitanje o asignaciji ni pitanje o ugovoru o nalogu, ugovoru o komisiji, ugovoru o trgovinskom zastupanju, bankarskim ugovorima i sl. Kod ZTD-a stvar je dodatno pogoršana s obzirom na činjenicu da nije moguće izvući pitanje o podružnicama trgovačkih društava ni isplati dividende ili rezervama društava. Iz Ovršnog zakona, koji danas ima ne samo pravnu nego i ozbiljnu političku i socijalnu dimenziju, izbačena su npr. pitanja o zadužnicama koje su danas osnovni instrument osiguranja tražbina. Međutim, osvrnemo li se na izvore za polaganje pravosudnog ispita, naznačeno je da se navedeni zakoni moraju znati u cijelosti. Istina je da se vrlo malo zakona navedenih kao literatura mora znati u cijelosti, s time da je pohvalno kako je, u tim slučajevima, ipak riječ o kapitalnim zakonima poput Zakona o radu i Zakona o parničnom postupku.

A. Uzelac

Počeo bih svoj dio uvodnog izlaganja prisjećanjem na neka osobna iskustva iz pravosudnih ispita. U provođenju pravosudnih ispita sudjelovao sam nešto manje od tri godine, od kraja 2013. kada sam bio imenovan u ispitno povjerenstvo do ljeta 2016. godine kada je Ministarstvo pravosuđa, čini se, odlučilo sve profesore prava isključiti iz ispitivanja kandidata. Razlog isključenja profesora navodno je bio u želji da se ojača praktična dimenzija ispita, no u kuloarima se navodilo da su

profesori prestrogi te da previše kandidata zbog toga pada na ispitu. U tom razdoblju gotovo svaki mjesec bio sam uključen u vrednovanje pisanih radnji i u provođenje usmenih ispita te sam se tako mogao vrlo temeljito iznutra upoznati s načinom provođenja ispita, s drugim ispitivačima, s kolegama koje su bile uključene u pripremu i provođenje ispita te s gotovo stotinjak kandidata, što uspješnih, što neuspješnih.

Ne želim tvrditi da je moje viđenje pravosudnih ispita objektivno i jedino ispravno. Svaki od ispitivača, kandidata i drugih osoba uključenih u provedbu pravosudnog ispita sigurno ima svoje viđenje te iskustvo koje se može razlikovati od mogega (i koje će, nadam se, također podijeliti). No, s obzirom na to da se profesionalno bavim istraživanjem razvoja pravosudnih sustava te da sudjelujem u vrednovanju budućih pravnika oko tri desetljeća, činilo mi se da imam i profesionalnu obvezu podijeliti svoja iskustva iz pravosudnih ispita te ih usporediti s onime što sam o regrutaciji elitnih pravnih profesija imao prigodu naučiti preko svojega znanstvenog istraživanja i stručnog rada. Zato mi je bilo zadovoljstvo odazvati se pozivu i progovoriti o ovoj temi o kojoj je dosad bilo iznenađujuće malo govora.

Naime, proteklih je godina kurikularna reforma bila u središtu javnog zanimanja, i to s dobrim razlogom – svih se tiče hoće li osnovno i srednje obrazovanje biti kvalitetno. No, obrazovanje i selekcija kadrova u pravosuđu, koji u proteklim desetljećima proživljavaju krizu javnog povjerenja, dosad izvan uskih interesnih krugova uopće nisu bili tema za javnost. A možda bi se također trebalo ticati svih hoće li naši odvjetnici, bilježnici, sudci i državni odvjetnici biti obrazovani, vrednovani i izabrani na način koji odolijeva izazovima vremena.

Razlog je slaba interesa šire javnosti za pravosudni ispit možda u tome što ga oni koji su ga položili (a pogotovo oni koji ga nisu položili) nastoje što prije zaboraviti. Drugi pak ili nemaju saznanja o tome kako taj ispit stvarno izgleda ili smatraju da se on u međuvremenu bitno transformirao. Zbog svega toga mislim da može biti korisno sažeti iskustva ne samo iz perspektive ispitanika nego i iz perspektive ispitivača. Drugi ispitivači koji se danas nalaze u publici mogu moje ocjene i sjećanja nadopuniti ili korigirati.

Najbolje je ići kronološki, pa ću početi prisjećanjima koja se odnose na prvi, pisani dio pravosudnog ispita. Prvi dio ispita izazivao mi je intenzivan *déjà vu* osjećaj jer se format toga dijela praktički nije uopće mijenjao od vremena kada sam bio polagao pravosudni ispit (a položio sam ga 21. prosinca 1992. godine). Ukratko, 22 godine nakon moga pravosudnog sve je kao jaje jajetu nalikovalo na moj ispit. Tu je bio raskupusani sudski spis na temelju kojega je trebalo napisati presudu, s katkad grotesknim slučajevima (npr. slučaj sudca koji je tužio svog odvjetnika jer je propustio uložiti žalbu na presudu o iseljenju iz nasilno zauzeta stana). Presude koje su kandidati pisali, a ja ocjenjivao (one su se pretenciozno zvale „pisanim radnjama“) bile su pisane rukom, teško čitljivim rukopisima. (Čini se da je to jedini element koji se u međuvremenu promijenio; možda i zato što smo, u doba kada sam bio član DSV-a, uspjeli nametnuti da se završni ispit za Državnu školu za pravosudne dužnosnike piše na računalima.)

Nadalje, bilo je očito da se kandidati i dalje služe „šprancama“ pribavljenima iz prakse i da većina kandidata jako puno pozornosti (a time i vremena tijekom duga pisanja) polaže na sasvim nebitne formalnosti – crtanje državnih grbova, uporabu birokratskih fraza. Velika većina pisanog teksta u presudama sastojala se u prepisivanju, katkad sasvim doslovnu, dijelova sudskog spisa. Također, u većini radnji kandidata oni dijelovi koji su trebali sadržavati pravnu argumentaciju bili su vrlo rudimentarni, shematski pisani i vrlo često sasvim suprotni mojim idejama o tome kako bi trebale izgledati dobre sudske presude.

No, naravno, iako je forma ispita bila jednaka, moja je nova uloga otvarala niz novih pitanja. Prvo je pitanje bilo kako i po kojim kriterijima ocjenjivati presude (inače, moj je zadatak bio ocjenjivati građanske presude). Kao sveučilišnom profesoru činilo mi se neumjesnim postavljati takva pitanja. Očekivao sam da će me netko informirati o praksi, uvjetima i zahtjevima koje bi kandidati trebali ispuniti. No, nisam nikada dobio nikakve sadržajne upute koje bi mi pomogle.

Umjesto uputa, uz fotokopiju spisa i izvornike radnji kandidata dobio sam jednostavan obrazac u koji sam trebao upisati svoju ocjenu na skali od 1 do 10. Istina, obrazac je

tražio da se ocijene određeni aspekti radnje, no već je iz samog obrasca (koji je također objavljen uz Pravilnik MP-a iako iz njega ne proizlazi) bilo očito da ne može poslužiti svrsi. Jer je u obrazac trebalo ubaciti na neodređenoj skali broj bodova za: 1. sposobnost raspoznavanja bitnih argumenata za odlučivanje; 2. analizu činjeničnog stanja; 3. analizu pravne situacije; 4. sintezu (odluku) uz objašnjenje činjeničnog i pravnog stanja te 5. jasno, nedvojbeno, sažeto i logično obrazloženje. Na kraju, trebalo je navesti konačno ostvaren broj bodova na skali od jedan do deset. U praksi je jedino taj, konačni broj bodova bio bitan.

Jedini precizniji putokaz mogao mi je eventualno biti ocjena drugog člana ispitnog povjerenstva, koju sam katkad mogao vidjeti. Naime, ovisno o tome kojem je od dvaju članova koji ocjenjuju radnje bilo prije poslano desetak radnji kandidata, ili sam ja mogao pratiti ocjene drugoga člana ili je on mogao vidjeti i komparirati moje ocjene. Oba su člana povjerenstva popunjavala isti obrazac, ali je svatko trebao ocjenjivanje provesti za sebe. Nije bila predviđena niti se smatrala poželjnom ikakva diskusija, pa se u praksi nikada nije održavao sastanak ili dogovor dvaju ocjenjivača prije ocjenjivanja.

Naravno, iako je takav način otvarao mogućnost da se poslužim linijom manjeg otpora i jednostavno prepisem ocjene drugoga vrednovatelja kada sam imao uvid u njih, posao mi ipak nije bio olakšan. Naime, kako sam vjerovao da bih trebao formirati vlastiti sud, bilo mi je katkad teško upravo zato što sam znao ocjenu drugog člana, pogotovo ako se s njom nisam slagao.

Srećom, ocjena je već i po zakonu aritmetička sredina ocjena dvaju članova povjerenstva, stoga se zaokružuje naviše. Ubrzo sam uvidio da je teško postavljati previsoke zahtjeve u ocjenjivanju radnji jer ih nitko drugi nije postavljao na taj način. Tako sam uglavnom davao pozitivne ocjene (šest bodova ili više), osim ako nije bila riječ o radnji koja bi bila odveć flagrantno nepismena ili koja bi bila formalno nepotpuna. Ako je pravna argumentacija bila loša, pogrešna ili sasvim promašena, bila je to svejedno petica ili šestica, a više od toga dobivale su one rijetke presude koje su imale korektna ili barem inovativna obrazloženja, bez obzira na to što se s njima osobno možda u detaljima ne bih slagao.

Ishod je bio – što potvrđuju i statistike Ministarstva – da u postotku nije bilo mnogo kandidata koji su na pisanom dijelu pravosudnog ispita padali. Po Zakonu je naime potrebno da osvoje najmanje po šest bodova iz građanske i kaznene presude/radnje da bi se kvalificirali za pravosudni ispit, a to bi većina kandidata i ostvarila. Na posljednjem je roku tako od 55 kandidata na pismenom dijelu palo njih devetero, od toga samo troje na građanskom dijelu (očito je da su kolege na kaznenom bili nešto stroži).

Sveukupno, za mene kao člana ispitnog povjerenstva na pravosudnom ispitu ocjenjivanje pisanih radnji bio je manje frustrirajući od dvaju dijela ispita iako time ne želim reći da mi se činilo da rezultat moga rada ima puno smisla te da stvarno opisuje kvalifikacije i sposobnosti kandidata.

Istina, trebalo je svaki mjesec odvojiti nekoliko sati te pokušati dešifrirati nečitljive rukopise, izboriti se s nepismenošću ili polupismenošću mnogih radnji te ih pokušati na pravičan način poredati i uz mnogo tolerancije dodijeliti koliko-toliko objektivne ocjene – koje srećom nije trebalo posebno obrazlagati. Čini mi se da su slične probleme dijelili i drugi kolege, a konačan je rezultat u tome da je raspon dobivenih bodova na pisanom dijelu sveukupno vrlo uzak.

To ilustrira i posljednji održani rok, na kome su se ukupni bodovi kretali od 19 do 26 (od 30 mogućih). To bi školskim rječnikom značilo: 85 % kandidata na pisanom je ispitu dobilo trojku, a 15 % četvorku. Jasno, to su ocjene ne računajući padove – jer padali su kandidati koji su pali na jednoj od dvije presude, građanskoj ili kaznenoj, bez obzira na to što su neki od njih dobili maksimum na drugoj radnji.

Što se iz tih podataka i iskustava može zaključiti? Najprije, taj je pisani dio, tj. pisanje presuda, u ukupnoj ocjeni iz pravosudnog ispita vrlo skromno vrednovan i praktično irelevantan. Formalno, pisani dio donosi maksimalno 30 posto bodova, no kako su razlike u bodovima koje radnje dobivaju minimalne, utjecaj je pisanog ispita i mnogo manji. Ako se prihvati aktualni prijedlog izmjena, tj. odredbe koje se za novi zakon sada predlažu, to će biti još manje, maksimalno 15 posto, što bi zapravo značilo da bi o ocjeni odlučivao samo usmeni

ispit. Tako je onaj dio ispita koji na pravosudnom ispitu odnosi najviše vremena, i koji je jedini koliko-toliko objektivan – barem po anonimnosti kandidata – sasvim marginaliziran. U biti, o padu ili prolazu te ocjeni kandidata i dalje gotovo isključivo odlučuje usmeni ispit.

Uz tu napomenu, sada prelazim na svoja iskustva iz usmenog ocjenjivanja kandidata na pravosudnom ispitu. U usporedbi pismenog i usmenog dijela ispita iskustva s usmenih ispita bila su nešto više frustrirajuća iako su i ona imala svojih svijetlih točaka. Naime, iznimno me veselilo što sam na usmenim ispitima koji su se održavali u Ministarstvu pravosuđa mogao svaki mjesec susretati niz dragih i vrlo renomiranih kolega iz sudske prakse. S njima je uvijek bilo zadovoljstvo susresti se i porazgovarati, a s obzirom na to da u redovitu poslu ima nedovoljno prigoda da se razmjenjuju stavovi pravne teorije i prakse, pravosudni ispiti jednim su mi dijelom nadoknađivali taj deficit.

Još jedna osobitost usmenih ispita, koja mi se barem u početku bila svidjela, bila je mogućnost da preko ispita barem malo ponovim svoje poznavanje drugih pravnih disciplina. Naime, jedna od rijetkih promjena u organizaciji usmenog ispita od 90-ih godina naovamo sastoji se u tome da svih pet članova ispitnog povjerenstva treba biti nazočno na ispitivanju, bez obzira na to ispituje li se njihova ili koja druga materija. Svi smo zajedno trebali sudjelovati i u zajedničkom ocjenjivanju za svaki od pet dijelova usmenog ispita. Tako sam, primjerice, uz svoj dio – koji se odnosio na građansko procesno i obiteljsko pravo – mogao (a i morao) slušati i ispite iz kaznenog i kaznenog procesnog, radnog i upravnog prava, ustavnog i europskog prava i organizacije pravosuđa te građanskog materijalnog i trgovačkog prava. Dakako, štošta sam novoga tijekom ispitivanja mogao naučiti.

No, sudjelovanje na cjelokupnu ispitu imalo je i svoju frustrirajuću stranu. Kako prema Zakonu od 2009. godine svi ispitivači trebaju biti kontinuirano prisutni te sudjelovati u odlučivanju sve do okončanja usmenog ispita, to je značilo da je na ispitima najčešće trebalo sjediti oko pet sati jer je u prosjeku svaki od pet dijelova trajao oko jedan sat. Obično je na jednom

roku trebalo sudjelovati u dva seta ispita tako da bi angažman člana povjerenstva mjesečno mogao biti i desetak sati uglavnom pasivna sjedenja na ispitima – jer je pitanje pristojnosti bilo da se ne ubacuje u ispitivanje materije drugih ispitivača te da se gotovo uvijek prihvaćaju njihove sugestije za ocjenu na „njihovu“ dijelu. Ukratko, zbog takve je dinamike velika većina ispitivača bila neobično radosna kada se koji od kandidata nije pojavio jer je to za sve značilo znatnu uštedu vremena. Svakako valja istaknuti da je velika većina ispitivača bila vrlo savjesna te da nije pokazivala *Schadenfreude* kad bi koji kandidat pao na ispitu, no objektivno je nedolazak kandidata ili njihov rani pad značio skraćenje ispitivanja za najmanje sat-dva.

Bez obzira na strpljivost ispitivača, pred svim su ispitivačima bili znatni izazovi glede osiguranja profesionalna i kvalitetna ispitivanja i vrednovanja kandidata. Opisat ću neke svoje dvojbe. Kao što kandidati vrlo dobro znaju, pitanja na usmenom dijelu ispita izvlače se iz baze za svaku od ispitnih materija. Svaki od kandidata, a ima ih obično po tri, izvlači za svaku od pet skupina po deset pitanja po određenu ključu. Npr. u mome dijelu, za građansko parnično i obiteljsko pravo, po pet je pitanja bilo iz parničnog postupka, dva iz ovršnoga i izvanparničnoga te po tri iz obiteljskog prava. Kako je obično odgovaralo troje kandidata, a svaki je od njih odgovarao na deset pitanja, unutar ispitnog dijela čije je zadano trajanje bilo šezdeset minuta trebalo je, ne računajući uvodni razgovor, izvlačenje i čitanje pitanja, odgovoriti na trideset pitanja. Jednostavna računica kaže da za svako pitanje i odgovor kandidat u prosjeku ima po dvije minute.

Možda to i ne bi bilo tako loše da je struktura pitanja bila jasna i uravnotežena. Međutim, dojam mi je bio da u sastavljanju pitanja to nije bio kriterij, kao i da generalno nikakvi pedagoški ili edukativni obrasci nisu bili slijeđeni u oblikovanju sadržaja pojedinih pitanja. Jedina logika koja se mogla u pitanjima prepoznati bila je u nabranjanju pravnih instituta ili naslova i podnaslova zakonskog teksta.

Evo primjera deset pitanja iz moga područja, građanskoga procesnog prava: izuzeće, podnesci, zapisnici, dostava, tužba, suparničari, umješač, prekid, presuda, zaključenje prethodnog postupka. Ni po važnosti ni po kompleksnosti nije riječ o

usporedivim pitanjima. Kad na diplomskoj razini pitamo studente o tužbi, o toj se temi u prosjeku na ispitu odgovara dvadesetak minuta; o zapisnicima se, s druge strane, sve bitno može reći u dvije rečenice.

Na pravosudnom ispitu, međutim, brzo sam naučio da će drugi članovi komisije postati nervozni ako se kandidata bude o bilo kojoj temi pitalo duže od pet minuta, što je pretpostavljalo da se trebalo odreći bilo kakva propitivanja o tome razumije li kandidat materiju koju izlaže, zna li ju primijeniti na konkretan slučaj, može li ju povezati s drugim temama i slično.

Tako su najbolje prolazili kandidati dobre memorije, oni koji su mogli zapamtiti dobar početak odgovora na bilo koje od oko 100-150 unaprijed zadanih pitanja iz svake od pet skupina, po mogućnosti tako da u odgovoru doslovno citiraju zakonski tekst – jer su pitanja i rađena tako da su se većinom ponavljali naslovi pojedinih zakonskih članaka ili glava. I većina ispitivača s kojima sam radio imala je sličan pristup. Kao i oni, tako sam i ja pri ruci imao zakone ili kratke natuknice izvučene iz zakonskog teksta da bih se lakše mogao ograničiti na ispitivanju na ono najelementarnije i da ne bih pretjerao s vremenom i sa zahtjevima.

Najlošije su na pravosudnom ispitu prolazili oni kandidati koji su imali previše respekta prema njemu i materiji koju su za ispit trebali svladati. Ako su iole dublje ušli u jednu materiju, nije im ostajalo vremena za drugu, a ako su se željeli koncentrirati na bitna pitanja, na ispitu su izvlačili pitanja kao što je: „Kada se i koja rješenja mogu donijeti upotrebom štambilja?“ Najgore je bilo onima koji su pokušavali razmišljati i davati logične i praktične odgovore jer su obično promašivali kazati ono što bi ispitivači od njih u 120 sekundi namijenjenih za odgovor voljeli čuti.

Kao što se iz prethodnoga može zaključiti, usmeni je dio pravosudnog ispita u tom obliku bio maksimalno teorijski ispit, i to teorijski u najlošijem smislu te riječi. Usmeni je pravosudni ispit ispit koji je u cijelosti odvojen od prakse, pa čak i od rješavanja hipotetičkih problema i školskih primjera. U tom okruženju ja sam se još mogao relativno dobro snalaziti jer je

tradicija nastave na našem Fakultetu također teorijska. No, suosjećao sam s kolegama praktičarima koji su uz mene ispitivali na jednome takvu maksimalno teorijskom ispitu. Za razliku od mene, koji se ispitivanjem bavim desetljećima na dnevnoj bazi, oni su se *ad hoc* morali stavljati u ulogu „profesora“. To je za većinu njih bilo nešto sasvim drukčije od njihova posla, nešto sasvim novo. Nije neobično da su pritom neki uvaženi praktičari činili uobičajene pogreške mladih profesora – tražili su doslovno citiranje zakonskih normi, reprodukciju zakonskih nabiranja po stavcima i brojkama ili su, pomažući kandidatima, zapravo ih zbunjivali. Zbog svih tih razloga bilo mi je i drago i žao kada sam saznao da se Ministarstvo pravosuđa zahvalilo svim profesorima pravnih fakulteta, čime je niz naših kolega iz prakse ostavljen da se sam hvata ukoštac s takvim eminentno teorijskim ispitom za koji su profesori prava zacijelo mnogo bolje pripremljeni.

No, važnije od frustracija, za ispitanike i ispitivače jest utvrditi kakvu se kvalifikaciju stječe pripremanjem i polaganjem pravosudnog ispita, odnosno koju svrhu ima takav koncept pravosudnog ispita. Tomu bih se posvetio u drugom dijelu ovoga uvodnog izlaganja.

M. Trkanjec

Nakon analize trenutačna stanja potrebno je osvrnuti se i na predstojeće izmjene. Naime, u lipnju ove godine javnosti je postao dostupan Nacrt novog Zakona o vježbenicima u pravosudnim tijelima i pravosudnom ispitu kojim se određeni segmenti pravosudnog ispita mijenjaju. Naime, skraćen je period koji označuje uvjet za izlazak na ispit svih kolega koji ne rade na sudu, u odvjetništvu ili kod javnih bilježnika sa sadašnjih 36 mjeseci na 24 mjeseca.

U pisanom dijelu ispita mijenja se mogućnost izbora treće radnje tako da će sada kandidat morati pisati presudu iz upravnog prava. Smanjuje se broj bodova tako da će umjesto sadašnjih 10 bodova po presudi svaka presuda nositi samo pet bodova. Slijedom navedenog, ostvareni bodovi na pisanom će dijelu u ukupnu uspješnu kandidata na pravosudnom ispitu imati još manju važnost nego što imaju sada. Posebno je važno što

će se bodovi koje kandidat jedanput ostvari na pisanom dijelu ispita, ako i padne na usmenom dijelu, čuvati za svaki kasniji izlazak tako da će kandidat u tom slučaju morati pristupiti samo na usmeni dio ispita.

Usmeni se dio ispita mijenja tako da više neće biti pet skupina pitanja, nego šest. Naime, pravo EU-a izdvaja se, prema sadašnjem stanju stvari i dostupnim informacijama, iz skupine ustavnog uređenja i organizacije pravosuđa. Razlog je takva izdvajanja u cijelosti nejasan, posebno ako se ne promijeni ispitna literatura te ne reevaluiraju sve ispitne kartice kako bi one odgovarale sadašnjem stanju stvari.

Dodatno, kandidat će moći pasti jednu skupinu pitanja te ju naknadno položiti u zadanom periodu. Iako se time olakšava kandidatima, posebno s obzirom na povećan broj skupina pitanja, takvo će uređenje neizbježno dovesti do kalkulacija i namjerna nezadovoljenja na pojedinoj skupini pitanja kako bi se ona mogla detaljnije i kvalitetnije naknadno spremirati.

Realno gledano, riječ je o izmjenama koje nisu izmjene, o kozmetičkim promjenama koje ni u jednom dijelu nisu dirnule u one najozbiljnije probleme koje već neko vrijeme muče pravosudni ispit. Naime, posebno je važno pitanje svrhe koja se pravosudnim ispitom želi ostvariti. On bi trebao biti konačan, završni ispit u obrazovanju pravnika koji nakon fakulteta i teorijskog usavršavanja označuje ispit prakse. Međutim, on je postao nešto sasvim drugo. Bojim se da je svrha pravosudnog ispita postala ujednačavanje znanja i razine informacija pravnika koji na njega pristupe. Ako je to konačan cilj, način izvedbe potpuno je pogrešan jer se ubrzo zaboravi ono što je za taj ispit potrebno znati, posebno jer su informacije samo naučene napamet bez ikakva smisla, logike ili razumijevanja.

Zaključno, profesor Miličić me na prvoj godini studija naučio da pravo, nažalost, može samo slijediti društvena zbivanja. Ono ne može unaprijed regulirati situacije koje se još nisu dogodile. Problem je što trenutačno uređenje pravosudnog ispita ne odgovara, već podulje vrijeme, realnu stanju. Pravna se profesija promijenila, pristup se pravnim problemima promijenio, cijeli se sustav ubrzao, informatizirao, pravници se suočavaju s hiperinflacijom informacija, a pravosudni ispit ponaša se kao

da je imun na općenita društvena zbivanja i promjene. Ako je cilj stvaranje kvalitetnih pravnika, prijeko je potrebno taj ispit reformirati tako da odgovara modernim zbivanjima i kretanjima pravne profesije.

A. Uzelac

Poštovane kolegice i kolege, zapitajmo se je li se od 90-ih naovamo dogodila preobrazba pravosudnog ispita? Iz dosadašnjih izlaganja jasno je da je odgovor na to pitanje negativan, a ja bih ga dodatno produbio i obrazložio stavljajući ga u kontekst svrhe koju bi taj ispit trebao imati.

Povijesno gledano, u Hrvatskoj se pravosudni ispit na jednak način održava od sredine dvadesetog stoljeća do danas. Svi oni koji su ga imali prigodu pohađati osjećaju da je pravosudni ispit nekada i danas zapravo jedan te isti ispit.

Koje su bitne osobine toga ispita? Riječ je o ispitu koji traži nekoliko mjeseci pripremanja, u biti sasvim odvojenoga od pravne realnosti i prakse. Nakon razdoblja memoriranja (bubanja) zakonskih tekstova i prikupljanja obrazaca presuda te proučavanja iskustava uspješnih i neuspješnih kandidata, pristupa se ispitu. Sve se to događa nakon što se zadovolje uvjeti koji se tiču razdoblja obavljanja pravne prakse. Praksa se može odraditi na različite načine, bilo u sudu i drugim institucijama državnog pravosuđa, bilo kod odvjetnika, bilo u korporativnom sektoru. Bitno je uočiti da je sadržaj praktične izobrazbe u bitnome iz perspektive uspjeha na pravosudnom ispitu irelevantan tako da i ne začuđuje da se – prema anegdotalnim dokazima – katkad ta praksa i samo fiktivno obavlja (npr. formalnim vježbeništvom u odvjetničkim uredima koje kandidati obavljaju kod fiktivnih principala plaćajući državi doprinose te radeći „u fušu“ izvan struke).

Ni Zakon o vježbenicima u pravosuđu i pravosudnom ispitu nije se po svome konceptu znatnije mijenjao od 1974. godine i tadašnjeg Zakona o pripravnicima u pravosudnim organima i pravosudnom ispitu. Promjene koje su se u proteklih pola stoljeća dogodile bile su u osnovi kozmetičke. Promijenila se terminologija (organ – tijelo, pripravnici – vježbenici, diplomirani pravnici – pravnici sa završenim sveučilišnim diplomskim studijem prava; sekretarijat za pravosuđe – Ministarstvo pravosuđa). Na

nominalnoj razini pokušavao se stvoriti dojam objektivnosti – no pitanje je koliko se u tome bilo uspjelo.

Jedna je stvar u zakonskom uređenju bila konstanta: više se bavilo time tko ispitu može pristupiti i tko će ispit provoditi, odnosno tko će imati utjecaj ili čak monopol na njegovu konkretnu izvedbu i ocjenjivanje kandidata, a manje time što je stvarni sadržaj ispita i koje kompetencije i kvalitete kandidata on provjerava.

Najvažnije pitanje oko pravosudnog ispita – je li on dobar filter koji luči kandidate koji su ovladali stvarno bitnim kompetencijama za uspješan rad u modernom pravosuđu – nije se nikada sustavno propitivalo. Nije se propitivao ni model koji nominalno predviđa jedinstven sustav profesionalne kvalifikacije za sve pravne profesije (odvjetnike, sudce i državne odvjetnike), a zapravo ne omogućuje njihovu jedinstvenu praktičnu obuku. O detaljima, kao što su odsutnost profesionalna metodičkog i didaktičkog pristupa, suvišno je i govoriti.

Čemu, dakle, služi pravosudni ispit? Za kakav je tip pravnika on bio predviđen? Kakvo je stanje bilo nekada, a kakvo je danas? Je li pravosudni ispit ikada bio ispravno koncipiran s obzirom na ulogu pravnika u društvu? Počnimo s nekoliko opservacija o stanju nekada. Naime, odgovor na pitanje o tome je li pravosudni ispit pravilno koncipiran ovisi o tome što smatramo da je svrha i funkcija pravosuđa, a taj se odgovor može razlikovati ovisno o razdoblju koje promatramo.

Ako uzmemo da je u socijalizmu postojao sustav u okviru kojega su sudbena vlast i pravosuđe u cjelini bili smatrani samo još jednim dijelom mehanizma transmisije političke volje koja se stvarala u središnjim partijskim i državnim tijelima, onda je logika pravosudnog ispita bila ispravna. Naime, u nekadašnjem (a i današnjem) modelu pravosudnog ispita traže se kandidati koji imaju dobro pamćenje i koji su sposobni disciplinirano memorirati ispravne odgovore na unaprijed definirana pitanja. Traže se kandidati koji će moći izabrati takav obrazac presude koji vodi radnji koju je najlakše i najbrže napisati i koja će najbezbolnije proći kod viših instancija. U usmenom dijelu traže se kandidati koji će pogoditi što ispitivač koji ih ispituje želi od njih čuti (a to često nije lako).

Ukratko, tako se može uspješno probrati one koji formu stavljaju iznad sadržaja, koji bez pitanja obavljaju zadatke koje im zadaju nadređeni i koji mogu izabrati obrazac (šprancu) koja će u praksi najlakše proći, bez suvišnih „čemu“ i „zašto“. U hijerarhijski organiziranim birokratskim organizacijama to su vrlo poželjne vrline.

Oni koji prođu na ispitu, imaju k tome i potvrdu da su osposobljeni preživjeti uvjete koji bi se u drugom kontekstu možda smatrali nedostojanstvenima i ponižavajućima. Na primjer, tri dana neprekinuta osmosatnog pisanja u prenapućenim, a katkad i nezagrijanim dvoranama te petosatno usmeno propitivanje u kojem se očekuje ispravna recitacija stotina nepotrebno kompliciranih i konfuzno pisanih pravnih normi. Možda je još važnije da će u cjelokupnu vježbeništvu te pripreme i polaganja pravosudnog ispita kandidati upoznati svojevrstan pravni panteon, *who is who* hrvatskih pravnih elita, što je svakako vrlo korisno ako će se ubuduće baviti rješavanjem praktičnih problema koji se najlakše rješavaju tako da poznajete prave ljude na pravim mjestima.

Bi li to trebale biti odlike ispita koji se održava prema Zakonu za koji je na stranicama Hrvatskog sabora navedeno da je usklađen s pravnom stečevinom Europske unije i pravnim aktima Vijeća Europe? To ovisi o točki gledišta promatrača.

S jedne strane, može se tvrditi da je naš pravosudni ispit u matici europske pravne tradicije zato što je i u mnogim drugim državama Europe ispit koji kvalificira za obavljanje elitnih pravnih profesija organiziran na sličan, u biti anakron način. Istina, mnogi su poduzeli određene korake u smjeru modernizacije, no zemlje bivše Jugoslavije tu zajednički kaskaju za općim trendovima.

Iz druge perspektive, ako se želi ispitati u kojoj mjeri pravosudni ispit (i slični profesionalni ispiti u drugim zemljama) danas ispunjavaju svoju funkciju, pravi bi kriterij bio u tome da se vidi koliko on provjerava bitne sposobnosti i kvalifikacije koje se na današnjem tržištu rada očekuju od onih koji ga moraju imati da bi se bavili svojim poslom. Dopunski korektiv trebao bi se sastojati u tome da se ispita koliko je ispit u skladu s nekim temeljnim pravnim vrlinama, i nekadašnjim i današnjim, a to su nepristranost, objektivnost i transparentnost.

U Hrvatskoj pravosudni ispit kvalificira odvjetnike, državne odvjetnike, sudce i javne bilježnike, kao i neke kandidate za te funkcije (sudske savjetnike, javnobilježničke prisjednike i sl.).

Ostavimo postrani sadašnji, pomalo groteskan način pisanja i ocjenjivanja pisanih radnji te pretpostavimo da se presude pišu na temelju izvrsnih i dobro pripremljenih predložaka u dobro organiziranoj proceduri. Ako se pisani dio ispita sastoji od pisanja presuda na temelju sudskoga spisa, možemo se pitati koliko će to biti relevantno za provjeru sposobnosti odvjetnika i javnih bilježnika, koji najvjerojatnije nikada nisu presude pisali niti će ih ikada nakon pravosudnog ispita pisati. No možemo ići i korak dalje i pitati se koliko je vještina formalnog sastavljanja presuda relevantna i za sudce, posebno u svjetlu očekivana razvoja u budućnosti.

Naime, u mnogim se državama – pa čak i u Europi – sudci malo ili nikako bave pisanjem presuda. Npr. za sudce u Nizozemskoj na temelju njihovih uputa presude će tehnički pisati, tj. njihove nacрте sastavljati vježbenici i volonteri u sudu. Zašto bi se rad najboljih i za državu najskupljih pravnih profesionalaca trebao trošiti na trivijalne tehnikalije, kao što su ispravno oblikovanje zaglavlja ili prepričavanje/prepisivanje iz spisa? Ubrzo će se takve stvari rješavati strojno i elektronički, a već su sada formalnosti kod raznih vrsta odluka riješene uspostavljanjem unaprijed zadanih obrazaca.

No, čak i ako je u sadašnjem trenutku vještina pisanja presuda za sudce i dalje važna, pa i vrlo važna za buduće sudske savjetnike i sudce, može se tvrditi da postoje jednako tako važne, pa i važnije vještine: djelotvorno upravljanje postupkom, vješto vođenje rasprava, uspješno poticanje mirna rješavanja sporova, kvalitetno snalaženje u pravnim bazama i brzo snalaženje u novim situacijama (npr. novim propisima). Njih se ni na kojem dijelu pravosudnog ispita ne ispituje.

Naravno, za usmeni dio ispita očekuje se da kandidati prođu veći dio svih temeljnih, aktualnih propisa (iako u njihovu izboru ima nelogičnosti). Sjećam se da sam se, kada sam jednom davno pripremao pravosudni ispit, osjećao da sam prisilno apsorbirao, što memoriranjem, što na drugi način, golemo

mnoštvo pravila, pa mi je to stvorilo svojevrsnu iluziju da u tom trenutku vladam cjelinom pravnog sustava. No, kako pamćenje blijedi, tako se velik dio toga ubrzo bio izgubio jer mi i nije bio potreban. Nakon pravosudnog ispita, ako sam tražio tekst propisa, nisam se služio svojim pamćenjem, nego bibliotekom, Narodnim novinama i Ing Registrom (u devedesetima), a danas to činim uz pomoć interneta – pravnih i općih tražilica. Manje-više napamet moram znati samo temeljne norme procesnih zakona koje, kao i građanski sudci, moram vrlo često tumačiti i primjenjivati – pri čemu je razumijevanje nemjerljivo važnije od doslovne reprodukcije.

Zanemarimo li i te prigovore, i opet možemo pitati koji će dio onih koji danas polože pravosudni ispit u budućnosti raditi kao sudci (ili profesori procesnog prava). U Hrvatskoj po posljednjem izvješću Vrhovnog suda postoji 115 sudaca i državnih odvjetnika u dobi između 65 i 70 godina, od kojih će se godišnje u prosjeku umiroviti dvadesetak. Ako iz drugih razloga iz pravosuđa ode još dvadesetak osoba, godišnje bi maksimalan broj novih sudačkih i državnoodvjetničkih mjesta bio četrdesetak. No, kako je broj sudaca komparativno vrlo visok te ga se postupno smanjuje, realno je da će se idućih godina otvarati tek po desetak sudačkih i državnoodvjetničkih natječaja (ako i toliko). Godišnje, procjenjujem, pravosudni ispit položi dvjestotinjak osoba u Hrvatskoj tako da bi se moglo reći da bi ispit – kad bi se po tom modelu provodio kvalitetno – i opet bio sastavljen po mjeri potreba tek pet do deset posto kandidata, odnosno njihovih budućih poslodavaca.

Većina sadašnjih kandidata na pravosudnom ispitu dolazi iz redova odvjetničkih vježbenika te završava u odvjetništvu. Indikativno je da su teme koje se ispituju na pravosudnom ispitu toliko daleko od redovite odvjetničke prakse (a i potreba odvjetničkih ureda) da se vježbenike redovito mora pustiti s posla da se mjesec-dva pripremaju kod kuće. Osim toga, ni pad ni prolaz na pravosudnom ispitu nisu principalima u odvjetničkim uredima u pravilu dokaz nikakvih relevantnih sposobnosti ili nesposobnosti njihovih vježbenika.

Dopustite mi da progovorim o mogućim smjerovima razvoja pravosudnog ispita usporedbom aktualnog prijedloga

promjena Zakona koji uređuje pravosudni ispit s nekoliko primjera uređenja toga ispita u inozemstvu. Naime, govoriti o budućnosti pravosudnog ispita može se na dva načina: kratkoročno, uzimajući u obzir aktualne zakonske prijedloge i trendove u Hrvatskoj, te dugoročno, promatrajući potrebe pravne profesije i kretanja u državama s najrazvijenijim pravnim profesijama.

Prema prijedlogu Zakona o vježbenicima u pravosudnim tijelima i pravosudnom ispitu koji je bio na prvom čitanju u Hrvatskom saboru 28. rujna ove godine, u koncepciji pravosudnog ispita neće se ništa važnije promijeniti. Taj je prijedlog još manje ambiciozan od onoga o kojem se raspravljalo tijekom 2015. godine, a koji je uglavnom zadržavao postojeći pristup, no ipak predviđao zamjenu pisanog dijela ispita (pisanje presuda) testom višestrukog izbora (*multiple choice* testom).

U sadašnjem prijedlogu, ne samo da se zadržava pisanje presuda, nego se dodaje još jedna presuda (pisanje presuda u upravnom sporu), uz uvjet da se ostvari pozitivan rezultat u dvije od tri radnje. Na usmenom se dijelu zadržava usmeno ispitivanje pred povjerenstvom kojem se još dodaje i na vremenu i na specifičnoj težini. Naime, umjesto pet predmeta uvodi se šest, kao i povjerenstvo od šest članova. Ako taj prijedlog bude prihvaćen, to će vjerojatno produžiti i vrijeme ispitivanja s pet na šest sati.

Broj bodova s pismenog ispita postaje još manje relevantan jer se tri radnje po prijedlogu ocjenjuju s maksimalno pet bodova. Vraća se mogućnost polaganja popravnog ispita u slučaju pada iz jedne skupine predmeta na usmenom ispitu, a vraća se i volontiranje koje je postojalo prema Zakonu iz 1974. godine, što ponešto skraćuje praksu za one koji nisu bili zaposleni u pravosuđu.

Sve u svemu, u pravosudnom se ispitu ništa bitno ne mijenja, a dijelom se i produbljuju mogući problemi jer se još više ojačava, otežava i produžuje usmeni dio koji je po naravi najmanje objektivn i najviše frustrirajući i za kandidata i za ispitivače.

Vrlo je malen pozitivan pomak sadržan u minimalnu skraćanju prakse za neke kategorije, no time pitanje prakse svakako nije riješeno. Naime, u aktualnom se konceptu pravosudnog ispita može vrlo legitimno postaviti pitanje zašto

se uopće praksa traži prije pristupa pravosudnom ispitu, a ne nakon njega – jer pravosudni ispit trenutačno ispituje sve, samo ne elemente koje se svladava u nekom od oblika predviđena „rada na pravnim poslovima“.

Zato mi se čini da se takvi kratkoročni trendovi, iako će sigurno i dalje biti raznih peripetija u izmjenama jednog u biti anakrona režima profesionalne kvalifikacije, dugoročno neće održati. Dokaze izvodim iz komparativnih kretanja, a kao primjere navest ću tri jurisdikcije: Japan, Sjedinjene Države i Englesku.

Ako vam se taj izbor čini čudnim i nereprezentativnim za Hrvatsku, želim vas razuvjeriti. Riječ je o trima zemljama koje su među gospodarski najsnažnijima. Jedna od njih, SAD, danas je uzor za mnoge pravne reforme, ujedno i zemlja s vrlo kompleksnim pravnim sustavom. Druga, Japan, primjer je industrijske velesile koja je pravni sustav gradila na njemačkim modelima njegujući izvrsnost u pravnoj profesiji – uz jedan od najtežih pravosudnih ispita u svijetu. Treća, Velika Britanija, ima pravni sektor koji pridonosi 1,3 % BNP-a, zapošljava 316 tisuća ljudi i jedan je od najjačih izvoznih proizvoda te zemlje. Dakle, ima dovoljno razloga da se ispita stanje u tim trima zemljama.

Počnimo s Japanom. Zbog njegove krajnje restriktivnosti zanimljivo je opisati izvorni japanski model pravosudnog ispita. Japanski je pravosudni ispit do 2006. godine bio ispit od triju stadija koja su se svake godine održavala u svibnju, srpnju i listopadu. U svibnju se pisao test na zaokruživanje iz triju grana prava na kojem je trebalo odgovoriti na 60 pitanja. Testu je pristupalo u prosjeku 40 do 50 tisuća kandidata, od kojih se samo sedam do osam tisuća kvalificiralo za daljnji tijek ispita.

U srpnju su kandidati pisali esej od 12 pitanja na kojem su se ispitivali ustavno, građansko i kazneno materijalno i procesno pravo te trgovačko pravo. Na tome je ispitu od sedam do osam tisuća kandidata prolazilo samo njih oko 1.500. Oni su pak u listopadu pristupali na usmeni ispit na kojem je također bio znatan postotak pada.

Taj je model reformiran 2006. godine zato što su pritisci na kandidate bili toliko veliki da nisu bila rijetka ni samoubojstva u

slučaju neuspjeha. Zato je tada uveden nov format koji je olakšao proces njegovim skraćivanjem na dva stadija. Pravosudni je ispit nakon reforme postao isključivo pismeni ispit. U prvome, jednodnevnome dijelu kandidati sastavljaju kratke pisane odgovore na pitanja iz raznih zakona, a u drugome, koji traje tri dana, pišu se eseji iz javnog, građanskog i kaznenog prava te pravnog područja po izboru.

Iako je prolaznost otada bitno porasla, ona i dalje u prosjeku nije velika te iznosi oko 20 posto. Redovito se prate uspjesi studenata pojedinih pravnih fakulteta na pravosudnom ispitu, a oni se kreću od nula do oko 60 posto (za dva-tri najbolja pravna fakulteta). Japanska je država otada zbog slabih rezultata na pravosudnom ispitu već uskratila financiranje nekim lošijim pravnim fakultetima, a neki su prestali upisivati studente ili su zatvoreni.

Japanskomu pravosudnom ispitu pristupa se inače neposredno nakon pravnog fakulteta, a stručna praksa od jedne godine obvezatna je tek nakon pravosudnog ispita za kandidate koji ga prođu. Inače, za provedbu pravosudnog ispita i čitav proces kvalificiranja nadležan je Institut za pravno usavršavanje i pravno istraživanje pri japanskome Vrhovnom sudu. Njemu u procesu pomažu razni stručnjaci kao i profesori s fakulteta – što se može ilustrirati i događajem iz 2015. kada je jedan od profesora sa Sveučilišta Meiji kazнено gonjen i osuđen na uvjetnu kaznu od jedne godine zatvora jer je svojoj studentici odao neka pitanja s ispita.

Drugi primjer pružaju Sjedinjene Američke Države. U SAD-u je pravosudni ispit u nadležnosti saveznih država, no u posljednje se vrijeme sve više standardizira zbog uvođenja UBE-a, uniformnoga pravosudnog ispita koji je do danas prihvatilo tridesetak američkih saveznih država. Uz uniformni dio, koji testira pravna načela, najvažnije pravne vještine te sposobnost primjene prava na konkretan slučaj, postoje i specifična pitanja iz lokalnog prava koje svaka država koja ima UBE može uvesti te odrediti dodatne uvjete za kvalifikaciju.

Primjera radi opisat ću kako izgleda pravosudni ispit u državi New York (New York Bar Exam), koji je jedan od najpopularnijih, a zbog međunarodnog profila New Yorka nije

rijetko da ga polažu i neki naši bivši studenti (a dijelom čak i nastavnici) nakon završena jednogodišnjeg studija LLM u Americi.

Njujorški pravosudni ispit polaže se dvaput godišnje, istodobno u četiri grada u državi te traje dva dana. Termini su redovito posljednji utorak i srijeda u veljači i srpnju. Ispit je isključivo pisane naravi, a može se po izboru pisati rukom ili na vlastitom računalu. Za prolazak na ispitu potrebno je ostvariti 266 od maksimalnih 400 bodova.

Inače, ispit se sastoji od esejskih pitanja koja se pišu prvi dan te pitanja na zaokruživanje koja se odgovaraju drugi dan. Prvog dana ispita pišu se MEE (*multistate essay exam*) i MPT (*multistate performance test*). Na MEE-u koji nosi 30 % ukupnih bodova kandidati imaju po tri sata za pisanje odgovora na šest pitanja (dakle, oko pola sata po pitanju). Na MPT-u također imaju tri sata, a u tom roku moraju odgovoriti na dva pitanja. MPT nosi 20 % bodova.

Drugi se dan piše najvažniji dio ispita, MBE (*multistate bar exam*), na kojem se u dvama terminima (ujutro i popodne) odgovara zaokruživanjem točnih odgovora na po 100 pitanja. Sva pitanja temelje se na rješavanju konkretnih slučajeva. MBE nosi 50 % od ukupna broja bodova.

Nakon položena pravosudnog ispita, kojem se također pristupa neposredno nakon završena pravnog obrazovanja, bez prethodne obveze praktična iskustva, kandidati za kvalifikaciju u New Yorku moraju još završiti *online* tečaj (NYLC) iz prava države New York te o tome položiti ispit (NYLE). Uz to, trebaju imati i pozitivan rezultat na testu profesionalne etike (MPRE), a odnedavno još moraju i obaviti 50 sati *pro bono* rada u pravnoj struci pružajući besplatnu pravnu pomoć. Od 2016. uvodi se i obveza da se dostavi dokaz „profesionalnih vještina“, za što može npr. biti dovoljno imati i strukturirane praktične vježbe kod odvjetnika ili praksu u studentskoj pravnoj klinici tijekom studija. Time se naglašava element stvarna pravnog rada, koji se i na ispitu provjerava jer tijekom ispita kandidati moraju dokazati svoje vještine u oblikovanju podnesaka, u sastavljanju ugovora, u sastavljanju procesne strategije i obraćanja sudu te u analizi materijala i pravnom istraživanju.

Prolaznost na pravosudnom ispitu u Americi nešto je veća negoli u Japanu, no svejedno se u posljednje vrijeme smanjuje (u New Yorku je od 2018. do 2010. pala s 50 na manje od 40 posto. Na nacionalnoj razini iznosila je u 2017. oko 56 % (od 13.438 kandidata prošlo je njih 7.516).

Posljednji je primjer pravosudni ispit u Engleskoj. Ona je zanimljiva jer se od 2020. sadašnja situacija, u kojoj klasična pravosudnog ispita zapravo nema, mijenja te se uvode čak dva ispita, oba nazvana SQE (*Solicitor Qualification Examination*) – SQE 1 i SQE 2.

Prvi se ispit, kojemu je namjena provjeriti poznavanje prava i sposobnost njegove praktične primjene na konkretan slučaj, polaže neposredno nakon diplome na fakultetu, dok se drugi, čija je namjena provjera ovladavanja praktičnim pravnim vještinama, polaže nakon dvogodišnje pravne prakse. Kako će točno izgledati ti ispiti, još nije poznato, no sigurno je da će prvi dio biti sastavljen po načelu testa višestrukog izbora te da će pokrivati šest pravnih područja te sadržavati test pravnog pisanja i istraživanja. Drugi bi se dio trebao sastojati u ocjeni pet praktičnih pravnih vještina u dvama kontekstima. Vještine bi, između ostaloga, obuhvaćale pravno pisanje i istraživanje, razgovor s klijentima i primanje uputa, sastavljanje pravnih dokumenata te vještine zastupanja i zagovaranja.

Novim sustavom nadležni regulator, SRA (*Solicitors Regulation Authority*) uvodi više promjena, od kojih su neke izazvale dosta snažne potrese i kontroverzije među pripadnicima pravne zajednice.

S jedne strane, omogućuje se da se najvažniji ispit – SQE 1 – polaže prije prakse te omogućuje kandidatima da rano i bez ekscesivnih troškova utvrde jesu li sposobni početi svoju pravnu karijeru. Uz to, uvjet za polaganje prvog ispita više nije završen pravni fakultet, nego bilo koji sveučilišni studij. Ta je promjena već izazvala dosta kritičnih stavova kod kolega iz engleske akademske zajednice. Mnogo je bolje prihvaćena mogućnost da se praksa (QWE) nakon prvog ispita (SQE 1), a prije drugog ispita (SQE 2) obavlja i tijekom studija u studentskoj pravnoj klinici ili tijekom strukturirane prakse u odvjetničkim uredima. Priznaje se i rad u odvjetništvu u svojstvu pomoćnika (*paralegal*).

Sve bi to trebalo znatno pojeftiniti proces jer su dosad prakse u odvjetništvu znale stajati i 16-17 tisuća britanskih funti.

Završio bih drugi dio svoga uvodnog izlaganja s nekoliko tentativnih zaključaka koji mi se nameću iz prethodno izložene analize.

1. Pravna se profesija mijenja, treba mijenjati i pravosudni ispit.

Prva je pouka da treba preispitati svrhu pravosudnog ispita u svjetlu promjena u pravosuđu i u aktualnu okruženju. Naime, ako je svrha zajamčiti da u pravosuđe ulaze samo osobe koje zadovoljavaju minimalne kriterije pravnog znanja, trebalo bi dodatno osigurati da taj minimalni kriterij bude jasno definiran, a da k tome bude zasnovan na tome što je stvarno bitno za buduće pravnike. Što je to, nije lako pitanje. To sigurno nije samo dobra memorija i sposobnost kvalitetne recitacije golih pravnih normi. No, definicija stvarno potrebnih znanja i sposobnosti trebala bi biti tema šire rasprave i širega stručnog konsenzusa. U Hrvatskoj bi trebalo voditi računa i o tome za koga je zapravo pravosudni ispit dizajniran – a pritom se mora uzeti u obzir da će još dugo mjesta u sudstvu i državnom odvjetništvu biti rijetka, a pravosudni ispit služiti primarno kvalifikaciji drugih, u prvom redu novih odvjetnika.

2. Moderni ispiti dio su dobro osmišljena kurikula.

Prvo je pitanje u konkretnu oblikovanju pravosudnog ispita vrijeme održavanja. Kako bi se dobro osmislio kurikulum ispita kao kvalifikacije, a ne frustracije, treba početi od jasne spoznaje da se znanje treba provjeravati nakon fakulteta, a praktične kvalifikacije nakon prakse. Zato bi, u duhu načina na koji je nekada bio organiziran pravni rigoroz (a i načina kako se u Engleskoj danas planira SQE 1), trebalo teorijski dio ispita (u poboljšanoj verziji onoga što je taj ispit danas), test znanja, održavati neposredno nakon fakulteta, a praktične sposobnosti (u smislu onoga što danas naš pravosudni ispit nije) provjeravati nakon široko postavljene pravne prakse koja bi omogućila i provjeru relevantnu za specifičnu profesiju za koju se kandidat osposobljava. Jedan dio znanja i vještina svakako treba biti jedinstven tako da se, u smislu u kojem se to čini u Njemačkoj,

možda treba osigurati svim kandidatima da iskuse i elemente odvjetničke i državnoodvjetničke i sudačke i javnobilježničke profesije u kurikulum koji moraju proći svi. No, moguće je i pristupiti na drugi način, stavljajući u prvi plan specifičnu profesiju za koju se kandidat osposobljava. Načinu obavljanja praktična dijela osposobljavanja trebala bi biti prilagođena i praktična provjera.

3. Provedba ispita treba biti objektivna i neutralna.

Bez obzira na izabrani model, jedna je stvar važna u svakom modelu: za kvalitetan je ispit potreban iznimno dobro i promišljeno organiziran ispit koji je u visokoj mjeri slobodan odgovoriti na prigovore njegovoj objektivnosti i neutralnosti. To je moguće jedino ako se priprema ispita znatno profesionalizira. Kao što se to već dogodilo u mnogim drugim zemljama (a u Hrvatskoj se dogodilo u smislu državne mature), na izradi ispita trebao bi raditi pod profesionalnim vodstvom širok tim raznih struka, uključujući i nepravne (npr. stručnjaci za didaktiku, psihologiju i metodiku). Radi objektivnosti ispita u prvi bi plan trebalo staviti pisani dio ispita. Koliko god pravnici inače ne voljeli testove na zaokruživanje, oni u većini država baš zbog imperativa objektivnosti nose znatan broj bodova na ispitu. Naravno, pripremiti dobar test na zaokruživanje – što znaju svi koji su ga ikada pokušali sastaviti – vrlo je izazovan posao koji traži truda i vremena. Zato je teško osigurati da se ispit održava vrlo često tako da se pravosudni ispiti u većini važnijih država danas održavaju jedanput ili dvaput godišnje (kao npr. u Japanu i SAD-u). Iako to za kandidate može značiti duže čekanje, sigurno je da je bolje organizirati jedan kvalitetan, stručno organiziran ispit godišnje negoli održavati loše pripremljene, nekvalitetne ispite svaki mjesec.

M. Bratković

Nagradimo pljeskom vrlo informativno izlaganje naših uvodničara. Sada bih zamolio vas da se uključite u raspravu o pravosudnom ispitu, da iznesete svoja iskustva ili zapažanja.

D. Kos

Što je poanta? Na čemu je naglasak? S jedne je strane govoreno o iznimnoj kompliciranosti pravosudnog ispita,

s druge je strane dan komparativni prikaz triju zemalja gdje nismo dobili strukturu kako to kod njih izgleda. To je jedan *overview* koji je samo dao sliku naslova onoga što se zbiva u tim trima zemljama, a da ne vidimo strukturu što je unutra. U tri je navrata u komparativnom prikazu bilo s pozitivnim predznakom naglašeno ispitivanje kandidata testovima na zaokruživanje. Svi vi koji ste bili studenti Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu znate što su testovi na zaokruživanje gdje može biti da nijedan odgovor nije točan ili da su dva ili tri odgovora točna. Svatko od vas ima svoje mišljenje o tome.

Pokušao bih pratiti strukturu onoga kako je išlo samo izlaganje. Mladi kolega doista je upozorio na stranicu Ministarstva pravosuđa gdje je navedeno da su izvori za polaganje aktualni zakoni. Takva formulacija koju je dalo Ministarstvo pravosuđa nije rezultat dogovora ispitnih povjerenstava. To je proizvoljno tumačenje Ministarstva pravosuđa. Na edukaciji koju vodim u vezi s materijom kaznenoga materijalnog i kaznenoga procesnog prava svaki put kandidatima koji se pripremaju za pravosudni ispit istaknem da je njihova ispitna literatura ono što je naznačeno kao ispitna literatura na stranicama, a mi ispitivači vodimo računa o tome da nakon što neki zakon stupi na snagu i prođe dogledno vrijeme, naravno da ne može biti odmah izvor, da se kandidate pita prema starom propisu ako su se oni kao Vi počeli pripremati po jednom zakonu, a tijekom priprema za pravosudni ispit promijeni se propis. Dakle, to što piše, to je mimo dogovora povjerenstva za pravosudni ispit.

Kriteriji za ispravljanje radnji. Znate, to je svaki put vrlo problematično kad imate s jedne strane nešto što određena radnja u formalnom smislu mora zadovoljavati, a s druge strane u sadržajnom smislu. Kolega Uzelac pokazao je onih pet kriterija koji su pokušaj da se donekle objektivizira ispravljanje. Pokušaj nije baš, rekao bih, najsretnije rješenje za ono što treba te i dalje imamo kao i u svim situacijama kada imate različite osobe koje provjeravaju i ispravljaju nečiji esej. Bilo je dosta naglasaka na prepoznavanju potencijalne sugestije Ministarstvu da eseji budu ono što je bio predmet pravosudnog ispita, ali i kod eseja imate subjektivnost, to je neizbježno.

Apsolutno je objektivno, s druge strane, samo zaokruživanje. Naš zakonodavac nije se opredijelio za zaokruživanje, što se meni čini sretnim.

Mladi kolega kaže da je usmeni štura reprodukcija teksta zakona. U razgovoru s kolegama ispitivačima svaki put kažem, kada se izvuče određena kartica s nekim pitanjem, to je samo okvir za razgovor. Slažem se da ima i onih koji se zadovolje time da kandidat jednostavno reproducira ono što je u pripremama za pravosudni ispit iščitao na slajdu i da tako iziđe na pravosudni ispit. Na takav je način možda i moguće, kao što je mladi kolega rekao da je pripremao ispit dva mjeseca, a nakon toga još mjesec.

Kao student prava nisam bio od onih koji ne uče i ne rade. Ako to može biti neka referencija, kao student prava fakultet sam završio za manje od četiri godine. Dakle, bio sam savjestan, marljiv i radišan, ali pravosudni ispit pripremao sam više od šest mjeseci i nije mi padalo na pamet da s trima natuknicama iziđem na pravosudni ispit.

Druga je stvar struktura usmenog i pisanog dijela ispita. Kritika koje su istaknuli kolege uvodničari možda je 50 % od onoga što ja mislim o pravosudnom ispitu. Mislim još puno lošije. Spomenuta je situacija iz Japana kada je jedan od ispitivača na pravosudnom dobio otkaz jer je kandidatu koji je trebao izići otkrio pitanja. Kolegice i kolege, tko nije znao, ja ću bez imena sada reći neke stvari. Nažalost, takva struktura ispita kakvu imamo rezultat je jednoga takva otkaza kod nas. Protiv jednog ispitivača, koji je kandidatu dok nije bilo kartica rekao unaprijed pitanja, vođen je kazneni postupak i osuđen je na zatvorsku kaznu, ne uvjetno. Nakon toga se reklo idemo na kartice.

Čime su kartice rezultirale? Apsolutno se slažem s tim neskladom materije koju pokrivaju kartice. Što bi značilo da se uvedu kartice u odnosu na sve, na Pomorski zakonik koji je golem? Kartice su samo nužno zlo i zbog toga ne smiju biti nešto gdje biste s tri rečenice odgovorili na pitanje. Ponavljam, o temi na temelju rješenja koja se donose štambiljem možemo razgovarati. To nije moja direktna tema, ali kao što kaže kolega Uzelac, i ja sam se, slušajući kandidate koji odgovaraju i na takva

pitanja, podsjetio znanja koja sam nekad na fakultetu morao znati. Ne na takav, nego na drukčiji način, ali iz tog se pitanja može izvući niz itekako relevantnih tema za razgovor koje bi bile važne za pravosudni ispit. Daljnji je problem što smo rekli deset pitanja na takav način kakav jest.

Ispitivao sam i kada nije bilo kartica i mislim da je moje ispitivanje u tom trenutku bilo mnogo kvalitetnije jer sam s kandidatom materiju koju sam ispitivao, kazneno materijalno i kazneno procesno pravo, prošao otprilike cijeli postupak kako je teкао. Nerijetko mi se sada događa da kandidat izvuče skupine pitanja gdje su grupirana tri pitanja jedan do drugoga s početka zakona i dva pitanja s kraja zakona. Pa jesam li ja njega ispitao Zakon o kaznenom postupku? Imam li viziju o tome koja je količina njegova znanja uz sva moja nastojanja da iz teme za razgovor pokušam saznati nešto više? Nemam, ali ponavljam takav je oblik rezultat tog otkaza koji smo imali prije nekoliko godina.

Još nešto u vezi s ocjenjivanjem pisanog dijela. Budimo objektivni u informaciji, kolega Uzelac. Nije po svakoj alineji dva boda pa zbroj deset. Nego kod svake alineje od nula do deset pa se onda prosjek utvrđuje. Dakle na takav način. To što vas nitko nije posebno educirao kako trebate ocjenjivati, slažem se da je možda pogreška u okviru skupine u kojoj ste bili jedan od ispitivača, ali budimo objektivni do kraja.

Veselje ako netko padne. Ne znam je li to osobno iskustvo ili što drugo. Jako sam nesretan kad netko padne jer znam da je i taj čovjek makar neko vrijeme potrošio, a na kraju od toga nije bilo učinka. S druge strane, i ja sam potrošio vrijeme sjedeći i pokušavajući iz njega nešto izvući. Ako ima kolega koje su polagale pravosudni prije, neka me demantiraju ako misle da govorim krivo, nijedan od ispitivača, pazite, nijedan od ispitivača ne polazi od želje da sruši kandidata. Kad kandidati padnu, povjerenstvo je najnesretnije jer su pali. Mi smo odvojili svoje vrijeme da ondje odsjedimo koliko je potrebno. Taj trenutak polaganja pravosudnog ispita, ono što je bilo rečeno, potiranje znanja apsolutno je prisutno.

Ponovno ću reći, kandidati koji su slušali dio gdje provodim edukaciju u okviru priprema za pravosudni ispit možda će se

prisjetiti da sam rekao da je to najsloženiji, doista najteži ispit. Nema težega od toga ispita. Činjenica je da se u tom trenutku fiksira na jedan datum kao kod sportaša kada nastoji maksimum forme postići za određen datum, tako i kandidat koji izlazi na pravosudni ispit nastoji za taj datum postići maksimum znanja. Je li potrebno da se odgovara u jednom trenutku sve na takav način? Slažem se da možemo dati mogućnosti da se s kandidatom kreativno razgovara ne na šezdeset sekundi, nego na tih deset pitanja koja će oni imati. O svakom pitanju da se razgovara barem pola sata, pa sad zbrojite koliko je to pa ćemo onda taj pravosudni ispit imati koliko treba, pet dana, šest dana, sedam dana raspoređeno tijekom jedne godine. To je moguće. To što jest, napravljeno je, koliko znam, kao jedan od kompromisa da se pomiri htijenje kandidata da ipak u nekom koncentriranom vremenu iziđu na pravosudni ispit i da se izvuče maksimum koliko je od toga moguće pokvareno tim izvlačenjem pitanja. To izvlačenje pitanja, to je najveća katastrofa. Podsjetit ću vas, u neko prijašnje vrijeme kada je s dosta indignacija konstatirano kako su pravosudni ispiti iz prijašnjih vremena vrlo bliski današnjim, a nije napravljeno ništa u smislu poboljšanja. Čini mi se da je ono što je napravljeno, napravljeno u smislu poboljšanja. Čini mi se da je ono što je napravljeno, napravljeno i u smislu pogoršanja jer u to prijašnje vrijeme kada pisana radnja nije bila eliminacijska radnja, pregledao sam tu radnju zajedno s kandidatom i pitao sam znaš li gdje si pogriješio. Pitao sam ga nešto iz toga i kada je on meni rekao da prepozna svoje pogreške ili u razgovoru, to nije mogla biti eliminacija jer je pokazao da kreativno razmišlja, da ima pravi smisao, a nismo išli na sustav eliminacije.

Novi Zakon poseban je problem. Osvrt koji je dan u ovom trenutku dan je u odnosu na ono što je do sada poznato u javnosti kao nešto što je izišlo kao prijedlog Nacrta Zakona. Ono što je moja informacija iz Ministarstva, to nije tako. Nije šest skupina, nego je pet skupina. EU neće biti izdvojen.

Je li pravosudni ispit u smislu praktičarskog pristupa završni? Mislim da je početni. Mislim da je to ispit kojim bi mladi kandidat koji ulazi u krug poslova za koje mu je potreban pravosudni ispit kao praktičar tek trebao odškrinuti vrata i

početi, a ne reći da je to njegova kruna. Do krune je daleko, daleko. Prema tome on itekako ima što svladavati. Na kraju samo još ovo da kažem, ponovno Japan, SAD, Engleska. Bilo bi mi draže da je Austrija ili Njemačka. Mislim da smo tu negdje bliže tim pravnim sustavima negoli Japanu, SAD-u ili Engleskoj, a i ono što nam je prikazano, dano je slikom bez strukture onoga kako to stvarno izgleda i kod njih. Hvala! (Nije autorizirano.)

M. Bratković

Treba uzeti u obzir da su uvodničari iznijeli neka svoja iskustva. Mislim da u raspravi treba razgraničiti osobno iskustvo od opće percepcije kako pravosudni ispit izgleda. Nije ovdje riječ ni o kakvu prozivanju nekoga, nego o uspostavi objektivnijih kriterija za prosudbu je li netko kvalificiran za obavljanje pravničkih poslova.

Zrinka Mustafa Prelić

Uvodno bih pohvalila ovu tribinu i njezin sadržaj. Smatram je vrlo progresivnom i nadam se da će biti plodonosna. Držim da su neke stvari, što je rekao gospodin Kos, prikazane šturo jer nemamo više ovakvih prigoda u kojima bismo mogli razgovarati o toj temi. Mislim da bi to stvarno trebalo zbog potrebe prakse. Potrebne su komparativne analize, koje uvijek donose nekakav progres kod nas kao i eliminacija usmenog dijela ispita i fokusiranje na pisani dio, i to baš na faktične situacije u kojima bi se trebalo usmjeriti samo na jedan točan odgovor.

Postoje metode danas u svijetu kako se formuliraju takva pitanja i to rade zapravo vrhunski stručnjaci. Znači, osobe koje sjede jedan sat na aktivnu ispitivanju i ostala četiri sata provedu pasivno slušajući i konstatirajući situacije trebale bi se možda preorijentirati na sastavljanje takvih pitanja. Tako bi se pridonijelo kvaliteti razmišljanja pravnika jer sada ne stvaramo kreativne pravnike koji znaju logički razmišljati, nego samo reproduciraju sadržaj.

Smatram da danas u praksi nije potreban takav pravnik i zato je pitanje svih pitanja što želimo postići pravosudnim ispitom. Je li to puka reprodukcija sadržaja koju možemo naći u bilo kojem zakonu za koji se više čak nije ni potrebno ulogirati, nego imamo besplatno dostupne te informacije ili nešto više,

što ne može stvoriti nikakva dopisna škola, a to je pravničko razmišljanje i povezivanje. To sam zapravo stekla na ovom Fakultetu i na tome ću uvijek biti zahvalna. Smatram da je potreban dubinski zaokret, a ne kozmetičke promjene. U vezi s time slažem se sa sudcem Kosom i s uvažanim uvodničarima. Hvala!

Tomislav Nagy

Zanima me, kada se razgovaralo o novom Zakonu, je li izostavljeno trgovačko i obiteljsko pravo. Nadam se da to nije istina. Možete li to bolje objasniti?

A. Uzelac

Vratit ću slajd. Ovo je struktura koju sam prepisao iz ne tako davnog dokumenta. U njoj se kao područja na usmenom ispitu navode: građansko materijalno pravo, građansko postupovno pravo, kazneno i kazneno postupovno pravo, radno i upravno pravo, ustavno uređenje i organizacija pravosuđa te pravo Europske unije. To je prijedlog Zakona koji je Hrvatski sabor prihvatio u prvom čitanju. Nakon toga u javnosti ništa novo nije bilo objavljeno. Proučio sam i primjedbe iz obvezatna savjetovanja s javnošću. Ovo je tekst toga prijedloga. Običaj je da se nakon prvog čitanja drugo čitanje smatra manje-više formalnošću.

D. Kos

Možda samo jedan dodatak. To je doista tako. Nisam insajder, ali imam informacije. Neće biti takva struktura. Predviđeno je da će Zakon stupiti na snagu 1. rujna, dakle s jednim odmakom jer smo ga svi očekivali u tijeku ove godine, ali i tu je Ministarstvo sebi dalo pomak. (Nije autorizirano.)

T. Nagy

Vidim da ste se u svojim slajdovima izražavali puno u postotcima. Meni se, možda ne po mom iskustvu, nego iskustvu ljudi koji su sada išli na pravosudni ispit, nekako uvriježio postotak koji se kod nas trudi zadržati, a to je prolaznost pismenog ispita. Mislim da je to ocjenjivanje u funkciji toga ciljanog postotka koji se želi na kraju svega ostvariti, što mislim da nije dobro.

U komparativnom prikazu primijetio sam da u pisanim dijelovima nigdje nitko ne piše presude, što bi bio odgovor na

pitanje trebaju li nam presude i, kao što je kolega rekao, ako je to početak neke naše karijere, presuda obično dođe na kraju cijelog postupka, a ne na početku. Mislim da je to možda jedan smjer kojim bi trebalo ići.

M. Trkanjec

Referirao bih se na sudca Kosa. S velikim sam zanimanjem slušao Vaše predavanje na pripremama za pravosudni ispit o Zakonu o kaznenom postupku, posebno s obzirom na to da s tim nisam imao iskustva u praksi. Naime, ako je ono što piše na stranicama Ministarstva pravosuđa o potrebi pripreme ispita po najnovijim izmjenama zakona samo proizvoljno mišljenje Ministarstva pravosuđa, riječ je o proizvoljnosti o kojoj ni ja ni ostali kandidati nismo imali niti smo mogli imati saznanja. Istina je da ste nas upozorili otkada ćete ispitivati izmjene Zakona o kaznenom postupku, međutim u razgovoru s ostalim kandidatima tada se pojavilo pitanje da možda nećemo dobiti Vas kao ispitivača, nego koga drugog. Možda taj netko drugi baš smatra da treba poznavati izmjene barem u nekom obliku. U tom se trenutku na pravosudnom ispitu o kojem ovisi jako puno, nekima posao, u Japanu vidimo čak i život, kandidati ne usude riskirati. To je rizik koji kandidati nisu spremni preuzeti.

Bilo što drugo osim presuda subjektivno je, slažem se. U neku sam ruku zagovornik pisanja ispita na zaokruživanje pa da objektivnost bude na prvom mjestu. Međutim, zašto se ne bi pisala pravna mišljenja? Zašto se ne bi pisala žalba protiv presude gdje bi kandidat mogao istaknuti svoje stvarno znanje pa bi rasprava o tome s kandidatom bila izrazito plodonosna. Onda bi to imalo važnost i bio bi dobar uvod za kasniji dio ispita.

Spomenuli ste da ste šest mjeseci spremali pravosudni ispit. Stvarno se s Vama slažem. Pravosudni ispit trebao bi se pripremati upravo toliko da se studiozno i vrlo precizno materija prođe. Međutim, kandidati u nekim slučajevima ne dobiju ni dva mjeseca za spremanje ispita. To je luksuz. Dobiva se otprilike 45 dana, mjesec i pol do dva maksimalno. Prema tome, za studiozan se pristup nema vremena. Što onda kandidati rade? Usredotočuju se samo na kartice koje su javno dostupne. Cilj je što brže apsolvirati samo one informacije koje na pravosudnom ispitu dolaze. Ako je Nacrt Zakona u međuvremenu bio izmijenjen,

nažalost, nemam takvu informaciju. Prema tome mogao sam iznijeti činjenice samo na temelju onoga što je javno dostupno.

Micanje kartica nešto je s čime se apsolutno slažem. Iste sekunde ih maknuti jer na taj način imate veću mogućnost razgovora s kandidatom. Bolje će se raspravljati o materiji, a procesni zakoni zahtijevaju upravno tečnost od početka do kraja da se vidi razumije li se proces u cjelini. Pojedinačna pitanja poput zapisnika, tužbe ili apsolutno bitnih razloga za pobijanje kakve presude ne pokazuju realno znanje kandidata.

Je li pravosudni ispit početak? Bojim se da je to Vaša percepcija. Percepcija, nažalost, mojih kolega i onih koji su sudjelovali u istraživanju za ovu tribinu bila je upravo suprotna – da je to posljednji ispit koji moraju položiti. To je njima bila kruna njihova ukupnog obrazovanja.

A. Uzelac

Moja su razmišljanja ponešto šira. Počeo bih s tezom o tome što je vladavina prava.

Vladavina prava vladavina je normi, a ne vladavina ljudi (*government of laws and not of men*). To ne znači da je vladavina ljudi loša – ona je katkad možda i bolja od vladavine prava, no samo ako imamo dobre ljude i ako su sigurno samo oni uključeni u donošenje važnih odluka. To kažem zato što je i pravosudni ispit u našem sadašnjem modelu jednako toliko dobar koliko su dobri ljudi koji ga provode. Želim istaknuti da je kolega Kos jedan od pravih primjera takvih dobrih ljudi. On je svoju funkciju ispitivača profesionalizirao u najboljem smislu te riječi. Ima dugogodišnju praksu, pa je mogao na određen način standardizirati i vlastiti pristup ispitivanju. Kandidati koje kolega Kos ispituje, koliko čujem, uvijek znaju na što mogu računati.

Međutim, općenito gledano, ispitivači na hrvatskome pravosudnom ispitu imenovani su po načelu *Who is Who in Croatian Legal Community*. Dakle, među glavnim su ispitivačima predsjednik Vrhovnog suda i glavni državni odvjetnik kao šefovi ispitnih komisija. Ostale ispitivače – formalno: zamjenike članova ispitnih povjerenstava – delegiraju pojedine institucije – od Vrhovnog suda, Visokoga upravnog suda, državnih

odvjetništava do Hrvatske odvjetničke komore – bez pravih kriterija i sustavne pripreme, k tome i uz neograničenu diskreciju Ministarstva pravosuđa, a to naravno ne jamči dobre ispitivače. To znači da su u takvu modelu ljudi poput sudca Kosa u manjini jer okolnost da je netko eventualno dobar (ili barem poznat) bilježnik, odvjetnik ili državni odvjetnik nipošto ne jamči da su oni dobri ispitivači. Nije ni svaki profesor na pravnom fakultetu dobar profesor, ali se svi imaju prigode popraviti kada dvadeset godina rade isti posao (istina, neki se nikad ne poprave).

Kvaliteta je osoba koje provode pravosudne ispite izazov s kojim se suočavaju svi pravosudni ispiti u svijetu. Prve su vrline koje se traže danas za bilo koju pravnu profesiju objektivnost i neutralnost. Pravosudni ispit mora, prije svega, odgovoriti izazovu objektivnosti i neutralnosti, što je vidljivo i iz smjera reformi u Hrvatskoj. Tako je izvlačenje pitanja iz tiskanih kartica polovičan pokušaj (koji je pomalo i groteskan) da se konstruira objektivnost. Naime, računa se s time da će svi kandidati biti u istoj prigodi da pri odabiru pitanja budu sretni ili nesretni te po načelu lutrije izvuku pitanja koja su više ili manje smisljena. Ako se izvuku nesuvisla pitanja, može se samo kriviti lošu sreću. No to ne čini dobar ispit, osobito ne ispit koji postiže ono što bi trebao postići.

Kolega Kos ispravno je kazao da je model s karticama gori od modela u kojem imamo dobre ispitivače s punom slobodom da postavljaju pitanja i potpitanja. No, na dobre ispitivače, čini se, ne možemo unaprijed računati. Svi ispiti u svijetu danas idu u smjeru objektivizacije preko anonimnih pisanih ispita. Naveo sam Ameriku, Japan i Englesku zato što je riječ o naprednim jurisdikcijama koje su uzor mnogim europskim državama.

Inače, za nastup na ovoj tribini ispitao sam i Austriju i Njemačku i mnoge druge države – posebno države bivše Jugoslavije – i bio sam u iskušenju da vam i o njima govorim. No, kolega Bratković oštro me upozorio da mi je vrijeme ograničeno, pa sam od toga odustao, no drago mi je da sada u povodu intervencije sudca Kosa mogu reći nekoliko riječi i o drugim pravosudnim ispitima.

Svi oni koji misle da je naš pravosudni ispit modeliran po austrougarskoj tradiciji, griješe. To je socijalistički pravni

ispit. Pravosudni ispit u Hrvatskoj prije Drugoga svjetskog rata nije ni postojao. Postojao je tzv. rigoroz, ispit koji se polagao neposredno nakon završena pravnog fakulteta i koji je bio bitan ako ste se željeli baviti pravnom praksom u svojstvu sudca ili odvjetnika. Na tom su ispitu zajednički ispitivali i sudci i profesori. Nakon položena rigoroz, postali biste „doktor prava“, drugim riječima, mogli ste ostvariti karijeru u pravosuđu. Takav rigoroz, koji je bio slijedio austrijsku tradiciju, u određenoj je mjeri bio logičan, što se očituje i u njegovoj sličnosti s ispitom SQE 1 koji se danas uvodi u Engleskoj. Naime, i nekad se u Hrvatskoj pravosudni ispit kao ispit znanja obavljao odmah nakon fakulteta. Zašto bi se moralo odraditi praksu koja nema apsolutno nikakve dodirne točke s ispitom? Bilo bi logično da se praksa traži ako se na ispitu provjeravaju vještine koje se stječu u praksi, na primjer brzo svladavanje velika broja činjenica, snalaženje u velikom broju isprava, razgovori s klijentima, procesna strategija, pravno istraživanje, upravljanje u postupcima i tako dalje. Ne, aktualni model hrvatskoga pravosudnog ispita kao jedinstvena ispita koji se polaže nakon razdoblja vježbeništva izvorno je nastao nakon ukidanja rigoroz u pedesetim i šezdesetim godinama, i to više pod utjecajem socijalističke negoli zapadne kontinentalne pravne tradicije.

Njemački je model također sasvim drukčiji – ni on se ne može uspoređivati s hrvatskim (ili bivšim jugoslavenskim) pravosudnim ispitom. Njemački model pretpostavlja da svi diplomirani pravnici odmah nakon fakulteta polože tzv. prvi državni ispit – *Erstes Staatsexamen*. On se sastoji od 70 % ispita koji organizira država te 30 % ispita koji organizira sveučilište. Kurikul ispita razlikuje se od savezne države do savezne države, no vrlo je elaboriran, a sam ispit izgleda bitno drukčije od našega pravosudnog ispita. Istina, Nijemci su zadržali i djelić usmenog ispita, no njegova je uloga, način provođenja i važnost sasvim drukčija negoli kod nas.

Nakon položena prvoga državnog ispita, da biste postali pravnik u punom smislu te riječi – *Volljurist* – dakle da biste postali bilo odvjetnik, sudac ili bilježnik, trebate proći jedinstven kurikul praktična obrazovanja. Njemački model

izobrazbe pravnika počiva na modelu jedinstvene pravne profesije kojoj je ideal tzv. *Einheitsjurist*, pravnik koji se upoznao sa svim granama pravne profesije. Tako u Njemačkoj svi kandidati za polaganje drugoga državnog ispita – *Zweites Staatsexamen* – trebaju po jedinstvenu obrascu prije polaganja ispita proći kao referenti tijekom dvije godine sve grane pravosuđa: i sud, i državno odvjetništvo, i odvjetništvo. Nakon toga polažu drugi državni ispit koji ispituje praktične aspekte relevantne za ono što su prije toga svladali. Tako kandidati pišu i optužne prijedloge, i odvjetničke podneske, i nacрте sudskih odluka. Tek nakon drugoga državnog ispita kandidati se opredjeljuju hoće li nastaviti karijeru u sudstvu, u odvjetništvu ili na trećem mjestu.

Naravno, to su samo neki modeli, a moglo bi se govoriti i o drugim modelima u drugim državama. Bitno je samo jedno: svi su ti modeli različiti od našega. Htio bih naglasiti da i primjer sudca Kosa pokazuje koliko je važna profesionalnost.

Uzmimo primjer kurikularne reforme. Ona je nastavak reformi koje su nas dovele do ponovna uvođenja državne mature. Državna matura ispit je koji se sastavlja pod okriljem profesionalne organizacije koja je samo za tu svrhu osnovana – Nacionalnog centra za vanjsko vrednovanje obrazovanja. Zbog profesionalnosti toga centra uspijevaju se sastaviti ispiti koji donekle funkcioniraju i koji su danas manje-više posvuda prihvaćeni kao objektivno mjerilo uspjeha u srednjem obrazovanju. Naravno, to pretpostavlja mnogo truda, rada i iskustva na sastavljanju ispita koji se većim dijelom sastoje od testova na zaokruživanje i kratkih eseja. To pokazuje da su i testovi na zaokruživanje dobri za provjeru znanja, no ne mogu ih pisati baš svi.

Na našem Fakultetu za ispitivanje studenta iz moga kolegija sastavljamo svaki mjesec ispite na zaokruživanje. Svaki se put oko svakog pitanja nastojimo usuglasiti, sporimo se oko mogućnosti raznih interpretacija i pokušavamo pitanja uravnotežiti. To nije lako, ali ishod je ipak većinom kvalitetan test koji može razlučiti studente koji su svladali materiju od onih koji još nisu spremni. Da bi se nešto slično ostvarilo

na razini pravosudnog ispita, bilo bi potrebno imati snažnu profesionalnu strukturu koja ima i didaktičkog iskustva i iskustva iz organizacije sustavna testiranja većeg broja ljudi.

Pokazivao sam na slajdovima kako izgledaju primjeri slučajeva na temelju kojih se odgovara na američkome pravosudnom ispitu. Njih sastavlja Nacionalna konferencija ispitivača na pravosudnom ispitu – posebna organizacija koja izrađuje po jedan ispit godišnje za sve savezne države koje provode MBE – *multistate bar exam*.

Izraditi dobra ispitna pitanja znanost je i vještina i vrlo izazovan zadatak. Istina, u pravosuđu većina nas ne voli testove na zaokruživanje, a sigurno postoje i aspekti koji se tim testovima ne mogu ispitivati. Ipak, mislim da su upravo testovi na zaokruživanje neizbježni kao bitan dio pravosudnih ispita u budućnosti, barem ako je suditi po iskustvu drugih zemalja. To je jedan od rijetkih načina ispitivanja koji jamči visok stupanj objektivnosti, a i vrlo dobro funkcionira u praksi. To se vidi na primjer i po tome što studenti dobrih fakulteta u Americi ili Japanu imaju jako dobre rezultate na pravosudnim ispitima, a studenti lošijih imaju razmjerno gore ili čak i iznimno loše rezultate na testovima. Naravno, pravosudni se ispit neće moći isključivo provoditi testovima na zaokruživanje, ali oni će biti važni, a jednako će tako biti važno da se i druge komponente ispita preobrazu na temelju sustavne znanstvene i stručne analize ciljeva i svrhe ispitivanja i optimalnih metoda provjere znanja i vještina.

Ivana Zelić

Htjela bih naglasiti nešto o čemu se nije možda raspravljalo, a to su uvjeti za stjecanje pravosudnog ispita, odnosno konkretno ovi nesretnici što moraju 36 mjeseci određivati prije polaganja ispita.

Moja je situacija takva da sam radila godinu dana u odvjetništvu i nakon toga prešla sam u privatnu korporaciju. Obratila sam se Ministarstvu pravosuđa s pitanjem kako će se preračunavati taj staž, na što sam dobila odgovor da moja vježba počinje potpuno ispočetka. I ne samo to, nego moram odrađivati i praksu devet mjeseci na sudu bez obzira na to što

sam godinu dana radila kao odvjetnička vježbenica. Naravno, čitanjem Zakona nigdje ne postoji nikakva odredba koja, recimo, brani promjenu vježbe. To je isključivo stav Ministarstva koji nema temelja u Zakonu i zbog toga sam pokrenula postupak kod pučke pravobraniteljice koja je utvrdila diskriminaciju u konkretnom slučaju i Ministarstvo je obaviješteno o tome još u šestom mjesecu ove godine, na što su se oni očitovali da će donijeti podzakonski propis u kojem će se te vježbe moći nekako preračunati. Naravno, do danas Ministarstvo nije ništa napravilo u vezi s tim i jedino što se događa jest da ih pučka pravobraniteljica konstantno podsjeća na to. Mi, koji smo u takvoj situaciji, prepušteni smo na milost i nemilost Ministarstva. Hvala!

Tin Pavić

I nakon položena pravosudnog ispita osoba koja će raditi u javnom bilježništvu polagat će još i dodatan stručni ispit?

T. Čapeta

Ja sam jedna od onih koja nije frustrirana jer nije pristupila polaganju pravosudnog ispita i možda me zato smatrate nekvalificiranom da se uključim u ovu raspravu. Ne kanim se u nju uključiti s bilo čime što ima izravnu vezu s pravosudnim ispitom.

Mene je zaintrigiralo nešto drugo, a to je reklo nekoliko ljudi –od mladog kolege koji je rekao da je pravosudni ispit kruna, otprilike završna stvar pravnog fakulteta do kolegice s druge strane koja je rekla da pravosudni ispit zapravo nema veze s onim što se radilo na pravnom fakultetu i da je pravnom fakultetu zahvalna na onome što je naučila, a da to nije bilo ono što se tražilo na pravosudnom ispitu.

Moje pitanje ponajprije je upućeno profesoru Uzelcu. Koja bi trebala biti veza između pravosudnog ispita i sadržaja koje nudi pravni fakultet? Dakle, treba li pravni fakultet služiti, kao što danas djelomično služi, kao institucija koja priprema ljude za pravosudni ispit ili je pravosudni ispit potpuno druga stvar. Dakle, pravosudni je ispit ispit koji zahtijeva struka, dakle sudska, odvjetnička ili ako će biti još koja druga struka, postavlja pravosudni kao ulaz u vlastitu profesiju. U kojoj će mjeri pojedini

pravni fakultet htjeti pripremati ljude upravo za taj ispit, ili ih htjeti pripremati i za nešto dodatno, ili uopće ne pripremati za pravosudni ispit, nego samo za nešto sasvim drugo. Ako je ulaz u rad pravosudni ispit, onda će ih možda morati pripremati i za pravosudni ispit.

Znamo svi da u američkom sustavu dobri fakulteti, oni koji su uvijek u prvih deset fakulteta na svim ljestvicama različitih ocjenjivanja fakulteta, ne predaju studentima pozitivnopravne propise, nego ih uče razmišljati, argumentirati i slično. Nisam sad vidjela kako su ti fakulteti rangirani u Americi po tome koliko njihovih studenata polaže uspješno pravosudni ispit, ali iz nekog se razloga ti fakulteti smatraju najboljim fakultetima koje većina ljudi želi pohađati.

Moje je pitanje koje je Vaše mišljenje, u kojoj vezi treba stajati naš program s onim što traži pravosudni ispit.

Petar Petrović

Izišao sam na pravosudni ispit. Nisam ga, nažalost, položio. Smatram da sam dovoljno učio, ali komisija je donijela drugu odluku. Sam razvoj budućeg odvjetnika po tom modelu podrazumijeva fakultet, praksu, polaganje pravosudnog ispita. Znamo da na prekršajnom sudu sudci ne daju uvid u spis. Kazneno samo možemo imati uvid u spis, a tu, recimo, na pravosudnom ispitu moramo ga apsolutno briljirati. Ne možemo ni ostavine raditi kod javnih bilježnika. Zamislite, na sudu možemo raspravljati o ostavini, a kod javnog bilježnika ne smijemo jer nemamo pravosudni ispit.

Kad smo bili na pripremama, baš je sudac Kos rekao da ispit treba minimalno četiri mjeseca pripremati. Zanima me opet koji će principal dati svom vježbeniku četiri mjeseca ili šest. Gdje se to uređuje? Mi bismo trebali uzeti neki neplaćeni dopust. Također, na tim pripremama ne stignu sve ispredavati. Ako oni ne stignu ispredavati svu tu materiju, kako mi možemo sve to prezentirati njima na usmenom dijelu.

Za kraj, što me stvarno muči, od dana pada morate čekati četiri mjeseca da biste opet mogli izaći, a svi znamo, recimo, ako nam nedostaju četiri mjeseca, sudac Kos učio je šest, meni bi možda nedostajala ta dva, ali ja moram čekati još dva, znači

četiri. Prijatelj mi je u Ericssonu informatičar. Oni kad imaju neki sličan ispit, u tjedan dana moraju proći razlike da se ne ponove ista pitanja. Hvala lijepa.

Sladana Kozma

Godinu i dva mjeseca bila sam odvjetnička vježbenica. Nakon toga se principalu vratila kći pa je moja karijera okončana. Potom sam otišla u privatni sektor. Radila sam ondje dugo. Nikada nisam mogla dobiti duže od 20 dana za učenje jer što je taj pravosudni. Mi smo malo pretjerali oko toga.

Nadalje, željela bih reći da sam slušala jako puno kolega pravnika u Googleu, visokopozicioniranih ljudi u svjetskim korporacijama koji su u čudu kad čuju kako je koncipiran naš pravosudni ispit. Mišljenja su oni, a i ja, da su na fakultetu imali puno više praktična dijela koji mi nemamo.

Moram biti iskrena, imam 11 godina staža, a nisam se u životu susrela s tim da meni netko da spis da pročitam niti sam imala prigodu napisati ijednu presudu pa da ju netko revidira i kaže: u konkretnom si području slabija, trebaš poboljšati i tako dalje. Slažem se posve da je šest mjeseci vrijeme koje je svakom od nas potrebno da bismo se mogli studiozno time baviti, ali velik je problem što rijetko tko može to i financijski sebi danas priuštiti, a, s druge strane, principal će vam dati mjesec, dva najviše. Hvala!

M. Trkanjec

Htio bih se osvrnuti na pitanje profesorice Čapete. Naime, da nije bilo pravnog fakulteta, literature, načina pristupa i profesora, nikada pravosudni ispit ne bih položio s takvom lakoćom. Ta količina znanja koju sam imao omogućila mi je da veliku većinu instituta na pravosudnom ispitu već unaprijed znam i da se u odnosu na njih postavim kao na neku vrstu ponavljanja, a ne na novo učenje tih instituta. Prema tome, tu je pravni fakultet postigao svoju svrhu s takvim pravosudnim ispitom koji je ništa drugo negoli ponavljanje identične materije koju učite na fakultetu. Koja bi uloga fakulteta trebala biti ako nastupe izmjene pravosudnog ispita, o tome ćemo moći raspravljati ako se pravosudni ispit ikad izmijeni. U ovom trenutku davanje informacija na taj način u tolikoj količini studentima definitivno je kvalitetno i po meni za svaku pohvalu.

Kolega Pavić postavio je pitanje dodatna ispita za javno bilježništvo. Potrebno je uz pravosudni položiti i javnobilježnički ispit ako želite biti javni bilježnik. Da biste mogli biti upisani u odvjetničku komoru, morate pak položiti ispit iz kodeksa odvjetničke etike i odvjetničke tarife. Upravo stoga nije loše razmisliti da pravosudni ispit bude neka vrsta specijalizacije pa da se izbjegne bilo kakvo dodatno ispitivanje istih stvari. Načelno velika količina tih ispita ponavlja zakone iz pravosudnog ispita.

Kolegice Zelić, nažalost, našli ste se u jednoj vrlo nezahvalnoj situaciji, ali to je realnost. Niste jedina osoba koja se u takvoj situaciji našla. Osobno sam upoznat s nekoliko takvih slučajeva i jedino što mogu reći jest da mi je žao i da se nadam kvalitetnijem uređenju cjelokupne problematike.

A. Uzelac

Ugodno su me se dojmila pitanja postavljena u našoj raspravi. Smatram da ona daju vrlo reprezentativan presjek raznih tema na koje sam naišao pripremajući se za ovu temu, a važne su za naš i za svaki drugi pravosudni ispit u svijetu. Vaša pitanja i intervencije učvrstila su me u uvjerenju da bi pravosudni ispit ovakav kakav jest trebao slijediti nakon fakulteta, a ne nakon prakse.

Zapravo, tako koncipirana praksa ustvari je prepreka pravosudnom ispitu, a ne nešto na temelju čega ćete steći znanja potrebna na pravosudnom ispitu. Zbog toga pitanja o tome može li se zbrajati praksa A s praksom B, s jedne strane, pokazuju da nemamo jedinstvenu praksu kao uvjet za polaganje pravosudnog ispita. To se anegdotalno pokazivalo na ispitima jer su prije usmenih pravosudnih ispita ispitivači odmah pitali dolazi li kandidat sa suda ili iz odvjetništva. Očekivanja su se prema tome namještala. Većinom se smatralo da „kolege sa suda“ imaju bolju prigodu svladati ispitno gradivo (možda zato što je većina ispitivača dolazila sa suda, a možda i zato što se smatralo da je pravosudni ispit bolje prilagođen potrebama ispitivanja kvaliteta sudskih vježbenika). Ako je kandidat pravnu praksu obavljao na nekome trećem mjestu, odmah su očekivanja o njegovu uspjehu bila vrlo nisko postavljena. Paradoksalno je i to da u posljednje vrijeme više „onih sa suda“ gotovo i nema jer novih zapošljavanja vježbenika u sudovima već dugo jedva da i ima. Dakle, gotovo svi

kandidati danas su različiti od onih po čijoj je mjeri pravosudni ispit oblikovan.

To zorno pokazuje da bi trebalo propitati zašto i dalje održavamo takav sustav pravosudnih ispita. Nemaju ga ni Austrijanci ni Nijemci ako želimo gledati svoju okolinu i države čije smo pravne tradicije slijedili. Nemaju ga čak ni Slovenci. Oni su napustili pravosudni ispiti i sada imaju državni pravnički ispit, koji pomalo karikaturalno kopira njemačke državne ispite za pravnike.

Država koja i dalje ima pravosudni ispit sličan hrvatskomu jest Bosna i Hercegovina (koja ionako često kopira hrvatska rješenja). Slična je i Srbija, iako je u nekim elementima modernija – naime, ispitivači su u Srbiji nešto malobrojniji i time profesionalniji, a u ispitnim komisijama podjednako sudjeluju i profesori i pravni praktičari – najčešće sudci. U ostalim elementima, model u BiH i Srbiji potpuno je isti kakav je bio i prije, no već je postavljeno pitanje koliko je taj model smislen.

To je anakroni model, koji tek povremeno zadovoljava za neke korisne funkcije, no ne zbog modela, nego zbog ljudi koji ga provode. Na primjer, kod ljudi poput sudca Kosa ili mene, glavna funkcija pravosudnog ispita u praksi bila je da se razluče kandidati koji su perspektivan materijal za pravosuđe od onih koji to nisu. Tomu smo u konačnici prilagođavali svoje evaluacije, bez obzira na (ne)suvislost formalna modela.

Kolega Petroviću, žao mi je što ste Vi bili ocijenjeni kao neperspektivan materijal, bit će bolje, nadam se, na sljedećem roku. Treba li ljudima poput Vas omogućiti da rade pojedine pravne poslove i rade u pravnoj sferi? Svakako da.

Sada odgovor Tamari koja je postavila najteže pitanje: što bi trebala biti uloga pravnih fakulteta u odnosu na pravosudne ispite i njihovu aktualnu preobrazbu. To je pitanje koje se trenutačno vrlo intenzivno postavlja u Engleskoj sada kad pravni fakulteti više nisu obrazovne institucije koje imaju monopol na kvalificiranje kandidata za polaganje pravosudnih ispita. Temeljno je pitanje na pravnim fakultetima u Engleskoj danas trebaju li se pravni fakulteti pretvoriti u pripreme škole (*prep-*

schools) za polaganje pravosudnog i drugih sličnih ispita ili pak trebaju zadržati svoju dosadašnju funkciju da obrazuju cjelovite pravnike koji su široko obrazovani i sposobni promatrati društvo oko sebe uz istodobno njegovanje određenih znanja i pravnih vještina karakterističnih za pravnu kulturu.

Na primjer, iako to nije bitna informacija za pravosudni ispit, pravnici se u Europi uvijek vraćaju na neke zajedničke korijene, kao što je izreka *ius est ars boni et aequi* ili *honeste vivere, neminem laedere, suum quique tribuere*. To su elementi po kojima se pravnici prepoznaju. Neke od ključnih elemenata za pravnu kulturu možemo naći i u pozitivnim propisima, na primjer u temeljnim pravilima obveznog ili stvarnog prava. No, uz teme koje tvore svojevrsnu jezgru pravne kulture pravo je danas sve šire i sve difuznije, pa ga je praktički nemoguće svladati u cjelini na pravнопозитивistički način.

Baš zato elitni pravni fakulteti poput Oxforda ili Cambridgea nastoje zadržati širok društveno-humanistički profil. Oni su svjesni da moderni pravnici sve više osim pravnih trebaju imati i druge, metappravne kvalifikacije da bi bili stvarno dobri u svojoj struci. Zato decidirano zauzimaju opredijeljenost da se nikada neće pretvoriti u obične pripremne škole koje nude tečaj za polaganje pravosudnog ispita.

Naravno, neka druga sveučilišta ili pravni fakulteti mogu voditi drukčije politike. Neki od vas možda su čuli za University of Law. To je posebno englesko sveučilište koje zapravo i nije sveučilište u pravom smislu te riječi te u biti funkcionira tako da nudi pripremu za polaganje pravosudnih ispita i osposobljavanje za razne vrste vještina potrebnih za zapošljavanje u pravosuđu uz vrlo malo drugih sadržaja.

Kakvu bi strategiju trebali zauzeti hrvatski pravni fakulteti u odnosu na kvalificiranje njihovih završenih studenata na pravosudnom ispitu? Bi li tomu trebali prilagoditi studij?

Možemo primijetiti da i u Hrvatskoj postoje privatne organizacije koje na sličan način nude pripremne tečajeve za razne vrste ispita, uključujući i ispite za pravnike. Sada postoje i obvezatni tečajevi za polaganje pravosudnih ispita. Istina, možemo se pitati čemu služe ti pripremni tečajevi ako

bi se na pravosudnom ispitu trebao ispitivati minimum pravnih znanja koja se uče na pravnim fakultetima. Naime, osnovna je funkcija pravosudnog ispita kao ispita znanja kontrola kvalitete, homologacija pravnih znanja kandidata bez obzira s kojeg fakulteta dolazili. To, dakako, pretpostavlja i određenu konkurenciju pravnih fakulteta.

U Brazilu na primjer ima više od 1.200 pravnih fakulteta. U Sjedinjenim Državama ABA (Sveamerička odvjetnička komora) aktualno smatra da su 203 pravna fakulteta dovoljno kvalitetna da njihovi studenti pretendiraju na pristup odvjetništvu. Svake godine navedeni se popis fakulteta revidira. Uz dvjestotinjak certificiranih u Americi postoji možda još toliko necertificiranih pravnih fakulteta. ABA pravne fakultete upravo i certificira prema uspjehu na pravosudnim ispitima i naravno da u toj konkurenciji postoje vrlo jasne razlike između Harvarda, Berkleyja i Georgia Statea ili pak neke necertificirane pravne škole koja u većini saveznih država ne omogućuje ni pristup pravosudnom ispitu.

Kako preslikati tu sliku na hrvatsku situaciju? To je vrlo teško jer imamo jako malo pravnih fakulteta. Nema dvojbe da se i u Hrvatskoj treba pridržavati određenih standarda kvalitete. No, pravosudni ispit teško može služiti kao mjerilo kvalitete fakulteta jer njih jednostavno ima premalo. Najjednostavnije bi bilo imati u Hrvatskoj samo jedan pravni fakultet. Tada vjerojatno ne bismo trebali imati pravosudni ispit kao ispit znanja jer bi fakultetska diploma trebala biti sasvim dostatna. No, to otvara temu o kojoj sada nećemo govoriti.

Druga je tema pitanje što se osim kontrole kvalitete pravnih fakulteta još može ostvariti pravosudnim ispitom. Osim provjere jesu li studenti zaista svladali mjerodavna znanja, jedna je mogućnost i da se pravosudnim ispitima rangiraju kandidati po njihovoj kvaliteti.

U aktualnoj organizaciji pravosudnih ispita rangiranje kandidata pokušavalo se provesti bodovanjem na pravosudnom ispitu. Čini se da rezultat nije bio pretjerano uspješan te da se sada zapravo ponovno odustaje od certificiranja kvalitete pojedinih kandidata.

Sve u svemu, čini se da za sada hrvatski pravosudni ispit nije takav da bi se prema njemu uopće i moglo ravnati u oblikovanju pravnoga studija, ni u smislu programa (prilagođavanje studija specifičnim zahtjevima ispita) ni u smislu orijentira u ocjeni kvalitete (prilagođavanje načina obrazovanja i vrednovanja studenata kako bi se postigli bolji rezultati ili poboljšao rang fakulteta). Kakav bio da bio, hrvatski je pravni studij još bitno bolji od hrvatskoga pravosudnog ispita.

No, s druge strane, takvo stanje može se i promijeniti. Ako se to dogodi, bitno je da pravni fakulteti shvate za koga rade i za koje namjene školuju svoje studente.

U tom je kontekstu relevantno i to da naši pravni fakulteti samo u manjem dijelu proizvode diplomirane studente koji će polagati pravosudni ispit. Pravni fakulteti imaju mnogo širi portfelj. Naš fakultet školuje i gospodarstvenike, diplomate te političare, npr. predsjednika države ili Vlade. Školujemo i razne upravne činovnike, zaposlenike u jedinicama lokalne samouprave, kadrovice po tvrtkama, članove nadzornih odbora trgovačkih društava. Jako mnogo naših bivših studenata nikada neće trebati razmišljati o tome kako položiti pravosudni ispit.

No, iako je sigurno da naš pravni fakultet ne može školovati samo one koji će polagati pravosudni ispit i da se zbog toga ne može pretvoriti u školu koja samo priprema studente za taj ili neki drugi ispit, nedvojbeno je da ćemo i u budućnosti imati studente koji će se nalaziti među kandidatima za odvjetnike, sudce i državne odvjetnike. Iako za većinu nije sporno da takve studente pripremamo najbolje u Hrvatskoj, moramo si stalno postavljati pitanje je li to dovoljno dobro.

M. Bratković

Hvala! To je ujedno bila i završna riječ uvodničara i time bih završio tribinu. Nadam se da je ona ostvarila svrhu koju je sudac Kos propitao i mislim da je ona ipak otvorila neka pitanja koja dosad nisu bila na taj način raspravljana. Stoga zahvaljujem uvodničarima što su to tako lijepo prezentirali i svima vama na dolasku i pitanjima. Nadam se novu druženju već sljedeći mjesec.

Hvala vam i doviđenja!

E-DRAŽBA: IZAZOVI U PRAKSI

uvodničarka:

Marija Pezelj, dipl. iur.
Financijska agencija

226. tribina

Zagreb, 12. prosinca 2018.

E-DRAŽBA: IZAZOVI U PRAKSI

UDK: 347.952:004.7(497.5)
347.232:347.952(497.5)

M. Bratković

Dobra večer! Dobro došli na još jednu tribinu Kluba pravnika grada Zagreba i Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu. Današnja tema zanimljiva je osobito onima koji su imali prigodu sudjelovati u e-dražbi nekretnina. Čini mi se da u vezi s tom temom danas kao uvodničarku imamo najkompetentniju osobu u Hrvatskoj. Gospođa Marija Pezelj pravnica je zaposlena u FINA-i koja radi upravo na poslovima vezanima uz ovrhu na nekretninama. Nakon njezina uvodnog izlaganja imat ćete prigodu postavljati pitanja, komentirati i iznijeti svoja zapažanja.

Gospođo Pezelj, izvolite!

M. Pezelj

Sve vas pozdravljam. Prezentirat ću vam sustav elektroničke javne dražbe. Za početak nekoliko riječi o elektroničkoj javnoj dražbi i razlici u odnosu na usmenu javnu dražbu. Naime, sve ono što se prije u općinskim i stečajnim postupcima događalo pred sudcem na ročištu u obliku usmenog nadmetanja, sada se odvija u postupku elektroničke javne dražbe kojoj se pristupa preko internetske stranice te svaka zainteresirana osoba koja je ispunila uvjete može predati ponudu izravno sa svog računala.

Često se zna postaviti pitanje je li elektronička javna dražba institut koji je zaživio. Odgovor je potvrđan. Odredbe o elektroničkoj javnoj dražbi stupile su na snagu 2015. godine. Prvu godinu bilo je određenih otvorenih pitanja dok se sve uloge u sustavu nisu upoznale s odredbama koje se primjenjuju. Međutim, otada se svakodnevno povećava priljev spisa, odnosno zahtjeva za prodaju koje nadležni sudovi dostavljaju FINA-i na provedbu, provodi se sve više elektroničkih javnih dražba, povećava se broj prodanih predmeta prodaje i svakodnevno se povećava broj korisnika sustava.

Prezentacija sustava elektroničke javne dražbe sastoji se od kratka opisa postupka, opisa sustava iz perspektive zainteresirana kupca te određenih mjera unapređenja sustava.

Naime, od 2015. godine, kada su odredbe Ovršnog zakona koje se odnose na elektroničku javnu dražbu stupile na snagu, kao i tijekom rada, u komunikaciji sa sudcima, korisnicima i stečajnim upraviteljima prepoznate su određene mjere koje bi trebalo ostvariti radi unapređenja sustava. Zakonska odredba u skladu s kojom nadmetanje završava u ponoć, odnosno koja propisuje završetak nadmetanja u fiksno vrijeme, aktualan je problem čiji je zakonodavni okvir potrebno izmijeniti. U određenu broju slučajeva dogodi se da ponuditelji počnu nadmetanje deset minuta prije ponoći. Naime, Zakonom je propisan točan trenutak početka i završetka nadmetanja. Ako nadmetanje završava u ponoć, a ponuditelji se katkad počnu nadmetati netom prije ponoći, vrlo im brzo istekne vrijeme i onemogućeni su dalje predavati ponude. Upravo je završeno savjetovanje o Pravilniku o načinu i postupku provedbe prodaje nekretnina i pokretnina u ovršnom postupku kojim bi se problemi sa završetkom nadmetanja trebali riješiti, i to tako da se nadmetanje produljuje u slučaju da ima zainteresiranih kupaca.

Odredbe o elektroničkoj javnoj dražbi stupile su na snagu izmjenama i dopunama Ovršnog zakona u kojem je propisano da se sve nekretnine za koje su prijedlozi za ovrhu podneseni sudu nakon 1. 1. 2015. prodaju pred FINA-om u postupku elektroničke javne dražbe. Stečajni zakon propisuje da se nekretnina na kojoj postoji razlučno pravo prodaje u postupku elektroničke javne dražbe. Tako se na e-dražbi prodaju predmeti prodaje (nekretnine, pokretnine, prava, imovina) u ovršnom postupku, stečajnom postupku i postupku osiguranja pred javnim bilježnikom. Tu su također tri podzakonska propisa, pravilnika kojima je uz Ovršni zakon i Stečajni zakon regulirana e-dražba. Prvi je Pravilnik o načinu i postupku provedbe prodaje nekretnina i pokretnina u ovršnom postupku (dalje u tekstu: Pravilnik o prodaji) kojim se regulira način postupka prodaje na sudu i pred FINA-om. Nadalje, sljedeći je relevantan propis Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o sadržaju i načinu vođenja Očevidnika nekretnina i pokretnina koje se prodaju u ovršnom postupku koji propisuje da se predmeti prodaje više ne upisuju u Očevidnik HGK-a, nego se upisuju

u Očevidnik nekretnina i pokretnina u ovršnom postupku kod FINA-e te Pravilnik o vrstama i visini naknada za obavljanje poslova provedbe prodaje nekretnina i pokretnina u ovršnom postupku. Naime, naknada za provedbu jedne elektroničke javne dražbe iznosi 700,00 kn odnosno 560,00 kuna plus PDV. FINA poziva odmah na uplatu za dvije elektroničke javne dražbe i ako se predmet prodaje proda na prvoj dražbi, nekonzumirani dio vraća se uplatitelju.

FINA je u okviru izmjena Ovršnog zakona imala zadaću razviti cijeli informatički sustav kako bi poduprla zakonske odredbe. Tako su razvijene tri aplikacije koje su dostupne na mrežnim stranicama FINA-e na poveznici www.fina.hr, ovrha na nekretninama i pokretninama. U aplikaciji Javna objava dostupna su pismena koja FINA-i dostavi nadležni sud radi objave i pismena koja FINA objavi tijekom provedbe prodaje. Pregledom aplikacije Javna objava i pregledom predmetnih pismena može se pratiti status i tijek postupka.

Nadalje, aplikacija Očevidnik nekretnina i pokretnina zanimljiva je potencijalnim kupcima jer prikazuje pregled svih predmeta prodaje uz uvjete po kojima se prodaju. Navedene dvije aplikacije besplatne su i svima dostupne.

Trećoj aplikaciji, e-Dražbi, također se pristupa preko internetskih stranica, međutim ona nije dostupna svima, nego je za pristup potrebno ispunjavanje određenih pretpostavaka, a to su uplata jamčevine i posjedovanje digitalnog certifikata.

Nadalje, FINA je izmjenama Ovršnog zakona dobila još jednu ulogu, a to je vođenje posebnih računa za uplatu jamčevine i kupovnine. Naime, sve uplate jamčevina i kupovnine uplaćuju se na posebne račune FINA-e. FINA ne smije raspolagati uplaćenim sredstvima bez izričita naloga nadležnog suda u skladu s odredbama Ovršnog zakona. Nadamo se da će se uskoro zakonski drukčije regulirati postupak povrata jamčevine kako bi se novčana sredstva što prije vraćala uplatiteljima jamčevine. U skladu s nalogom suda FINA provodi i namirenja te raspoređuje sredstva uplaćena s osnove kupovnine na račune ovrhovoditelja, razlučnih i ostalih vjerovnika. FINA u provedbi elektroničke javne dražbe provodi dvije vrste postupka, a to su prodaja elektroničkom javnom dražbom i upis predmeta

prodaje u Očevidnik nekretnina i pokretnina. Naime, u Očevidnik nekretnina i pokretnina upisuju se predmeti prodaje koji se prodaju i elektroničkom javnom dražbom i ostalim načinima prodaje, usmenom javnom dražbom, neposrednom pogodbom, pisanim prikupljanjem ponuda i sl. Trenutačno su u Očevidnik nekretnina i pokretnina upisane različite vrste predmeta prodaje, npr. apartmani, brodovi, razni alati, pašnjaci, poljoprivredna zemljišta, hoteli, dvorci i slično. Pretraživanje je moguće po različitim kriterijima pretraživanja. Svi podatci koje FINA-i dostavi nadležni sud upisuju se u Očevidnik nekretnina i pokretnina radi što bolje prodaje. Kako bi sustav bio transparentniji, u Očevidniku je dostupan i pregled trenutne cijene predmeta prodaje u nadmetanju koji prikazuje u realnu vremenu iznos ponude.

Nakon pregleda predmeta prodaje u Očevidniku sve detaljnije informacije o elektroničkoj javnoj dražbi za pojedini predmet prodaje dostupne su u aplikaciji Javna objava. Konkretno, u pozivu na sudjelovanje u elektroničkoj javnoj dražbi, a u tom su dokumentu dostupni podatci o uvjetima prodaje, načinu, roku za uplatu i broju računa na koji se uplaćuje jamčevina i ostali podatci.

U nastavku je opisan sam postupak provedbe prodaje u FINA-i. Postupak u FINA-i počinje u trenutku dostave dokumentacije propisane Ovršnim zakonom. Naime, nadležni sud dostavlja FINA-i zahtjev za prodaju, zaključak o prodaji, zemljišnoknjižni izvadak i rješenje o ovrsi na provedbu. Nakon zaprimanja podobne dokumentacije FINA preko internetskih stranica objavom poziva na uplatu predujma poziva ovrhovoditelja na uplate predujma za provedbe troškova prodaje elektroničkom javnom dražbom. U slučaju da nema uplate predujma, FINA o tome obavještava nadležni sud, slijedom čega on donosi rješenje o obustavi postupka. U slučaju uplate predujma FINA na mrežnim stranicama objavljuje poziv na sudjelovanje u elektroničkoj javnoj dražbi. Objava poziva na sudjelovanje u elektroničkoj javnoj dražbi traje 60 dana. U tom su roku svi zainteresirani kupci dužni uplatiti jamčevinu i nabaviti digitalni certifikat kojim će pristupiti sustavu. Nakon ispunjenja propisanih uvjeta u aplikaciji e-Dražba potrebno je potpisati elektronički obrazac prijave na sudjelovanje koja

omogućuje ponuditelju upis svih relevantnih podataka, između ostalog, i broj računa za povrat jamčevine.

Nadmetanje je postupak koji traje 10 radnih dana tijekom kojih je svim ponuditeljima koji su ispunili uvjete omogućeno predavanje ponuda od 0 do 24 sata. Nakon što postupak nadmetanja završi, FINA je dužna dostaviti sudu Izvještaj o provedenoj elektroničkoj javnoj dražbi. U njemu su navedeni svi podatci kojima FINA raspolaže vezano uz konkretnu dražbu, a propisani su Zakonom i relevantni su za donošenje daljnje odluke o kupcu, povratu jamčevina i slično. Na temelju predmetnog izvještaja sud donosi rješenje o dosudi, odnosno odluku o kupcu. Potom sud dostavlja FINA-i rješenje o dosudi na temelju kojega kupac uplaćuje kupovninu na poseban račun FINA-e. Nakon što FINA obavijesti nadležni sud o uplaćenju kupovnine, sud dostavlja pravomoćno rješenje o namirenju FINA-i na provedbu.

Postoje situacije kada u pojedinim dražbama ne bude zainteresiranih kupaca. Tada FINA, nakon što prva dražba završi bez valjanih ponuda, objavljuje sljedeći radni dan poziv na sudjelovanje u sljedećoj elektroničkoj javnoj dražbi po novim uvjetima prodaje.

U vezi sa samom aplikacijom e-Dražba, tehničke su pretpostavke za pristup računalo, pristup internetu i digitalni certifikat koji se nabavlja u FINA-i. Aplikaciji e-Dražba može se pristupiti kao fizička osoba ili kao pravna osoba te se s istim digitalnim certifikatom može sudjelovati na više elektroničkih javnih dražba. Također, moguće je opunomoćiti određene osobe da se nadmeću u vaše ime. Nakon ishoda certifikata i uplate jamčevine potpisom prijave na sudjelovanje sustav dodjeljuje korisniku poseban ID ponuditelja s kojim ponuditelj sudjeluje anonimno u elektroničkoj javnoj dražbi. U sustavu su ponuditelju vidljive samo one elektroničke javne dražbe za koje je uplatio jamčevinu. Ponuditelji po promjeni cijene znaju postoji li uz njih još ponuditelja, uplatitelja jamčevine. Pravilnikom o prodaji propisani su dražbeni koraci, stoga nije omogućen slobodan unos cijene, nego se određen iznos cijene postiže nadmetanjem odnosno uvećanjem za dražbene korake.

Nadalje, u nastavku su statistički podatci o provedenim elektroničkim javnim dražbama. Ukupan je broj dražba koje

je FINA provela do današnjeg dana 7.520. Broj je predmeta prodaje koji su se prodavali na elektroničkim javnim dražbama 4.080, a broj je prodanih predmeta 1.348, što pokazuje postotak od 33 % prodanih od sveukupno primljenih predmeta prodaje. Nadalje, na prvoj dražbi prodana su sveukupno 473 predmeta prodaje, od čega se 288 odnosi na stečajni postupak, na drugoj dražbi prodano je sveukupno 511 predmeta prodaje, od čega se 200 odnosi na stečajni postupak, na trećoj dražbi prodan je sveukupno 251 predmet prodaje, a na četvrtoj 112 predmeta prodaje.

FINA je stalno u komunikaciji s Ministarstvom pravosuđa u vezi s razvojem i usavršavanjem postojećeg sustava elektroničke javne dražbe. Tako su neke od mjera unapređenja produljenje nadmetanja za 10 minuta u slučaju da ima zainteresiranih kupaca. Međutim, za realizaciju te mjere potrebna je izmjena zakonodavnog okvira. Također, razmatrala se izmjena postojećega Ovršnog zakona tako da se ovrhovoditelje oslobodi od uplate jamčevine. Nadalje, jedna od mjera povećanja transparentnosti bila bi i omogućavanje nadležnim sudcima uvid u sustav e-Dražbe kao i efikasniji povrati jamčevine koji bi se radili bez naloga suda, samo u skladu sa zakonskim odredbama. Neka su od najčešćih pitanja koja su se postavila u postupku provedbe elektroničke javne dražbe sljedeća.

U kojim je slučajevima potreban digitalni certifikat? Digitalni certifikat potreban je kada korisnik želi sudjelovati u elektroničkoj javnoj dražbi, dakle za korištenje aplikacijom e-Dražba. U svim drugim slučajevima, kao što je pregled Očevidnika nekretnina i pokretnina te Javne objave, digitalni certifikat nije potreban.

U kojim rokovima postupa FINA u postupku provedbe prodaje elektroničkom javnom dražbom? Ovršnim zakonom i pripadajućim pravilnicima definirani su rokovi za postupanje FINA-e. Od trenutka zaprimanja zahtjeva za prodaju FINA u roku od osam dana ocjenjuje podobnost zaprimljene dokumentacije te u slučaju da je podobna, objavljuje poziv na uplatu predujma za pokriće troškova provedbe elektroničke javne dražbe. U sljedećem roku od 30 dana, u skladu s Ovršnim zakonom, FINA objavljuje poziv na sudjelovanje u elektroničkoj

javnoj dražbi. Poziv na sudjelovanje objavljen je 60 dana, a u tom roku zainteresirani kupci mogu uplaćivati jamčevine. Nakon isteka roka za evidenciju uplata počinje nadmetanje koje traje 10 radnih dana.

Kako se uplatitelj jamčevine identificira? Pravilnikom o prodaji propisano je da se uplatiteljem jamčevine smatra osoba čiji je OIB naveden u pozivu na broj (PNB) koji se popunjava u nalogu za plaćanje pri uplati jamčevine.

Do kojeg je trenutka moguće izjaviti prijebroj u stečajnim postupcima? Stav je Visokoga trgovačkog suda da se prijebroj mora izjaviti na sudu do kraja elektroničke javne dražbe.

Sva pitanja možete postaviti preko FINA-ina Odjela za korisnike na e-adresu: info@fina.hr.

M. Bratković

Hvala našoj uvodničarki! Nagradimo je pljeskom. Sada je vrijeme za vaša pitanja i komentare.

Petar Kovačević

Postupak elektroničke javne dražbe u stečajnom postupku u situaciji kada je iskazan prijebroj u visini utvrđene vrijednosti nekretnine. Koja će biti početna cijena na elektroničkoj javnoj dražbi? Nas zanima hoće li dražba početi od utvrđene vrijednosti ili će odmah skočiti na iznos utvrđene vrijednosti, to je prva situacija. Druga, što ako tijekom postupka dražbe razlučni vjerovnik izjavi prijebroj, kako se to implementira u sustavu?

M. Bratković

U sustavu elektroničke javne dražbe moguće je predati ponudu koja je jednaka početnoj cijeni za nadmetanje, a tu cijenu određuje sud, zatim je moguće uvećanje za jedan dražbeni korak i uvećanje za tri dražbena koraka. Nije moguć slobodan unos cijene. Razlučni vjerovnik može sudjelovati u elektroničkoj javnoj dražbi po istim pravilima po kojima sudjeluju i ostali ponuditelji ili može na sudu dati izjavu o prijebroju.

P. Kovačević

Situacija je da će vjerojatno biti više kupaca. Zanima nas kako na dražbu utječe prijebroj razlučnog vjerovnika.

M. Pezelj

Razlučni vjerovnik ne može u sustavu elektroničke javne dražbe uložiti prijebaj jer to odredbama Stečajnog zakona nije propisano. Razlučni vjerovnik može dati izjavu o prijebaju samo na sudu.

P. Kovačević

Hoće li se evidentirati taj njihov prijebaj?

M. Pezelj

U slučaju da izjava o prijebaju bude dana u FINA-i, ona neće biti evidentirana kao prijebaj jer ne postoji zakonsko ni aplikativno rješenje za takvo postupanje.

P. Kovačević

Ima li onda pravo iskazivati prijebaj za taj iznos?

M. Pezelj

Člankom 247. Stečajnog zakona propisano je da se prijebaj može izjaviti u visini utvrđene vrijednosti nekretnine, odluka o prijebaju je na sudu.

Štefica Knezović

Imala sam privatno jednu dražbu i u lipnju je završila druga dražba, a u rujnu sudac još nije bio obaviješten o tome je li tko dao ponudu. Nisam ja bila ovrhovoditelj, nego moj muž i nisam imala certifikat da uđem u taj dio gdje se vidi je li tko uplatio jamčevinu.

M. Pezelj

Kažete da je dražba završila u lipnju?

Š. Knezović

Da, druga. U listopadu smo od suda dobili da se obustavlja ovršni postupak jer nije bilo ponuda. Mi nismo davali jamčevinu. Mi smo bili ovrhovoditelji. Nije bilo kupaca tako da nije prodano. Puno je bilo FINA-inih propusta. Na početku postupka dobila sam nalog za plaćanje troškova postupka. Isti dan FINA je poslala sudu obavijest da ja to nisam platila te je sud odmah obustavio postupak. Žalila sam se na navedeno. Godinu i pol trebalo je dok se nije riješila žalba. Gubila sam godinu i pol zbog propusta FINA-e. Drugostupanjski sud utvrdio je da je FINA pogriješila i tada se nastavio ovršni postupak.

M. Pezelj

Vi ste vjerojatno dobili fakturu za djelomično izvršene radnje istodobno kada i rješenje o obustavi?

Š. Knezović

Ne rješenje o obustavi. Vi ste slali dopis 10. listopada meni da platim na ime troškova, a poslali ste 9. listopada sudu da ja to nisam platila i sud je donio rješenje da se obustavlja postupak, na što sam se žalila i uspjela sam u žalbi. Stvar je u tome da sam izgubila godinu i pol vremena.

M. Pezelj

Ta obavijest koju ste dobili, možete mi slobodno dati broj spisa. Ne vjerujem da se dogodila takva situacija. FINA na javnoj objavi objavljuje poziv na uplatu predujma i istekom Zakonom propisanih rokova, u slučaju da predujam nije uplaćen, FINA ima obvezu u roku od osam dana obavijestiti sud o neuplati predujma. FINA ne može utjecati na vrijeme koje će biti potrebno sudu da donese rješenje o obustavi. Pretpostavljam da ste dobili fakturu za dio obavljene usluge.

Š. Knezović

Odmah su donijeli rješenje da imam pravo.

**Ivana
Luetić Mihoci**

Htjela sam pitati o predaji ponuda. Stranke su mi rekle da su čekale tri minute, pa i pet minuta za predaju ponuda u dražbi. Zanima me je li u pitanju brzina interneta, treba li biti preko optike. Zašto to tako dugo traje? Ovisi li o vašem sustavu ili o brzini veze?

M. Pezelj

Logično je da ovisi jednim dijelom i o brzini internetske veze, ali i sam taj tijek postupka predaje ponude traje određeno vrijeme. Žao mi je što se sada ne možemo spojiti da vidite da digitalni potpis traje određeno vrijeme. Također, dok traje predaja ponude jednog ponuditelja, u tijeku su obrade ponuda drugih ponuditelja, stoga je moguće da se u kratku vremenu obradi puno ponuda i cijena naglo poraste.

Š. Knezović

Bilo je slučajeva kada je za 0,1 sekundu prošao rok ponuda. Čini mi se da su po tri sekunde razlike. Zbog toga kasni prijava ponude.

M. Pezelj

Zakonom je definirano da elektronička javna dražba završava u vrijeme koje je u pozivu na sudjelovanje određeno kao vrijeme završetka prikupljanja ponuda. Stoga ovdje nije riječ o grešci u sustavu e-Dražbe, nego o isteku vremena. Svi podatci o predanim ponudama, iznosima i vremenima predaje navedeni su u Izvještaju o provedenoj elektroničkoj javnoj dražbi te se dostavljaju sudu na odluku.

Š. Knezović

Koliki je najmanji broj sekunda provjere elektroničkog potpisa?

M. Pezelj

Nažalost, to ovisi o nizu faktora. U servisu e-Dražba postoji mogućnost testnog potpisa korištenjem kojim možete vidjeti trajanje i samu funkcionalnost napredna elektroničkog potpisa.

M. Bratković

Ovo predloženo produljenje od 10 minuta. To znači da bi netko mogao opstruirati da se ne proda toliko dugo jer bi se stalno produžavalo?

M. Pezelj

Moguća je i ta opcija, ali nadam se da ćemo odredbama Pravilnika spriječiti i tu situaciju.

M. Bratković

Možda je zanimljiv taj odnos FINA-e i suda. Prema kojim pravilima pristupa sud odnosno FINA jer često se pozivate na Pravilnik. Koja je pravna narav tih pravilnika?

M. Pezelj

Pravilnikom su definirani dražbeni koraci, valjane, nevaljane ponude, tehničke pretpostavke za pristup servisu, tijek postupka, ali i velik je dio propisan Ovršnim zakonom.

M. Bratković

FINA je u odnosu na sud provedbeno tijelo?

M. Pezelj

Da, provedbeno tijelo. Mi ne odlučujemo o kupcu. Odluku o kupcu donosi sud.

A. Uzelac

Zahvalio bih, prije svega, kolegici Pezelj na vrlo informativnu izlaganju koje je zorno prikazalo kako sustav e-Dražbe danas funkcionira u praksi. Odmah bih se ispričao što moje pitanje i primjedbe možda neće ići na pravu adresu, ali onaj tko bi predstavljao pravu adresu, nije ovdje.

Dakle, moja su temeljna pitanja: Tko je autor arhitekture ovoga elektroničkoga sustava? Tko je odgovoran za prenošenje ideje e-sustava u odgovarajuće pravne norme? Tko bi trebao sustavno pratiti i usavršavati sustav e-Dražbe te kako se to čini u praksi? Zašto se sustav ne prilagođava i ne okreće svojim korisnicima?

Podloga su tih pitanja sljedeće tvrdnje. Naime, nesporno je da je aktualni sustav e-Dražbe suvremen sustav i da je znatno bolji od sudskih dražba kakve smo nekada imali. No, ako ga se usporedi s bilo kojim od aktualnih dražbovnih sustava koji postoje u komercijalnom sektoru (Webstore, eBay, Online Auction, Overstock), on je nezgrapn i nedovoljno funkcionalan. Vrlo je daleko od sustava koji bi potpuno realizirao svoju temeljnu zadaću – privlačenje što većeg broja dražbovatelja i ostvarenje najbolje cijene na dražbi – a pati i od dječjih bolesti kakve su komercijalni sustavi davno preboljeli.

Spomenuo bih samo nekoliko primjera koji ilustriraju tu ocjenu. Prvo, količina je formalnosti u sustavu za korisnika prezahtjevna. Sustav je nepotrebno kompleksan i nije okrenut običnim građanima. Pogledajmo na primjer jamčevinu. Zašto je ona potrebna u tom obliku i obujmu i zašto ju treba uplaćivati na onakav način? Dakako da je potrebno određeno osiguranje od odustajanja osoba koje na dražbi sudjeluju. No, to je osiguranje moguće ostvariti na mnogo lakši način, na primjer privremenim terećenjem kreditnih kartica. Također, zašto se inzistira na uplati deset posto početne cijene ako bi se za predmete velike

vrijednosti moglo davati drugu vrstu jamstva, ili ako bi i bitno manji iznos bio dovoljna motivacija da se od dražbe ne odustaje? Kako je moguće da se u današnje vrijeme mora čekati tjednima da se iznosi uplaćenih jamčevina vrate?

Nadalje, zašto se za potvrdu identiteta dražbovatelja traži FINA-in napredni elektronički certifikat? To sustav usporava, a nije nužno. K tome, donosi i veće troškove, a FINA-u izlaže kritici da zlorabljuje svoj monopolistički položaj da bi prodavala svoj proizvod i prouzročivala sudionicima na dražbi nepotrebne troškove. Naime, danas čak i u odnosu na državne sustave komuniciranja s građanima, npr. sustav e-Građana, prijava može biti napravljena na desetak mogućih načina, primjerice preko digitalnog certifikata integrirana u novoizdane osobne iskaznice ili preko identiteta akademskog građanina (AAIEDU) čiju autentifikacijsku funkciju osigurava CARNet. Svi su ti sustavi apsolutno pouzdani, a k tome su i besplatni. Zašto ih se ne upotrebljava?

Na kraju krajeva, pitam se zašto se na sredstva koja se uplaćuju kao jamčevina ne plaća nikakva kamata? Mislim da se, ako se jamčevina koja može iznositi i više stotina tisuća, pa i milijuna kuna ne vraća u najkraćem roku, može postaviti i pitanje odgovornosti FINA-e ili države (ako je za odugovlačenje odgovoran sud) te da ne bi bili isključeni ni zahtjevi za naknadu štete, barem u vidu zahtjeva za plaćanje zateznih kamata. Je li bilo takvih zahtjeva? Možda bi oni pomogli da se uvidi da ovaj sustav e-dražbe, koliko je god naizgled moderan, treba pod hitno nastaviti razvijati, koristeći se, prije svega, iskustvima koja već godinama postoje u internetskim sustavima dražbovanja kojima se i hrvatski građani uvelike koriste, pa zato mogu i ocijeniti koliko je stvarno napredna i moderna ova hrvatska državna e-dražba.

M. Pezelj

Zahvaljujem na komentaru i ideji. Dok je god zakonsko rješenje takvo, FINA je dužna postupati po propisanim odredbama.

**Iva
Žutelija Krešić**

Dobra večer, ja sam sutkinja Iva Žutelija Krešić s Općinskoga građanskog suda u Zagrebu. Zahvaljujem gđi Mariji Pezelj na

jako zanimljivu predavanju. Sud i FINA surađuju prijateljski, ali, prije svega, kolegijalno jer naša suradnja pospješuje sustav elektroničke dražbe u cjelini. Postoji e-adresa FINA-e na koju se sudci mogu obratiti u slučaju nekih nejasnoća u radu.

Zanima me praktično pitanje u vezi s uplatom jamčevine. Pravilnik je o pitanju pravovremenosti uplate jamčevine jasan – uplata mora biti evidentirana u roku na računu FINA-e. Poznato mi je u praksi da pojedini sudovi dostavljaju zaključak FINA-i da se uplata jamčevine prizna i ako nije pravovremena. Koliko je meni poznato, na našem sudu takvih situacija nije bilo. Koje je Vaše mišljenje o navedenom? Mi smo stava da uplatu koja ne bi bila pravovremena, FINA ne bi trebala uzimati u obzir, a sud nema zakonsku podlogu nalagati FINA-i da se takva nepravovremena uplata prizna.

M. Pezelj

Odredbom članka 12., stavka 4. Pravilnika o prodaji propisano je će se valjanom uplatom smatrati uplata izvršena u roku i evidentirana na računu Financijske agencije najkasnije u roku od 8 dana od isteka roka za uplatu. Uvjeti iz čl. 12., st. 4. moraju biti ispunjeni kumulativno da bi se uplata smatrala pravovremenom. Dakle, za ocjenu pravovremenosti uplate jamčevine odlučno je vrijeme izvršenja zadanog naloga za plaćanje.

M. Bratković

Ovime bismo zaključili večerašnju tribinu. Hvala svima na dolasku! Svako vam dobro za Božić i u novoj godini!

ODRŽANE TRIBINE

PRAVNOG FAKULTETA SVEUČILIŠTA U ZAGREBU
I KLUBA PRAVNIKA GRADA ZAGREBA

1993. – 2018.

1993.

1. **Zakon o sudovima**, *Ivica Crnić*, ministar pravosuđa, *Milan Vuković*, predsjednik Vrhovnog suda, te profesori *Jakša Barbić*, *Mihajlo Dika* i *Davor Krapac*
-

1994.

2. **Pravosudni sustav RH**, *Ivica Crnić*, ministar pravosuđa RH
 3. **Zakon o trgovačkim društvima**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
 4. **Prijedlog Zakona o radu**, *prof. dr. sc. Željko Potočnjak*
 5. **Denacionalizacija u Republici Hrvatskoj i Republici Sloveniji**, *prof. dr. sc. Lojze Ude*, Pravni fakultet u Ljubljani, *Miroslav Šeparović*, zamjenik ministra pravosuđa RH
 6. **Temeljna ustavna prava i slobode čovjeka i građanina i njihova zaštita**, *Jadranko Crnić*, predsjednik Ustavnog suda RH, *prof. dr. sc. Budislav Vukas*
 7. **Zaštita čovjekova okoliša – Zakon o zaštiti okoliša**, *prof. dr. sc. Slavko Matić*, Šumarski fakultet, *Senka Andrijašević-Rac*, savjetnica na Ustavnom sudu RH
 8. **Dionica**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
 9. **Etažno vlasništvo**, *prof. dr. sc. Nikola Gavella*
 10. **Croatian Arbitration Yearbook**, vol. I, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
-

1995.

11. **Javno bilježništvo**, *Ivica Crnić*, ministar pravosuđa, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
12. **Naknada neimovinske štete po Zakonu o javnom informiranju**, *Marijan Ruždjak*, sudac Županijskog suda u Zagrebu, *Denis Kuljiš*, glavni urednik tjednika *Globus*
13. **Sustav privatnog prava u RH**, profesori Katedre za građanske znanosti Pravnog fakulteta u Zagrebu
14. **Što sa Zakonom o radu**, *prof. dr. sc. Željko Potočnjak*
15. **Moralnost u pravnom pozivu**, *prof. dr. sc. Vjekoslav Miličić*

16. **Pravni i gospodarski izazovi restrukturiranja hrvatskog gospodarstva**, *dr. sc. Dražen Kalogjera*
 17. **Pomorsko dobro**, *prof. dr. sc. Velimir Filipović*
 18. **Kako poboljšati zaštitu vjerovnika**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
 19. **Ministarstvo pravosuđa RH i novi hrvatski pravni sustav**, *Miroslav Šeparović*, ministar pravosuđa RH
-

1996.

20. **Odgovornost za nematerijalnu štetu učinjenu pravnoj osobi**, *prof. dr. sc. Petar Klarić*
 21. **Novo sudsko ovršno pravo**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
 22. **Novo procesno kazneno zakonodavstvo**, *prof. dr. sc. Davor Krapac*
 23. **Stečajni zakon**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
 24. **Obilježavanje 220 godina Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
 25. **Zagrebačka banka – put do burze**, *Davor Holjevac*, član Uprave Zagrebačke banke
 26. **Pravni položaj stanara**, *prof. dr. sc. Tanja Tumbri*
 27. **Tajni nadzor nad telefonskim i drugim PTT komuniciranjem za potrebe kaznenog postupka**, *prof. dr. sc. Davor Krapac*
 28. **Upravljanje stambenim zgradama**, *Senka Andrijašević-Rac*, zamjenica državnog pravobranitelja RH
-

1997.*

29. **Zemljišnoknjižno pravo**, *prof. dr. sc. Tatjana Josipović*
 30. **Uz Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja**, *prof. dr. sc. Deša Mlikotin-Tomić*
 31. **Nova struktura glavne rasprave u kaznenom postupku – za amerikanizaciju i protiv amerikanizacije**, *prof. dr. sc. Davor Krapac*
 32. **Međunarodni kazneni sud u Haagu**, *prof. dr. sc. Željko Horvatić*
 33. **Javno bilježništvo i osiguranje tražbina**, *Jožica Matko-Ruždjak*, javna bilježnica u Zagrebu
-

1998.

38. **Pranje novca**, *prof. dr. sc. Željko Horvatić*
39. **Odvjetnici – isključivi zastupnici pred sudovima – za ili protiv**, *Marijan Hanžeković*, predsjednik Hrvatske odvjetničke komore, *mr. sc. Miljenko Giunio*, predsjednik Udruge pravnika u gospodarstvu grada Zagreba

40. **Pravno uređenje poduzeća**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
 41. **Obvezatnost izvršenja odluka Ustavnog suda RH**, *dr. sc. Velimir Belajec, mr. sc. Hrvoje Momčinović, suci Ustavnog suda RH*
 42. **Popravljanje štete učinjene objavljenom informacijom s osvrtnom na novu sudsku praksu**, *Marijan Ruždjak, odvjetnik u Zagrebu*
 43. **Treba li mijenjati Ustavni zakon o Ustavnom sudu RH**, *Jadranko Crnić, predsjednik Ustavnog suda RH*
 44. **Nedjelotvornost pravnog sustava kao bitan čimbenik stagnacije hrvatskog gospodarstva**, *dr. sc. Dražen Kalogjera*
 45. **Zaštita vjerovnika u pravu društava**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
 46. **Glavne značajke mirovinske reforme**, *prof. dr. sc. Željko Potočnjak*
-

1999.

47. **Ustavni položaj i ovlasti pučkog pravobranitelja**, *Ante Klarić, pučki pravobranitelj RH*
 48. **Ustavni sud u zaštiti ljudskih sloboda i prava**, *dr. sc. Jadranko Crnić, predsjednik Ustavnog suda RH*
 49. **Novo hrvatsko obiteljsko zakonodavstvo**, *prof. dr. sc. Mira Alinčić, prof. dr. sc. Dubravka Hrabar, doc. dr. sc. Aleksandra Korać*
 50. **Hrvatski duhanski rat i pravo tržišnog natjecanja**, *dr. sc. Siniša Petrović*
 51. **Ustavni zakon o Ustavnom sudu RH**, *dr. sc. Jadranko Crnić, predsjednik Ustavnog suda RH*
 52. **Stečaj s preustrojem dužnika**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
 53. **Intellectio iuris – datoteka sudske prakse i pravne književnosti**, *Milivoje Žugić, odvjetnik u Zagrebu*
 54. **Novela Ovršnog zakona**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
 55. **Izbori 1999.**, *prof. dr. sc. Branko Smerdel*
-

2000.

56. **Etika vlasti i sukob interesa**, *prof. dr. sc. Branko Smerdel*
57. **Rad na noveli Zakona o obveznim odnosima**, *prof. dr. sc. Petar Klarić*
58. **Kaznena odgovornost pravnih osoba**, *prof. dr. sc. Petar Novoselec*
59. **Srednjovjekovni Zagreb**, *prof. dr. sc. Magdalena Apostolova Maršavelski*
60. **Vidi li se izlaz iz gospodarske krize**, *prof. dr. sc. Gorazd Nikić*
61. **Pravna struka o ustavnim promjenama**, *prof. dr. sc. Branko Smerdel*
62. **Novela Stečajnog zakona**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
63. **Ususret poreznoj reformi**, *prof. dr. sc. Olivera Lončarić-Horvat, prof. dr. sc. Jure Šimović, doc. dr. sc. Hrvoje Arbutina*

64. **Što je građanima i gospodarstvu donio ulazak Hrvatske u Svjetsku trgovinsku organizaciju (WTO)**, *prof. dr. sc. Uroš Dujšin*
-

2001.

65. **Međunarodni kazneni sud danas i sutra**, *doc. dr. sc. Ivo Josipović*
66. **Izmjene i dopune Zakona o radu**, *prof. dr. sc. Željko Potočnjak*
67. **Revizija pretvorbe i privatizacije**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
68. **Borba protiv korupcije – Zakon o sprečavanju sukoba interesa u obnašanju javnih dužnosti**, *doc. dr. sc. Siniša Petrović*
69. **Ured za sprečavanje korupcije i organiziranog kriminala**, *Dragan Novosel, Državno odvjetništvo RH*
70. **Položaj državnog odvjetnika prema novom Zakonu o državnom odvjetništvu**, *Slavko Zadnik, Državno odvjetništvo RH*
71. **Kakvi su nam propisi kojima se uređuje gospodarstvo**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*
72. **Odgovornost za štete nastale uporabom medicinskih uređaja**, *prof. dr. sc. Petar Klarić, prim. dr. sc. Egidio Čepulić, Hrvatska liječnička komora, prof. dr. sc. Mirko Gjurašin, prof. dr. sc. Mirjana Sabljar-Matvinović*
73. **Odgovornost za štete zbog pogrešaka u medicini**, *prof. dr. sc. Petar Klarić, prof. dr. sc. Mirko Gjurašin i prim. dr. sc. Egidio Čepulić*
-

2002.

74. **Zlouporaba položaja i ovlasti kao gospodarsko kazneno djelo**, *prof. dr. sc. Petar Noveselec*
75. **Zlouporabe procesnih ovlasti i prava stranaka u kaznenom postupku**, *prof. dr. sc. Davor Krapac, Damir Kos i Marijan Svedrović, suci Vrhovnog suda RH*
76. **Zlouporabe u građanskom sudskom postupku**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika, dr. sc. Ivo Grbin, sudac Vrhovnog suda RH, Marijan Hanžeković, odvjetnik u Zagrebu*
77. **Javno bilježništvo kao alternativna pravosudna institucija**, *Ante Ilić, predsjednik Hrvatske javnobilježničke komore*
78. **Aktualna pitanja primjene Zakona o suzbijanju zlouporabe opojnih droga**, *prof. dr. sc. Slavko Sakoman, Božica Cvjetko, zamjenica državnog odvjetnika RH, prof. dr. sc. Berislav Pavišić*
79. **Djelovanje Europskog suda za ljudska prava s osvrtom na presude protiv Republike Hrvatske**, *prof. dr. sc. Nina Vajić*
80. **O granici na moru između Hrvatske i Slovenije**, *akademik Vladimir Ibler*

81. **Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju s EU-om i hrvatsko zakonodavstvo**, *prof. dr. sc. Siniša Rodin*
 82. **Što donosi novi Zakon o nasljeđivanju**, *dr. sc. Jadranko Crnić*
-

2003.

83. **Novela Ovršnog zakona**, *mr. sc. Miljenko Kovač*, zamjenik ministrice pravosuđa RH, *Jožica Matko-Ruždjak*, javna bilježnica u Zagrebu i *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
 84. **Prilagodba prava potrošača u Hrvatskoj pravu Europske unije**, *prof. dr. sc. Tomislav Borić*
 85. **Novosti u oporezivanju dohotka**, *prof. dr. sc. Olivera Lončarić-Horvat*, *Vesna Brdovnik*, *Katica Amidžić-Peročević*, *Milivoj Friganović*, Ministarstvo financija RH
 86. **Što je zapravo sporno u prijedlogu Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o radu**, *Marijan Ruždjak*, odvjetnik u Zagrebu
 87. **Izgledi Hrvatske u borbi protiv korupcije**, *prof. dr. sc. Josip Kregar*
 88. **Pravno uređenje javnih nabavki**, *prof. dr. sc. Dragan Medvedović*, *mr. sc. Ivan Šprajc*
 89. **Isključivi gospodarski pojas i Hrvatska**, *prof. dr. sc. Budislav Vukas*
 90. **Financiranje političkih stranaka**, *prof. dr. sc. Josip Kregar*
 91. **Ustavnost i promjena vlasti**, *prof. dr. sc. Branko Smerdel*
-

2004.

92. **Novela Ovršnog zakona i pravna sigurnost**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
93. **Modernizacija hrvatske javne uprave**, *akademik Eugen Pusić*, *prof. dr. sc. Ivan Koprić*, *Antun Palarić*, državni tajnik Središnjega državnog ureda za upravu
94. **Pravo u suvremenom postmodernom informacionalističkom zajedništvu**, *akademik Adolf Dragičević*
95. **Ekonomске i političke posljedice predstojećeg proširenja Europske unije**, *prof. dr. sc. Uroš Dujšin*
96. **Europeizacija pravnog sustava nakon kandidature Hrvatske za članstvo u Europskoj uniji**, *prof. dr. sc. Siniša Rodin*
97. **Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela**, *prof. dr. sc. Petar Novoselec*
98. **Izmjene Zakona o zemljišnim knjigama – put ili stranputica reforme zemljišnih knjiga**, *prof. dr. sc. Tatjana Josipović*
99. **Zakonodavne novine u pristupu obiteljskom nasilju – izazov teoriji i praksi**, *Božica Cvjetko*, zamjenica državnog odvjetnika RH, *Branka Žigante Živković*, sutkinja Visokoga prekršajnog suda RH, *doc. dr. sc. Ksenija Turković*, *prof. dr. sc. Marina Ajduković*
100. **Naših prvih 100 tribina**, *prof. dr. sc. Jakša Barbić*

2005.

101. **Preobrazba državne suverenosti**, *prof. dr. sc. Ivan Šimonović*
102. **Prilagodba hrvatskog službeničkog sustava europskim standardima**, *prof. dr. sc. Ivan Koprić, mr. sc. Gordana Marčetić*
103. **Model izvansudske nagodbe u kaznenom postupku prema maloljetnicima i mlađim punoljetnima**, *Božica Cvjetko*, zamjenica državnog odvjetnika RH, *prof. dr. sc. Nivex Koller-Trbović*, Edukacijsko-rehabilitacijski fakultet u Zagrebu, *dr. sc. Vesna Gmaz-Luški*, Centar za socijalnu skrb Zagreb
104. **Vjerodostojno tumačenje zakona**, *prof. dr. sc. Siniša Rodin*
105. **Međunarodno natjecanje studenata 154 pravna fakulteta iz međunarodne trgovačke arbitraže u Beču**, *Ana Barić, Ivana Jurčec, Miljenko Petrak, Danijel Stanković i Tin Težak*
106. **Konkurentnost hrvatske ekonomije i pravni sustav**, *doc. dr. sc. Mladen Vedriš*
107. **Pregovori o članstvu Republike Hrvatske u Europskoj uniji - tko, kako, zašto**, *Vladimir Drobnjak*, veleposlanik i glavni pregovarač u pregovorima o pristupanju Republike Hrvatske Europskoj uniji
108. **Pravo i država kao interakcija i kao struktura**, *akademik Eugen Pusić*
109. **Uvod u neimovinsku štetu po novom Zakonu o obveznim odnosima**, *Ivica Crnić, dipl. iur.*, sudac Vrhovnog suda RH

2006.

110. **Interpretativna nadležnost Vrhovnog suda RH po novom Zakonu o sudovima**, *prof. dr. sc. Siniša Rodin*
111. **Odgovornost za neispravan proizvod**, *dr. sc. Marko Baretić*
112. **Odnos Ustavnog i Vrhovnog suda**, *prof. dr. sc. Petar Klarić, Branko Hrvatin*
113. **Poslovna, profesionalna i službena tajna**, *dr. sc. Petar Miladin*
114. **Novi propisi iz osiguranja i europsko osigurateljno pravo**, *dr. sc. Marijan Ćurković*
115. **Praktična pitanja Zakona o izvršenju kazne zatvora (u povodu Izvešća pučkog pravobranitelja o stanju u hrvatskom zatvorskom sustavu)**, *mr. sc. Ivan Damjanović, Željko Thür*
116. **Prva godina s EU-om – iskustva, rezultati, predviđanja**, *prof. dr. sc. Siniša Petrović*
117. **Osvremenjivanje cjeloživotnog obrazovanja**, *prof. dr. sc. Josip Kregar, prof. dr. sc. Ksenija Turković*
118. **100 godina Biblioteke Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu**, *Andrea Horić, prof.*

2007.

119. **Zastupljenost hrvatskih znanstvenih časopisa u relevantnim bazama podataka i vrednovanje znanstvenih radova u društvenim znanostima**, *dr. sc. Maja Jokić*
 120. **Suci i odvjetnici – odgovornost za stanje u pravosuđu**, *Branko Hrvatinić, Leo Andreis*
 121. **Mirenje – drugi put do pravde**, *mr. sc. Srđan Šimac*
 122. **Javna nabava**, *Goran Matešić, mr. sc. Ante Perdić*
 123. **Pravni leksikon – početak hrvatske pravne leksikografije**, *mr. sc. Vladimir Pezo, prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
 124. **Jezik u pravu**, *prof. dr. sc. Hrvoje Sikirić*
 125. **Što donosi novi Zakon o zaštiti potrošača**, *dr. sc. Marko Baretić*
 126. **Zakon o prostornom uređenju i gradnji, novi pristup**, *Davor Mrduljaš*
 127. **Pristanak pacijenta na liječenje**, *dr. sc. Saša Nikšić*
-

2008.

128. **Novo pravno uređenje kamata**, *mr. sc. Miljenko Giunio*
 129. **Modeli financiranja hipotekarnih kredita – sekuritizacija i/ili hipotekarne obveznice?**, *prof. dr. sc. Tatjana Josipović*
 130. **Javno bilježništvo – jučer, danas, sutra**, *Ivan Maleković, Jožica Matko-Ruždjak i Rankica Benc*
 131. **Strategija reforme državne uprave – mogućnosti i izazovi provedbe**, *Antun Palarić*
 132. **Novo alimentacijsko pravo**, *prof. dr. sc. Dubravka Hrabar i prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
 133. **Hrvatska na putu prema Europskoj uniji**, *Vladimir Drobnyak*
 134. **Korištenje autorskih djela nastalih radom kod poslodavca**, *prof. dr. sc. Igor Gliha*
 135. **Ekonomska kriza i hrvatska ekonomska politika**, *akademik Zvonimir Baletić*
 136. **Pravno uređenje osiguranja depozita**, *doc. dr. sc. Hrvoje Markovinović*
-

2009.

137. **Ukidanje propisa sa zadržkom – ugovorna kazna za grijehe parkiranja**, *mr. sc. Miljenko Giunio*
138. **Dvojbe o Zakonu o zabrani diskriminacije**, *prof. dr. sc. Dubravka Hrabar i mr. sc. Goran Selanec*
139. **Otvorena pitanja novog Zakona o kaznenom postupku**, *prof. dr. sc. Ivo Josipović i Damir Kos*

140. **Novela Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (stjecanje vlasništva i nasljeđivanje stranih fizičkih i pravnih osoba te upis stvarnih prava u zemljišne knjige, primjena OIB-a)**, *prof. dr. sc. Tatjana Josipović i Jožica Matko-Ruždjak*
 141. **Novela Općeg poreznog zakona**, *prof. dr. sc. Hrvoje Arbutina, mr. sc. Marijana Vuraić Kudeljan i Aleksandra Antolić*
 142. **Je li tradicionalni sustav rješavanja sporova u krizi?**, *mr. sc. Srđan Šimac*
 143. **Što je novo u pravu tržišnog natjecanja?**, *prof. dr. sc. Siniša Petrović*
 144. **Ustavne promjene 2009.**, *prof. dr. sc. Branko Smerdel*
 145. **Novi Zakon o općem upravnom postupku**, *prof. dr. sc. Dragan Medvedović*
-

2010.

146. **Racionalizacija lokalne samouprave**, *prof. dr. sc. Ivan Koprić*
 147. **Novi Zakon o radu**, *prof. dr. sc. Željko Potočnjak*
 148. **Potrošačko kreditiranje – otvorena pitanja**, *doc. dr. sc. Marko Baretić*
 149. **Mogu li nove pravne profesije poboljšati učinkovitost pravosuđa?**, *doc. dr. sc. Aleksandra Maganić*
 150. **Prilagodba hrvatskog pravnog sustava na putu u EU**, *prof. dr. sc. Ivo Josipović*
 151. **Europsko međunarodno građansko procesno pravo i europski ovršni nalog za nesporne tražbine**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika i prof. dr. sc. Hrvoje Sikirić*
 152. **O granici na moru između Hrvatske i Slovenije – osam godina poslije**, *akademik Vladimir Ibler*
 153. **Otvorena pitanja predloženog pravnog uređenja sveučilišta i znanosti**, *doc. dr. sc. Marko Baretić*
 154. **Novo pravno uređenje ovrhe – pretenzije i postignuća**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
-

2011.

155. **Menadžerski ugovori**, *doc. dr. sc. Ivana Grgurev*
156. **Pravni položaj Sveučilišta u Zagrebu od 1874. do danas**, *prof. dr. sc. Dalibor Čepulo*
157. **Državna matura**, *prof. dr. sc. Vjekoslav Miličić*
158. **Sveučilište u BiH – pouke za Hrvatsku**, *prof. dr. sc. Borislav Petrović*
159. **Arbitraža prema dvostranim međunarodnim ugovorima o zaštiti ulaganja**, *doc. dr. sc. Davor Adrian Babić*
160. **Najstariji profesor Pravnog fakulteta u Zagrebu i svjetski studentski prvaci u poznavanju prava Europske unije: Ana Bobić, Vanda Jakir,**

Branka Marušić, Ivana Kordić, Ivan Zrinjski, Vedran Barišić, Dora Horvat, Ana Lah, Nika Bačić i Kristina Mandić, akademik Vladimir Ibler i studenti Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

161. **Članstvo u Europskoj uniji i akademska mobilnost**, *prof. dr. sc. Siniša Rodin* i *doc. dr. sc. Tamara Perišin*
162. **Sudovi i sudovanje nakon ulaska Republike Hrvatske u Europsku uniju**, *prof. dr. sc. Tamara Čapeta*
163. **Hrvatska u unutarnjem tržištu Europske unije**, *prof. dr. sc. Iris Goldner Lang*

2012.

164. **Hrvatska – 28. članica Europske unije**, *Vladimir Drobnjak*, glavni pregovarač za pregovore o pristupanju Hrvatske Europskoj uniji
165. **Sloboda kretanja radnika u Europskoj uniji**, *dr. sc. Ivana Vukorepa*
166. **Što čeka Republiku Hrvatsku u primjeni prava u Europskoj uniji – pogled njemačkog profesora i odvjetnika**, *prof. dr. Friedrich Graf von Westphalen*
167. **Pravni promet nekretnina u Europskoj uniji**, *prof. dr. sc. Tatjana Josipović*
168. **Sloboda kretanja kapitala u Europskoj uniji**, *prof. dr. sc. Siniša Rodin*
169. **Anticipirane punomoći i naredbe – kako dobru praksu iz Europske unije uvesti u hrvatski pravni sustav**, *doc. dr. sc. Ivana Milas Klarić*
170. **Stvarnopravna osiguranja tražbina na integriranom europskom tržištu**, *prof. dr. sc. Tatjana Josipović* i *doc. dr. sc. Hano Ernst*
171. **Trilogija europeizacije hrvatskog kaznenog zakonodavstva (KZ, ZPSKSEU, ZKP): učimo li na vlastitim pogreškama?**, *prof. dr. sc. Zlata Đurđević*
172. **Intelektualno vlasništvo na jedinstvenom europskom tržištu**, *doc. dr. sc. Romana Matanovac Vučković*

2013.

173. **Predstečajna nagodba**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
174. **Strategija razvoja pravosuđa**, *Orsat Miljenić*, ministar pravosuđa, i *prof. dr. sc. Josip Kregar*
175. **Izmjene i dopune Stečajnog zakona 2012.**, *prof. dr. sc. Jasnica Garašić*
176. **Što nam donosi novela Zakona o parničnom postupku**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika*
177. **Zastara u poreznom sustavu**, *prof. dr. sc. Hrvoje Arbutina*
178. **Istine i zablude o ulozi Ustavnog suda u svjetlu europeizacije hrvatskog prava**, *prof. dr. sc. Jasna Omejec*, predsjednica Ustavnog suda Republike Hrvatske

179. **Zakon o radu – reforma ili već viđeno**, *doc. dr. sc. Viktor Gotovac*
 180. **Reforma mirovinskog sustava: *quo vadis?***, *doc. dr. sc. Ivana Vukorepa*
 181. **Zdravstveno osiguranje u Republici Hrvatskoj između troškova i zdravlja – stanje i budućnost**, *doc. dr. sc. Viktor Gotovac*
-

2014.

182. **Ustavne promjene i stanje ustavnosti**, *prof. dr. sc. Branko Smerdel*
 183. **Reorganizacija pravosudne mreže**, *Orsat Miljenić*, ministar pravosuđa RH
 184. **Novo uređenje obiteljske medijacije**, *prof. dr. sc. Alan Uzelac*, *prof. dr. sc. Branka Sladović-Franz* i *dr. sc. Srđan Šimac*
 185. **Kolektivna zaštita potrošača**, *doc. dr. sc. Aleksandra Maganić*
 186. **Novi Zakon o kamatama – stara problematika**, *mr. sc. Miljenko A. Giunio* i *prof. dr. sc. Petar Miladin*
 187. **Jesmo li spremni za izazove europskog prava okoliša**, *doc. dr. sc. Lana Ofak*
 188. **Novi Zakon o radu – promjene ili privid**, *prof. dr. sc. Željko Potočnjak*
 189. **Anticipirane punomoći i javno bilježništvo**, *Ljiljana Vodopija Čengić* i *Iva Kemec Kokot*
 190. **Novo uređenje izvanparničnog postupka**, *prof. dr. sc. Mihajlo Dika* i *doc. dr. sc. Aleksandra Maganić*
-

2015.

191. **Dvadeset godina primjene Zakona o trgovačkim društvima**, *prof. dr. sc. Zoran Parać*
192. **Obiteljski zakon u svjetlu najnovijih zbivanja**, *prof. dr. sc. Dubravka Hrabar* i *prof. dr. sc. Aleksandra Korać Graovac*
193. **Integritet u obnašanju javnih dužnosti**, *Dalija Orešković*
194. **Osobni stečaj**, *prof. dr. sc. Jasnica Garašić*
195. **Načelo razmjernosti i kultura tumačenja prava u praksi Ustavnog suda Republike Hrvatske**, *dr. sc. Snježana Bagić*
196. **Kamatne teme i dileme**, *mr. sc. Miljenko A. Giunio*
197. **Granice javnopravne intervencije u slobodu ugovaranja – primjer potrošačkog ugovornog prava**, *prof. dr. sc. Marko Baretić*
198. **Prava pacijenata i odgovornost za štetu**, *prof. dr. sc. Saša Nikšić*
199. **Zaštita od arbitrarnosti kao aspekt prava na pravično suđenje**, *dr. sc. Sandra Marković*

2016.

200. **Granice Republike Hrvatske na moru**, *prof. dr. sc. Maja Seršić i dr. sc. Trpimir Mihael Šošić*
201. **Izazovi zaštite državne granice u migrantskoj krizi**, *doc. dr. sc. Frane Staničić*
202. **Izvensudski instituti zaštite potrošača u području osiguranja**, *Nives Grgurić, dipl. iur., i mr. sc. Hrvoje Pauković*
203. **Pravni učinci presuda Europskog suda za ljudska prava na građanski sudski postupak**, *doc. dr. sc. Aleksandra Maganić*
204. **Obiteljski dom, novi Obiteljski zakon i Preporuka Vijeća Europe o pravu bračnih drugova na korištenje obiteljskog doma**, *doc. dr. sc. Ivan Šimović*
205. **Prava putnika**, *prof. dr. sc. Jasenko Marin*
206. **Pravni prijepori uz tzv. Zakon o regionalnoj nadležnosti za ratne zločine Republike Srbije**, *prof. dr. sc. Davor Derenčinović*
207. **Pravo na dom u sudskoj praksi**, *Damir Kontrec, dipl. iur.*
208. **Problemi primjene Direktive o kolektivnom otkazivanju ugovora o radu u hrvatskom zakonodavstvu i pravnoj praksi**, *prof. dr. sc. Željko Potočnjak*

2017.

209. **Javna nabava – daljnji razvoj**, *Goran Matešić, dipl. iur.*
210. **Revizija u parničnom postupku *de lege ferenda* – revizija po dopuštenju**, *Marko Bratković, mag. iur.*
211. **Uloga FINA-e u ovrsi**, *Vinka Ilak, dipl. iur.*
212. **Gdje prestaje sloboda izražavanja, a počinje govor mržnje – neke kaznenopravne dileme**, *izv. prof. dr. sc. Maja Munivrana Vajda i Andrea Šurina Marton, dipl. iur.*
213. **Izazovi integracije izbjeglica i migranata u hrvatsko društvo – pravni okvir i upravni kapacitet**, *doc. dr. sc. Goranka Lalić Novak i dr. sc. Tijana Vukojičić Tomić*
214. **Zašto hrvatski javni bilježnici nisu sud? U povodu presuda Suda EU-a *Pula parking* i *Zulfikarpašić***, *Marko Bratković, mag. iur.*
215. **Odgovornost članova uprave za štetu učinjenu društvu kapitala**, *akademik Jakša Barbić*
216. **Kontroverze oko Nacrta prijedloga Obiteljskoga zakona**, *prof. dr. sc. Dubravka Hrabar*
217. **Reforma ovršnog prava: putevi i stranputice**, *prof. dr. sc. Alan Uzelac*

2018.

218. **Novela Zakona o lokalnoj samoupravi iz 2017. godine: ni demokratizacija ni decentralizacija**, *prof. dr. sc. Ivan Koprčić*
219. **Europeizacija hrvatskoga kaznenog procesnog prava i Novela ZKP-a iz 2017. godine**, *izv. prof. dr. sc. Elizabeta Ivičević Karas*
220. **Dostupnost podataka u arhivima**, *dr. sc. Anamarija Musa, dr. sc. Jozo Ivanović i dr. sc. Ivica Poljičak*
221. **Opća uredba o zaštiti osobnih podataka: novine i izazovi**, *doc. dr. sc. Marko Jurić*
222. **Uloga regulatornih tijela u Hrvatskoj**, *prof. dr. sc. Igor Gliha i dr. sc. Damir Kramarić*
223. **Zaštita potrošača od nepoštenih ugovornih odredaba**, *prof. dr. sc. Tatjana Josipović*
224. **Što je interes društva u koncernu?**, *doc. dr. sc. Antun Bilić*
225. **Pravosudni ispit: frustracija ili kvalifikacija**, *prof. dr. sc. Alan Uzelac i Matej Trkanjec*
226. **E-dražba: izazovi u praksi**, *Marija Pezelj*

POPIS UVODNIČARA TRIBINA PRAVNOG FAKULTETA SVEUČILIŠTA U ZAGREBU I KLUBA PRAVNIKA GRADA ZAGREBA 1993. – 2018.

AJDUKOVIĆ, Marina

ALINČIĆ, Mira

ANDREIS, Leo

ANTOLIĆ, Aleksandra

AMIDŽIĆ-PEROČEVIĆ, Katica

ANDRIJAŠEVIĆ RAC, Senka (2)

APOSTOLOVA MARŠAVELSKI,
Magdalena

ARBUTINA, Hrvoje (3)

BABIĆ, Davor Adrian

BAGIĆ, Snježana

BALETIĆ, Zvonimir

BARBIĆ, Jakša (10)

BARETIĆ, Marko (5)

BARIĆ, Ana

BELAJEC, Velimir

BENC, Rankica

BILIĆ, Antun

BORIĆ, Tomislav

BRATKOVIĆ, Marko (2)

BRDOVNIK, Vesna

CRNIĆ, Ivica (4)

CRNIĆ, Jadranko (5)

CVJETKO, Božica (3)

ČEPULIĆ, Egidio (2)

ĆAPETA, Tamara

ĆEPULO, Dalibor

ĆURKOVIĆ, Marijan

DAMJANOVIĆ, Ivan

DERENČINOVIĆ, Davor

DIKA, Mihajlo (19)

DRAGIČEVIĆ, Adolf

DROBNJAK, Vladimir (3)

DUJŠIN, Uroš (2)

ĐURĐEVIĆ, Zlata

ERNST, Hano

FILIPOVIĆ, Velimir

FRIGANOVIĆ, Milivoj

GARAŠIĆ, Jasnica (2)

GAVELLA, Nikola

GIUNIO, Miljenko (5)

GJURAŠIN, Mirko (2)

GLIHA, Igor (2)
GMAZ-LUŠKI, Vesna
GOLDNER LANG, Iris
GOTOVAC, Viktor (2)
GRBIN, Ivo
GRGUREV, Ivana
GRGURIĆ, Nives
HANŽEKOVIĆ, Marijan (2)
HOLJEVAC, Davor
HORIĆ, Andrea
HORVATIĆ, Željko (2)
HRABAR, Dubravka (5)
HRVATIN, Branko (2)
IBLER, Vladimir (3)
ILAK, Vinka
ILIĆ, Ante
IVANOVIĆ, Jozo
IVIČEVIĆ KARAS, Elizabeta
JOKIĆ, Maja
JOSIPOVIĆ, Ivo (3)
JOSIPOVIĆ, Tatjana (7)
JURČEC, Ivana
JURIĆ, Marko
KALOGJERA, Dražen (2)
KEMEC KOKOT, Iva
KLARIĆ, Ante
KLARIĆ, Petar (5)
KOLLER-TRBOVIĆ, Nivex
KONTREC, Damir
KOPRIĆ, Ivan (4)
KORAĆ GRAOVAC, Aleksandra (2)
KOS, Damir
KOVAČ, Miljenko
KRAMARIĆ, Damir
KRAPAC, Davor (5)
KREGAR, Josip (4)
KULJIŠ, Denis
LALIĆ NOVAK, Goranka
LONČARIĆ-HORVAT, Olivera (2)
MAGANIĆ, Aleksandra (4)
MALEKOVIĆ, Ivan
MARČETIĆ, Gordana
MARIN, Jasenko
MARKOVIĆ, Sandra
MARKOVINOVIĆ, Hrvoje
MATANOVAC VUČKOVIĆ, Romana
MATEŠIĆ, Goran (2)
MATIĆ, Slavko
MATKO-RUŽDJAK, Jožica (4)
MEDVEDOVIĆ, Dragan (2)
MILADIN, Petar (2)
MILAS KLARIĆ, Ivana
MILIČIĆ, Vjekoslav (2)
MILJENIĆ, Orsat (2)
MLIKOTIN-TOMIĆ, Deša
MOMČINOVIĆ, Hrvoje
MRDULJAŠ, Davor
MUNIVRANA VAJDA, Maja
MUSA, Anamarija
NIKIĆ, Gorazd
NIKŠIĆ, Saša (2)
NOVOSEL, Dragan

NOVOSELEC, Petar (3)
OFAK, Lana
OMEJEC, Jasna
OREŠKOVIĆ, Dalija
PALARIĆ, Antun (2)
PARAĆ, Zoran
PAUKOVIĆ, Hrvoje
PAVIŠIĆ, Berislav
PERDIĆ, Ante
PERIŠIN, Tamara
PETRAK, Miljenko
PETROVIĆ, Borislav
PETROVIĆ, Siniša (4)
PEZELJ, Marija
PEZO, Vladimir
POLJIČAK, Ivica
POTOČNJAK, Željko (7)
PRPIĆ, Branimir
PUSIĆ, Eugen (2)
RODIN, Siniša (6)
RUŽDJAK, Marijan (3)
SABIJAR-MATOVINOVIĆ, Mirjana
SAKOMAN, Slavko
SELANEC, Goran
SERŠIĆ, Maja
SIKIRIĆ, Hrvoje (2)
SLADOVIĆ-FRANZ, Branka
SMERDEL, Branko (8)
STANIČIĆ, Frane
STANKOVIĆ, Danijela
SVEDROVIĆ, Marijan
ŠEPAROVIĆ, Miroslav (2)
ŠIMAC, Srđan (3)
ŠIMONOVIĆ, Ivan
ŠIMOVIĆ, Ivan
ŠIMOVIĆ, Jure
ŠOŠIĆ, Trpimir Mihael
ŠPRAJC, Ivan
ŠURINA MARTON, Andrea
TEŽAK, Tin
THÜR, Željko
TRKANJEC, Matej
TUMBRI, Tanja
TURKOVIĆ, Ksenija (2)
UDE, Lojze
UZELAC, Alan (4)
VAJIĆ, Nina
VEDRIŠ, Mladen
VODOPIJA ČENGIĆ, Ljiljana
VUKAS, Budislav (2)
VUKOJIČIĆ TOMIĆ, Tijana
VUKOREPA, Ivana (2)
VUKOVIĆ, Milan
VURAIĆ KUDELJAN, Marijana
WESTPHALEN, Friedrich Graf von
ZADNIK, Slavko
ŽIGANTE ŽIVKOVIĆ, Branka
ŽUGIĆ, Milivoje



2018.



GODIŠNJAK
TRIBINA
2018.

ISSN 1334-0697