

Dr. sc. Tunjica Petrašević*
Dr. sc. Igor Vuletić**

UDK: 341.174(4)EU
339.923:061.1](4)EU
Primljeno: rujan 2013.
Izlaganje na znanstvenom skupu

PRETHODNI POSTUPAK PRED EUROPSKIM SUDOM PRAVDE I NJEGOVA IMPLEMENTACIJA U HRVATSKO PROCESNO PRAVO

Prethodni postupak je glavni mehanizam predviđen Osnivačkim ugovorom (čl. 267. UFEU) koji služi u svrhu ujednačenog tumačenja i primjene europskog prava u svim državama članicama EU. Ovaj postupak ima svoje dvije faze. Prva se odvija pred nacionalnim sudom prilikom odluke o upućivanju prethodnog pitanja, a druga pred Europskim sudom pravde. Dok su pravila postupka pred Europskim sudom pravde definirana Ugovorom, Statutom Europskog suda pravde te Pravilima postupka, europsko pravo nema jedinstvena pravila o detaljima postupka pred nacionalnim sudom, kako prije tako i nakon upućivanja pitanja, pa se postupovna pravila država članica o postupku pred nacionalnim sudom razlikuju. Autori najprije analiziraju je li donošenje nacionalnog zakonodavstva kojim se implementira prethodni postupak uopće nužno i zaključuju kako neke države članice (npr. Njemačka) nemaju nikakvo implementacijsko zakonodavstvo, dok druge imaju manje ili više detaljno uređen prethodni postupak u nacionalnom procesnom pravu. RH je u predpristupnom razdoblju stvorila određeni procesni okvir. U radu se kritiziraju postojeća zakonska rješenja i predlažu neka bolja, alternativna i dopunska rješenja.

Ključne riječi: *Prethodni postupak; Europski sud pravde; Europska unija; implementacija; Republika Hrvatska; procesno pravo*

1. UVOD

Nakon pristupanja Republike Hrvatske (dalje: RH) Europskoj uniji (dalje: EU), hrvatski suci se moraju prilagoditi novim zadaćama koje proizlaze iz članstva i uložiti dodatne napore kako bi se prilagodili novom okruženju. Od

* Doc. dr. sc. Tunjica Petrašević, Pravni fakultet Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku (Tunjica Petrašević, PhD, assistant professor), e-mail: tpetrase@pravos.hr.

** Doc. dr. sc. Igor Vuletić, Pravni fakultet Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku (Igor Vuletić, PhD, assistant professor), e-mail: ivuletic@pravos.hr.

1. Srpnja 2013. hrvatski suci su i europski suci te su oni odgovorni za ispravnu primjenu europskog prava.¹

Još u ranoj fazi integracije, Europski sud pravde² (dalje: ESP) je u predmetu *Van Gend en Loos*³ rekao kako je zadaća nacionalnih sudova štititi prava pojedinaca koja su im izravno zajamčena europskim pravom. Nacionalni sudovi moraju izravno primijeniti normu europskog prava kada ona to zahtijeva (ima izravni učinak); nacionalni sudac je dužan čak izuzeti iz primjene nacionalno pravo ako je ono suprotno europskom pravu (načelo nadređenosti), odnosno protumačiti neku nacionalnu normu u skladu s europskim pravom (načelo obveza usklađene interpretacije). Vrlo ozbiljna i odgovorna uloga za nacionalne sudove, no važno je istaknuti da pri tome oni nisu prepušteni sami sebi, već mogu zatražiti pomoć ESP-e kroz prethodni postupak.⁴ Prethodni postupak je glavni mehanizam kojim se osigurava ujednačena primjena europskog prava u svim državama članicama. Mnoge od najvažnijih presuda ESP-e (npr. već spomenuti predmet *Van Gend en Loos*, zatim *Costa v. ENEL* te *Simmenthal*) su donesene nakon što je nacionalni sud zatražio od ESP tumačenje određene norme europskog prava.

Prethodni postupak ima dvije faze. Prva se odvija pred nacionalnim sudom prilikom odluke o upućivanju prethodnog pitanja, a druga pred Europskim sudom pravde.⁵ Dok su pravila postupka pred ESP definirana Ugovorom,

¹ Pod pojmom europsko pravo mislimo na pravo EU, rabimo dakle taj pojam u njegovom užem smislu. U širem smislu pojam "europsko pravo" obuhvaća i pravo Vijeća Europe kao zasebne međunarodne organizacije.

² Pod pojmom Europski sud pravde podrazumijevamo sva tri suda EU: Sud pravde EU (*Engl. The Court of Justice of EU*), Opći sud (*engl. General Court*) i Službenički sud (*engl. Civil Service Tribunal*). No treba napomenuti kako je za provođenje prethodnog postupka nadležan isključivo Sud pravde EU.

³ Predmet 26/62 *Van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen*, (1963) ECR 1.

⁴ Odlučili smo koristiti termin prethodni postupak svjesni pak činjenice kako bi to moglo stvoriti svojevrsnu zabunu. Naime, postoji bitna razlika između prethodnog postupka pred Europskim sudom i termina prethodnog postupka u hrvatskom procesnom pravu. Vidi više u *Čapeta, T., Sudovi Europske unije – Nacionalni sudovi kao europski sudovi*, IMO, Zagreb, 2002., str. 179-180 i *Petrašević, T., Prethodni postupak pred Europskim sudom s posebnim osvrtom na njegovu implementaciju u nacionalne pravne sustave država članica*, Doktorski rad, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2011., str. 11-12.

⁵ Neki autori govore o tri faze prethodnog postupka: a) nacionalni postupak prilikom donošenja odluke o upućivanju pitanja, b) postupak pred ES te c) postupak pred nacionalnim sudom nakon što dobije odluku ES. No slažemo se s *Varanellijem* da treba zadržati podjelu na dvije faze s obzirom da postupak prilikom donošenja konačne odluke je čisto nacionalni postupak. Ukoliko nacionalni sud ne uvaži odluku ES-a, stranke imaju pravo žalbe pred nacionalnim sudom, a ne pred ES. Naime, ES nema nikakvu mogućnost prisiliti nacionalni

Statutom ESP te Pravilima postupka, europsko pravo nema jedinstvena pravila o detaljima postupka pred nacionalnim sudom, kako prije tako i nakon upućivanja pitanja, pa se postupovna pravila država članica o postupku pred nacionalnim sudom razlikuju.

RH je već stvorila određeni procesni okvir za primjenu prethodnog postupka. Hrvatski zakonodavac se odlučio za regulaciju prethodnog postupka u zasebnim procesnim zakonima; Zakonu o kaznenom postupku (dalje ZKP) i Zakonu o parničnom postupku (dalje ZPP). Nakon što u glavnim crtama opišemo mehanizam prethodnog postupka i pružimo komparativni uvid u prava nekih članica EU, zadržat ćemo se na hrvatskim zakonskim rješenjima. Cilj ovog rada je proučiti i raspraviti pojedine odredbe hrvatskog kaznenog i parničnog procesnog prava, ukazati na najvažnije nedostatke postojeće regulacije te ponuditi neka alternativna rješenja.

2. MEHANIZAM PRETHODNOG POSTUPKA I ULOGA NACIONALNIH SUDOVA U NJEGOVOJ PRIMJENI

Nacionalni sudovi su ujedno i europski sudovi i kao takvi su primarno odgovorni za ispravnu primjenu europskog prava. Kako je to naglasio Europski parlament, europsko pravo bi ostalo mrtvo slovo na papiru ukoliko se ne bi ispravno primjenjivalo u državama članicama, uključujući i nacionalne sudove, koji su stoga ključ europskog pravosudnog sustava i igraju glavnu ulogu u uspostavi europskog pravnog poretka.⁶

Međutim, nacionalni sudovi nemaju potpunu nadležnost odlučivati sporove koji uključuju primjenu europskog prava s obzirom na to da samo ESP ima isključivu nadležnost neki pravni akt Unije proglasiti nevaljanim te ima zadnju riječ u interpretaciji europskog prava. U tu svrhu, Ugovor predviđa mehanizam prethodnog postupka koji je reguliran čl. 267. Ugovora o funkcioniranju EU (dalje: UFEU).⁷ Kada se takvo pitanje pojavi pred sudom

sud na poštivanje njegove odluke. Vidi: *Varanelli, L., Predhodno odločanje v Evropskem pravu*, Uradni list, Ljubljana, 2010., str. 187.

⁶ Vidi: *European Parliament resolution of 9 July 2008 on the role of the national judge in the European judicial system*, 2007/2027(INI) (pristup 06.11.2012.), str. 1.

⁷ ES ima nadležnost dati prethodno mišljenje o tumačenju prava EU ili ocjeni valjanosti neke norme koju su donijele institucije, tijela, uredi ili agencije Unije. Ta opća nadležnost mu je povjerena čl. 19/3b UEU (OJEU 2008 C 115, str. 13) i čl. 267. UFEU (OJEU 2008 C 115, str. 47). Prethodni postupak je dodatno razrađen Statutom Europskog suda, Pravilima postupka i Uputom ES. Konsolidirane verzije ovih akata dostupne su na Internet stranici Europskog suda <http://curia.europa.eu>. O različitim aspektima primjene prethodnog postupka

ili tribunalom neke države članice, taj sud ili tribunal može ukoliko smatra da mu je odluka ESP nužna da riješi predmet, zatražiti od ES da o tome odluči.⁸ Kada se takvo pitanje postavi u predmetu koji teče pred sudom ili tribunalom države članice protiv čijih odluka nema pravnog lijeka na temelju nacionalnog prava, taj sud ili tribunal mora uputiti zahtjev ESP.⁹ Ukoliko se takvo pitanje pojavi pred sudom ili tribunalom, a u pitanju je osoba koja se nalazi u pritvoru, ESP će postupati bez odgađanja.¹⁰

ESP je ulogu prethodnog postupka iz čl. 267. TFEU opisao kao "...temeljnu za osiguranje prava Zajednice uspostavljenog Ugovorom i ima za svrhu osigurati da se pravo u svim okolnostima primjenjuje na jednak način u svim državama članicama."¹¹ Neosporna je važnost prethodnog postupka kako za jedinstvenu primjenu tako i za cijeli proces europske integracije. Neke od najvažnijih presuda ESP (poput *Van Gend en Loos*, *Costa v. ENEL* i *Simmenthal*) donesene su nakon što je nacionalni sud zatražio tumačenje od strane ESP u prethodnom postupku. Kako smo već istaknuli, uloga ESP u prethodnom postupku je dati mišljenje o tumačenju ili ocjeni valjanosti prava Unije, a ne da primjenjuje pravo na konkretne činjenice jer to ostaje zadaća nacionalnog suda. Treba također istaknuti da je za sud koji je uputio pitanje prethodni postupak samo jedna od faza nacionalnog postupka, koji se nakon privremne obustave nastavlja nakon što nacionalni sud dobije odgovor ESP.

Učinkovitost ovog sustava se temelji na zdravom dijalogu i izravnoj suradnji između nacionalnih sudova i ESP.¹² Samo nacionalni sudac može uputiti zahtjev ESP-e, niti jedna druga, bilo nacionalna, bilo institucija EU kao niti pojedinci, to ne mogu. Stranke tj. njihovi zastupnici mogu predlagati upućivanje zahtjeva, ali konačna odluka je isključivo u rukama nacionalnog suca. Ta suradnja, na relaciji nacionalni sud – ESP, je vrlo dobro funkcionirala dugi niz godina, no u zadnje vrijeme ESP je postao

vidi detaljnije: Čapeta et. al. (ur.), Prethodni postupak u pravu Europske unije – suradnja nacionalnih sudova s Europskim sudom, Narodne novine, Zagreb, 2011.

⁸ Vidi čl. 267./2 UFEU.

⁹ Vidi čl. 267./3 UFEU.

¹⁰ Ovo je nova odredba st. 4. čl. 267. koja se odnosi na osobe koje se nalaze u pritvoru. Ona se može dovesti u vezu s novim hitnim prethodnim postupkom (tzv. *PPU – skraćeno od francuski procédure préliminaire d'urgence*). To je nova vrsta ili bolje reći podvrsta prethodnog postupka koja se primjenjuje na slučajeve iz područja slobode, sigurnosti i pravde. Vidi više: Petrašević, T., *Novi hitni prethodni postupak za područje slobode, sigurnosti i pravde – PPU* Hrvatska javna uprava, 2/2010, str. 427- 463.

¹¹ Vidi par. 2 presude u slučaju C-146/73 (*Rheinmühlen*).

¹² Vidi: X. Groussot, *Spirit, are you there? Reinforced judicial dialogue and the preliminary ruling procedure*, *Eric Stein Working Paper* No 4/2008, str. 1., dostupno na <http://www.sieps.se/>, [14.11.2012].

preopterećen te postoji opasnost da se ugrozi ta suradnja. Radno opterećenje ESP pretežno čini prethodi postupak, a duljina tog postupka je razlog zabrinutosti već nekoliko godina.¹³

Već je poduzet niz konkretnih koraka (mjera) da bi se smanjila duljina prethodnog postupka no sve te mjere su poduzete na nadnacionalnoj razini. Ostaje otvorenim pitanje što nacionalnih sudovi mogu učiniti kako bi se poboljšalo funkcioniranje prethodnog postupka. Rasprava o ovim mjerama bi prešla uvelike okvire, no smatrali smo važnim spomenuti samo postojanje ovog ozbiljnog problema.

Naš zaključak je da savršeno osmišljen sustav na nadnacionalnoj razini ne znači mnogo ukoliko nacionalni sudovi izbjegavaju *ispravno* koristiti ovaj postupak.

3. IMPLEMENTACIJA PRETHODNOG POSTUPKA U DRŽAVAMA ČLANICAMA EU

Prethodni postupak ima svoje dvije faze. Prva se odvija pred nacionalnim sudom prilikom odluke o upućivanju prethodnog pitanja, a druga faza pred Europskim sudom pravde. Dok su pravila postupka pred ESP definirana Ugovorom, Statutom ESP te Pravilima postupka, europsko pravo nema jedinstvena pravila o detaljima postupka pred nacionalnim sudom, kako prije tako i nakon upućivanja pitanja, pa se postupovna pravila država članica o postupku pred nacionalnim sudom razlikuju. ESP ne vrši ocjenu je li pitanje postavljeno prema pravilima nacionalnog procesnog prava. Kako zamjećuje *Varanelli* jedina norma europskog prava koja se posredno odnosi na postupak pred nacionalnim sudom je čl. 23 Statuta ESP koji predviđa da nacionalni sud mora prekinuti glavni postupak do odluke ESP. Pri tome odredba Statuta nije posve jasna u pogledu oblika odluke kojom se upućuje pitanje, niti ona regulira druga procesna pitanja.¹⁴

¹³ Prosječno trajanje prethodnog postupka u 2011. je bilo 16,4 mjeseca, što ukazuje na tendenciju produljenja trajanja postupka u odnosu na 2010. Godinu. Broj zahtjeva za prethodni postupak je iznosio 423, što također predstavlja povećanje broja zahtjeva u odnosu na godinu ranije. To upućuje na korelaciju između ukupnog broja zahtjeva za prethodni postupak i duljine trajanja postupka. Vidi godišnje izvješće (*Annual report*) za 2011. na <http://curia.europe.eu> [13.11.2012].

¹⁴ *Varanelli*, op.cit., bilj. 5, str. 259.

U pogledu pitanja je li nužno da države imaju posebna implementacijska pravila kojim reguliraju prethodni postupak, valja ponajprije poći od pravne prirode čl. 267.. UFEU.

Prethodni postupak je *sui generis* postupak koji nije ovisan o nacionalnim procesnim pravilima. Članak 267.. UFEU ima izravni učinak, pa nije potrebno donositi dodatno nacionalno zakonodavstvo kojim se on implementira. Pitanja primjene prethodnog postupka su uređena kombinacijom sudske prakse Europskog suda i općih procesnih pravila država članica.¹⁵

Međutim, čl. 267. UFEU može imati izravni učinak samo u onim aspektima koje on izrijekom rješava. Za sva druga pitanja se primjenjuju nacionalna procesna pravila. Imajući to u vidu, možda je bolje reći da čl. 267. stvara okvir, odnosno postavlja uvjete za primjenu postojećih nacionalnih procesnih pravila, koja ako su mu suprotna, nacionalni sudac mora izuzeti iz primjene. U tom smislu, primjena prethodnog postupka je ipak ovisna o nacionalnim procesnim pravilima. Ono što ne ovisi o nacionalnom pravu, jest postojanje ovlasti odnosno obveze sudova da pokrenu taj postupak.

No, s druge strane, Ugovor ne prekludira države članice da ipak donesu određena pravila. Dakle, nacionalno zakonodavstvo kojim se implementira prethodni postupak nije nužno, ali ukoliko nacionalni zakonodavac ipak odluči urediti ovaj postupak, ne smije ga ograničiti u bilo kom smislu.¹⁶

Što se tiče postojanja implementacijskog zakonodavstva u pojedinim državama članicama, ovaj rad se nadovezuje na istraživanje jednog od autora ovoga rada koje je provedeno za doktorsku disertaciju.¹⁷ *Petrašević* je u svojoj disertaciji istraživao i komparativno uspoređivao implementaciju prethodnog postupka u šest odabranih država članica Unije: Austriji, Engleskoj i Walesu, Mađarskoj, Njemačkoj, Slovačkoj te Sloveniji.

Među odabranim državama članicama, samo Njemačka nema nikakvo implementacijsko zakonodavstvo. Ostale države imaju manje (Slovačka i Austrija) ili više detaljna posebna implementacijska pravila (Slovenija, Mađarska te Engleska i Wales).

¹⁵ *Broberg, M. & Fenger, N. Preliminary References to the European Court of Justice*, Oxford University Press, 2009, str. 3

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Vidi: *Petrašević*, op.cit., bilj. 4.

Što se tiče Austrije, postoje samo nacionalna procesna pravila koja uređuju prekid postupka pred upravnim sudovima kao posljedicu upućivanja zahtjeva za prethodnu odluku ESP. U pogledu postupka pred ostalim sudovima ne postoje posebna pravila, već se primjenjuju opća procesna pravila.¹⁸

Premda Mađarska ima vrlo detaljna implementacijska pravila, ona nisu kompletna. Odredbe o prethodnom postupku su ugrađene u ZKP i ZPP i one reguliraju samu mogućnost upućivanja prethodnih pitanja, određuje se sadržaj zahtjeva za prethodnu odluku, prekid postupka radi upućivanja zahtjeva te pitanje prava žalbe na odluku o upućivanju zahtjeva ES-u.¹⁹

Slovenija ima najdetaljnije i najbolje implementacijsko zakonodavstvo. Prethodni postupak je implementiran u čl. 113.a Zakona o sudovima²⁰ koji u sebi u cijelosti ugrađuje čl. 267. UFEU, ali postoje i dodatna pravila koja reguliraju formu zahtjeva za prethodnu odluku, pitanje prava žalbe, prekid postupka te potvrđuju obvezatan učinak odluka ESP-e za nacionalni sud.²¹

Slovački procesni okvir je minimalistički, ali opet opširniji u odnosu na Austriju. Temeljni procesni zakoni, ZKP i ZPP predviđaju samo mogućnost prekida postupka ukoliko sudac odluči uputi zahtjev za prethodnu odluku ES-u. Ostala pitanja su prepuštena sudskoj praksi odnosno uređena su općim procesnim pravilima.²²

Konačno, Engleska i Wales imaju detaljna implementacijska pravila. Postupak koji nacionalni sudovi moraju slijediti je detaljno razrađen u procesnim pravilima (*Civil Procedure Rules* te *Criminal Procedure Rules*). Premda su ona prvenstveno namijenjena za *High Court* te *Court of Appeal*, nema sumnje kako i svi ostali sudovi mogu upućivati prethodna pitanja i pri tome slijediti ova pravila. Osim mogućnosti, odnosno obveze upućivanja zahtjeva, pravila detaljno reguliraju njegov sadržaj, ulogu stranaka u postupku, pitanje prava žalbe te prekid postupka.²³

Dakle, možemo uočiti vrlo različita rješenja implementacije prethodnog postupka. Problem je u tome što nacionalna pravila nemaju uvijek željeni učinak, kao što je to u slučaju mađarskih implementacijskih pravila.²⁴ Što se

¹⁸ *Ibid.*, str. 195-202.

¹⁹ *Ibid.*, str. 203-209.

²⁰ Zakon o sudovima (Zakon o sodišćih, Uradni list RS, št. 94/07, 45/08, 96/09 i 33/2011).

²¹ Detaljnije vidi: *Petrašević, op.cit.*, bilj. 4, str. 219-225.

²² *Ibid.*, str. 215-218.

²³ *Ibid.*, str. 226-231.

²⁴ *Ibid.*, str. 205-206.

tiče sadržaja zahtjeva, oba procesna zakona predviđaju isti sadržaj pri čemu zahtijevaju samo dio od onoga što je navedeno u Informacijskoj uputi²⁵ ESP, a što može biti ozbiljan problem ukoliko nacionalni sudac odluči slijediti samo nacionalno procesno pravo iz razloga što ESP može zahtjev proglasiti nedopuštenim jer ne sadrži dovoljno informacija temeljem kojih bi mogao dati koristan odgovor nacionalnom sudu. To je primjer kako nacionalno zakonodavstvo može biti necjelovito i štoviše, u suprotnosti s europskim pravom.

Među odabranim državama članicama, smatramo kako je slovenski model najprikladniji i najsustavniji jer on pokriva sve vrste sudova, regulira vrlo bitna pitanja, a u odnosu na ostala, manje sporna pitanja primjenjuju se opća procesna pravila.

Dakle, mi smatramo kako je možda dobro urediti postupak nacionalnim pravom iz razloga jer nacionalni suci, naročito u početcima članstva u EU nisu uopće niti svjesni njegova postojanja.²⁶ Ukoliko je prethodni postupak uređen nacionalnim pravom tad je realnije za očekivati da će ga nacionalni sudovi doista i koristiti. To nije toliko problem oklijevanja koliko problem nedovoljnog poznavanja europskog prava i uopće postojanja ovoga postupka.

U nastavku rada donosimo pregled implementacije prethodnog postupka u hrvatsko procesno pravo i to najprije u kazneno procesno, a potom u građansko procesno pravo.

4. PRETHODNI POSTUPAK I HRVATSKO POSTUPOVNO PRAVO

Problematika prethodnog postupka ima velik značaj u kontekstu hrvatskog postupovnog prava. Naime, pristupanjem u članstvo EU, hrvatski suci će se morati prilagoditi svojim novim zadaćama koje proizlaze iz članstva. Od njih će se zahtijevati ulaganje dodatnih napora kako bi se prilagodili novom pravnom okruženju. Pritom će se, zahvaljujući mehanizmu prethodnog postupka, moći obratiti ESP-e i zatražiti pomoć.

²⁵ Vidi: *Court of Justice of the European Union, Recommendations to national courts in relation to the initiation of preliminary ruling proceedings* (2012/C 338/01), *Official Journal of the European Union*, točke 20. Ova uputa ESP-e je samo informativna i nije obvezujuća za nacionalne sudove, ali im služi kao velika pomoć kako formulirati sama pitanja i kako uputiti zahtjev.

²⁶ *Bobek* tvrdi kako izričita odredba u nacionalnom pravu može razbistriti vidike sucima formalistima. Vidi: *Bobek, M., Learning to talk: Preliminary Rulings, The Courts of the new Member States and the Court of Justice*, 45 CMLR (2008), str. 1626.

Ukoliko se stranke pred sudom budu pozvale na primjenu europskog prava u njihovu predmetu, sudac će morati utvrditi je li europsko pravo doista relevantno za rješavanje spora. Sudac može i po službenoj dužnosti zaključiti kako je za rješenje predmeta nužna primjena europskog prava.²⁷ Ukoliko nacionalnom sudu ne bude jasno tumačenje norme koju mora primijeniti, on će morati najprije provjeriti postoji li možda već presuda ESP kojom se tumači dotična norma. Ako ESP još nije o tome odlučivao, sudac će morati ustanoviti je li on u obvezi tada uputiti pitanje tumačenja ESP ili je to samo ovlašten učiniti. U potonjem slučaju može odlučiti da sam protumači europsko pravo. Drukčije stvari stoje ukoliko nacionalni sudac sumnja u valjanost neke norme koju mora primijeniti. U tom slučaju on se mora obratiti ESP.²⁸

RH je u tijeku priprema za ulazak u članstvo u EU donijela određene implementacijske norme za primjenu prethodnog postupka. Hrvatski zakonodavac se odlučio za regulaciju prethodnog postupka u zasebnim procesnim zakonima; Zakonu o kaznenom postupku (dalje ZKP) i Zakonu o parničnom postupku (dalje ZPP). ZKP uređuje prethodni postupak u čl. 18. koji općenito uređuje rješavanje prethodnih pitanja, a u st. 3. se predviđa mogućnost upućivanja zahtjeva za prethodnu odluku ESP. ZPP uređuje prethodni postupak u čl. 213. kojim se regulira prekid postupka, gdje se u st. 2. kao jedan od razloga za prekid postupka navodi upućivanje zahtjeva za prethodnu odluku ES.

U nastavku rada uslijedit će kritička analiza navedenih odredbi. Najprije ćemo govoriti o prethodnom postupku u kontekstu ZKP-a, a potom u kontekstu ZPP-a.

4.1. Prethodni postupak i hrvatsko kazneno procesno pravo

Problematika prethodnog postupka osobito je zanimljiva u kontekstu kaznenog postupka. S obzirom na kompleksnu strukturu hrvatskog kaznenog postupka te na činjenicu da je vođenje istrage sada prepušteno državnom odvjetništvu, otvara se više spornih i praktično iznimno važnih pravnih pitanja na koja postojeće zakonodavstvo ne daje jasne odgovore.

Najprije, nameće se pitanje u kojem stadiju postupka je moguće upućivanje zahtjeva ESP? Potom, tko je ovlašten uputiti zahtjev i u kojem obliku? Kako podnošenje zahtjeva utječe na tijek kaznenog postupka, rokove i zastaru? U

²⁷ O obvezi nacionalnih sudova da *ex officio* paze na primjenu europskog prava vidi: spojene predmete C-430/91 i 431/93 *van Schijndel*, (1995) ECR I-4705 i predmet C-312/93 *Peterbroeck*, (1995) ECR I-4599.

²⁸ Vidi predmet 314/85 *Foto-Frost v Hauptzollamt L *eck-Ost* (1987) ECR 04199.

nastavku ćemo dati naše viđenje nekih, po našem mišljenju, ključnih problema.

Hrvatski ZKP sadrži relativno šтору odredbu koja se odnosi na pokretanje prethodnog postupka pred Europskim sudom. U čl. 18. st. 3. je predviđeno sljedeće:

"Ako sud koji vodi postupak smatra da je za rješenje pitanja iz st. 1. ovog čl. potrebna odluka Suda Europske unije o tumačenju prava Unije ili o valjanosti akta kojega je donijelo njezino tijelo, zastat će s postupkom te podnijeti zahtjev Sudu Europske unije da donese odluku."

Ovakva regulacija otvara nekoliko važnih dvojbi. Prije svega, odredba ne pravi nikakvu razliku između prvostupanjskog suda i suda zadnje instance, nego govori samo o "sudu koji vodi postupak". To pitanje je od velikog značaja zato što sud zadnje instance ima obvezu uputiti zahtjev ESP, za razliku od prvostupanjskog suda koji to može učiniti, ali konačna odluka ovisi isključivo o njegovoj diskrecijskoj ocjeni.

Rečeno treba povezati s nastavkom odredbe koja kaže da će sud "*zastati s postupkom te podnijeti zahtjev*". Ovakva imperativna formulacija sugerira da je sud u obvezi zastati s postupkom i uputiti zahtjev ESP. S obzirom da, kako smo gore i objasnili, odredba ne pravi razliku između ranga sudova, proizlazi da svi sudovi imaju ovakvu obvezu. Takvo rješenje je, međutim, izravno protivno čl. 267. UFEU. Naime, čl. 267. st. 2. daje sudovima nižih instanci pravo diskrecijske ocjene o upućivanju zahtjeva i nacionalno pravo ne može tu diskreciju pretvoriti u obvezu. Zato je ovakvo zakonsko rješenje neodrživo. Smatramo da *de lege ferenda* treba promijeniti ovu odredbu na način da se jasno razgraniči pozicija prvostupanjskog i suda zadnje instance u opisanom smislu.

Nadalje, iz navedene zakonske formulacije proizlazi da je isključivo sud ovlašten donijeti odluku o upućivanju zahtjeva ESP, iako je u prethodnim stadijima kaznenog postupka dominantna uloga državnog odvjetnika. Državni odvjetnik (odnosno USKOK ukoliko se radi o predmetima iz njegove nadležnosti) provodi istragu, odnosno provodi i nadzire provođenje posebnih dokaznih radnji. Stoga on prvi ima cjeloviti uvid u spis predmeta te je u poziciji prvi ocijeniti postoji li potreba za upućivanjem zahtjeva ESP. Iako se smatra strankom u kaznenom postupku, njegov je položaj ipak vrlo specifičan jer je njegovo djelovanje omeđeno načelima objektivnosti i legaliteta kaznenog progona. Zato je on dužan poduzimati sve radnje koje smatra potrebnima za donošenje pravilne i zakonite presude, bez obzira idu li

one na štetu ili u korist okrivljenika.²⁹ No ipak, što se tiče aktivne legitimacije javnog tužitelja, on se prema stavu ESP-e ne smatra ovlaštenim podnijeti zahtjev. ESP je to potvrdio u predmetu *Criminal proceedings against X*.³⁰ Ono što državnom odvjetniku, ukoliko se pred njim postavi pitanje tumačenja europskog prava, ostaje eventualno kao mogućnost je predložiti sucu istrage, odnosno sudu (ovisno o stadiju postupka) upućivanje zahtjeva ESP-u. No konačnu odluku o tome mora donijeti sam sud.

Zakon kaže da će sud "*zastati s postupkom*", ne precizirajući što to konkretno znači. Institut zastoja postupka nije reguliran odredbama ZKP-a, niti se o njemu raspravljalo u hrvatskoj teoriji kaznenog procesnog prava. Analogija s nekim drugim procesnim pravilima, koja reguliraju institut zastoja, nije prihvatljiva jer kazneni postupak ima posebnu strukturu i temelji se na specifičnim načelima. Stoga ovakva terminologija stvara značajne nedoumice oko toga kako treba postupiti u praksi. Odredbama čl. 406. – 408. ZKP-a regulirani su slučajevi odgode i prekida rasprave, ali se među tim odredbama ne spominje slučaj upućivanja zahtjeva ESP. Upitno je mogu li se odredbe o odgodi rasprave *mutatis mutandis* primijeniti i na podnošenje zahtjeva ESP jer se ovdje radi o specifičnoj situaciji kod koje nije sasvim moguće predvidjeti koliko bi „zastoj“ mogao trajati. Znači li to da bi se, ukoliko takva odgoda rasprave potraje, primjerice, dulje od tri mjeseca, rasprava morala početi iznova i svi bi se dokazi morali ponovno izvesti, u skladu s čl. 407. st. 3. ZKP-a. Također, što bi se u tom slučaju događalo s rokovima istražnog zatvora. Zamislimo, primjerice, situaciju u kojoj je istražni zatvor određen zbog opasnosti od utjecaja na svjedoke. U takvim slučajevima, okrivljenika se drži u istražnom zatvoru onoliko dugo dok se ne ispituju svi svjedoci (naravno, osim ukoliko prije ne proteknu mogući rokovi za istražni zatvor). Što, međutim, ako bi se sporno pitanje koje valja uputiti ESP-e pojavilo prije nego li je ispitivanje svih svjedoka dovršeno? Je li tada opravdano i dalje produljivati istražni zatvor okrivljeniku na više mjeseci jer ESP još nije donio odluku i ne predstavlja li takvo postupanje suda zapravo izigravanje svrhe istražnog zatvora i, time, ozbiljno kršenje okrivljenikovih prava? Ovdje ne smijemo izgubiti iz vida da inicijativa za upućivanje zahtjeva može doći i od obrane, koja bi, međutim, mogla oklijevati da to učini ako zna da će time indirektno produžiti okrivljenikov boravak u istražnom zatvoru. Ukoliko zahtjev ipak bude upućen, a osoba se nalazi u istražnom zatvoru, ESP može na zahtjev nacionalnog suda koji je uputio prethodno pitanje ili po službenoj

²⁹ Usp. Krapac, Kazneno procesno pravo, Prva knjiga: Institucije, Zagreb, 2012. str. 216.

³⁰ Vidi spojene predmete C-74/95 i C-129/95 *Criminal proceedings against X*, (1996) ECR I-6609.

dužnosti primijeniti hitni prethodni postupak – PPU.³¹ PPU je omogućio filtriranje slučajeva koji zahtijevaju iznimnu hitnost zbog njihove prirode, odnosno zbog važnosti prava o kojima se odlučuje, čime je uvelike smanjeno vrijeme potrebno za odluku u prethodnom postupku s prosječnih 16 mjeseci na svega prosječna 2 mjeseca.³²

Hrvatski ZKP ne precizira stadij postupka u kojem je moguće upućivanje zahtjeva ESP. Iz načelne zakonske formulacije proizlazi da je to moguće u bilo kojem stadiju nakon formalnog započinjanja postupka. U preporukama koje je ESP izdao nacionalnim sudovima i tribunalima za iniciranje prethodnog postupka također se navodi da nacionalni sud može uputiti zahtjev čim to smatra potrebnim jer je upravo taj sud u poziciji najbolje ocijeniti kad je takav zahtjev potreban. Ipak se upozorava da se treba raditi o stadiju postupka u kojem je nacionalni sud u stanju definirati pravni i činjenični kontekst slučaja, kako bi se ESP dostavile sve relevantne informacije potrebne za odluku. Stoga se preporučuje da se, prije upućivanja zahtjeva, svakako saslušaju obje stranke u postupku.³³

U kontekstu iznesenog, sporno je i pitanje zastare kaznenog progona. Novim Kaznenim zakonom (KZ)³⁴ zastara je regulirana na način da je ukinut institut relativne zastare pa je, sukladno tome, ukinuta i mogućnost prekida zastare.³⁵ U čl. 82. st. 2. KZ propisuje da zastara kaznenog progona ne teče za vrijeme za koje se prema zakonu kazneni progon ne može poduzeti ili se ne može nastaviti. Tu se radi o mirovanju apsolutne zastare. Postavlja se pitanje može li se mirovanje protegnuti i na situaciju kada je upućen zahtjev ES-u za rješavanje prethodnog pitanja. Smatramo da je odgovor negativan. Naime, razlog za mirovanje zastare mora proizlaziti iz Ustava ili zakona.³⁶ Tako je npr. čl. 75. st. 3. Ustava propisano da se kazneni postupak protiv zastupnika u Hrvatskom saboru ne može pokrenuti za vrijeme dok traje njegov imunitet. Isto tako, KZ je u čl. 82. st. 3. propisao mirovanje zastare kod određenih kaznenih djela počinjenih na štetu djeteta. Kako mirovanje zastare u slučaju upućivanja zahtjeva ESP nije nigdje propisano, zaključujemo da se odredba čl. 82.st.2. ne može primijeniti na taj slučaj. To može dovesti do dalekosežnih praktičnih posljedica kod kaznenih djela za koje su zastarni rokovi kraći

³¹ U radu će se koristiti skraćenica "PPU" kao opće prihvaćeni akronim koji dolazi od francuskog naziva "*procédure préliminaire d'urgence*".

³² Više o PPU postupku vidi: *Petrašević, op.cit.*, bilj. 10.

³³ Preporuka Europskog suda pravde nacionalnim sudovima, *op.cit.*, bilj. 25, točke 18. i 19.

³⁴ Kazneni zakon, NN 125/11.

³⁵ Za obrazloženje takvog rješenja v. iscrpno *Novoselec*, Kaznenopravna zastara pred reformom, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 2/2009, str. 753 – 756.

³⁶ Tako *Novoselec*, Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2009, str. 125.

ukoliko se postupak pred ESP odulji. Zato bi bilo dobro da se *de lege ferenda* ovo pitanje uredi zakonom.

Iz zakonske formulacije koju rabi ZKP nije jasno treba li sud odluku o upućivanju zahtjeva ESP donijeti u formi rješenja ili u nekoj drugoj formi. U preporukama ESP navodi se kako to može biti u bilo kojoj formi koju dopušta nacionalno pravo, ali pritom treba imati na umu da takva odluka mora sadržavati sve potrebne informacije na temelju kojih ESP može donijeti svoju odluku. Također, preporučuje se da odluka bude sastavljena na sažet i jasan način i bez suvišnih detalja jer se radi o dokumentu koji će morati biti preveden na sve službene jezike EU, pa bi nepotrebno kompliciranje moglo oduljiti čitav postupak. Najčešće će biti dovoljno deset stranica.³⁷ Prema spomenutim preporukama ESP, zahtjev bi, uz pitanje Sudu trebao sadržavati još i sažetak činjeničnog stanja predmeta koji je u pitanju, relevantne odredbe nacionalnog prava i domaću sudsku praksu tamo gdje je to moguće i navođenje razloga koji su naveli sud da traži tumačenje ESP te povezanost odredbi europskog prava čije se tumačenje traži s nacionalnim odredbama koje se imaju primijeniti u konkretnom slučaju.³⁸

ESP sugerira nacionalnim sudovima da precizno naznače odredbe europskog prava čiju interpretaciju zahtijevaju. Ukoliko žele, nacionalni sudovi mogu iznijeti i svoje viđenje odgovora na pitanje koje postavljaju ESP. Radi lakšeg čitanja i bržeg rješavanja zahtjeva, preporuča se da pitanja budu postavljena razumljivo i da budu međusobno odvojena.³⁹

Imajući u vidu rečeno, smatramo da bi odluka o upućivanju zahtjeva ESP trebala imati oblik rješenja. Ona se odnosi na prethodno pitanje o tumačenju relevantnih odredaba europskog prava i ne zadire u *meritum* stvari. Takva interpretacija, međutim, otvara i pitanje postoji li pravo na žalbu protiv takvog rješenja. U čl. 491. ZKP-a je predviđeno da:

''Protiv rješenja državnog odvjetnika, suca istrage i drugih rješenja prvostupanskog suda, stranke i osobe čija su prava povrijeđena mogu podnijeti žalbu uvijek kad u ovom Zakonu nije propisano da žalba nije dopuštena. Protiv rješenja vijeća donesenog prije i u tijeku istrage, te u postupku ispitivanja optužnice, nije dopuštena žalba, ako ovim Zakonom nije drukčije propisano. Rješenja koja se donose radi pripremanja rasprave i presude mogu se pobijati samo u žalbi na presudu. Protiv rješenja Vrhovnog suda žalba nije dopuštena.''

³⁷ Preporuka Europskog suda pravde nacionalnim sudovima, *op.cit.*, bilj. 25, točke 20. – 22.

³⁸ *Ibid.*, točka 22.

³⁹ *Ibid.*, točke 23. – 25.

Kako se može iščitati iz gore navedene odredbe, žalba protiv rješenja je u pravilu dopuštena, osim ako nije izrijekom isključena. Dakle, postoji pravo žalbe protiv rješenja o zastoju postupka radi upućivanju zahtjeva za prethodnu odluku Europskom sudu. Nameće se pitanje postoji li pravo žalbe na samu odluku o upućivanju prethodnog pitanja ukoliko je ona sadržana u posebnom dokumentu. Eksplicite se može zaključiti kako bi žalba bila dopuštena i protiv takvog rješenja suda.

Nadalje, čl. 493. ZKP-a predviđa:

"Ako u ovom Zakonu nije drukčije propisano, podnošenjem žalbe protiv rješenja odgađa se izvršenje rješenja protiv kojeg je podnesena žalba."

To znači da nacionalni sudac mora pričekati odluku žalbenog suda i tek potom uputiti predmet ESP. Stoga bi ulaganje žalbe na rješenje kojim se podnosi zahtjev za tumačenje ili ocjenu valjanosti Europskom sudu pravde, bez obzira radi li se odluci kojom se istovremeno zaustavlja i postupak ili o odvojenoj odluci, ograničilo ovlast suda koji sudi u kaznenom postupku da se obrati Europskom sudu. Takvo ograničavanje ovlasti nacionalnog suda suprotno je članku 267. UFEU te bi ga stoga trebalo onemogućiti nacionalnim pravom. Iako ZKP predviđa da žalba protiv rješenja Vrhovnog suda nije dozvoljena i niži sudovi mogu biti sudovi koji imaju obvezu podnošenja zahtjeva Europskom sudu pravde, posebice ako sumnjaju u valjanost akta EU. U tom smislu, mogućnost žalbe na njihovu odluku o podnošenju zahtjeva Europskom sudu pravde suprotna je obvezi uspostavljenoj člankom 267. UFEU.

Konačno, može se pojaviti i problem troškova upućivanja zahtjeva ESP. U spomenutim preporukama koje je izdao EPS navedeno je da je prethodni postupak pred ESP-e oslobođen svih troškova, a ESP neće donositi odluku o troškovima koje stranke imaju u nacionalnim postupcima. Za stranku koja ne raspolaže dostatnim sredstvima treba predvidjeti mogućnost da se troškovi vezani uz upućivanje zahtjeva ESP (troškovi odvjetnika i sl.) podmire iz sredstava nacionalnog proračuna, sukladno odgovarajućoj odluci nacionalnog suda. Imajući to u vidu, u ZKP-u bi valjalo posebno propisati i tu mogućnost. Osim toga, ESP može i sam odobriti pravnu pomoć zainteresiranoj stranci koja nema uopće ili ima tek djelomično pravo na pokrivanje troškova zastupanja pred ESP iz sredstava nacionalnog proračuna.⁴⁰

⁴⁰ *Ibid.*, točke 31. i 32.

Iz prethodne analize jasno proizlazi da je problematika upućivanja zahtjeva ESP u kaznenom postupku podnormirana te da otvara više spornih pitanja koja imaju veliku praktičnu važnost. Neka od tih pitanja, poput trajanja rokova istražnog zatvora ili prava na troškove zastupanja pred ESP, imaju izravan utjecaj i na prava okrivljenikove obrane u kaznenom postupku. Zato bi ovo područje *de lege ferenda* trebalo preciznije regulirati. Radi veće jasnoće i preciznosti, predlažemo da se to učini u okviru ZKP-a na način da se predvidi zasebna glava koja će detaljno regulirati sve aspekte upućivanja zahtjeva ESP.

4.2. Prethodni postupak i hrvatsko parnično procesno pravo

Prethodni postupak reguliran je čl. 213. ZPP-a. Taj članak glasi:

“Sud će prekid postupka odrediti i ako je:

- 1.) odlučio da sam ne rješava o prethodnom pitanju (čl. 12)
- 2.) odlučio podnijeti zahtjev Europskom sudu o tumačenju prava Europske unije ili o valjanosti akta koji su donijele institucije Europske unije.”

Radi se o prekidu postupka po odluci suda koja ima konstitutivan značaj pa prekid nastupa tek od odluke suda, a ne od nastupanja samih činjenica koje su razlog za prekid postupka. Kako navode *Dika* i *Triva*, opravdanje za prekid u vezi s prethodnim pitanjima nalazi se u težnji za ostvarenjem ekonomičnosti jer bi bilo neumjesno ulagati napore za rješavanje određene stvari ako nadležno tijelo o prejudicijelnom pitanju donese drugačiju meritornu pravomoćnu odluku koja bi postala osnovom za ponavljanje postupka u parnici u kojoj nije došlo do prekida. Različito rješavanje istog pitanja dovodi u krizu i zahtjev za pravnom sigurnosti.⁴¹

Za vrijeme trajanja prekida, parnica se ne gasi, ona još uvijek teče, no sud u pravilu ne može poduzimati radnje u postupku. Svi rokovi, zakonski i sudski prestaju teći, a parnične radnje jedne od stranaka poduzete tijekom prekida postupka nemaju učinka prema drugoj stranci dok traje prekid. Odluke koje su donesene prije prekida se ne provode za vrijeme trajanja prekida, a zakazana ročišta i upućeni pozivi postaju bespredmetni.⁴²

Prekid je u načelu privremenog karaktera. Treba prestati kad prestanu razlozi koji su do njega doveli. Do izmjena ZPP-a iz 2003., nastavak postupka je ovisio o stranačkim dispozicijama, no nakon novele zakona do nastavka

⁴¹ *Triva/Dika, Građansko parnično procesno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2004, str. 559.

⁴² *Ibid.*

može doći bilo po prijedlogu stranaka bilo odlukom suda *ex officio*.⁴³ U slučaju prekida postupka radi upućivanja prethodnog pitanja ESP-e, nacionalni sud mora nakon što dobije prethodnu odluku sam nastaviti postupak po službenoj dužnosti. Nastavak postupka ne bi smio ovisiti o stranačkim dispozicijama. Kako je već ranije istaknuto, prethodni postupak pred ESP-e je tek samo jedna od faza postupka pred nacionalnim sudom koji se nastavlja nakon što nacionalni sud dobije odgovor ESP-e. Ne postoje zajednička nadnacionalna pravila koja reguliraju nastavak postupka nakon što stigne odgovor ESP-e, već to ovisi o nacionalnim procesnim pravilima. Situacija koja se može dogoditi nakon odluke ESP je da tužba može biti povučena ili predmet može završiti sudskom nagodbom, što je naročito često u slučaju vrlo detaljnih odgovora pa nije nužno čekati konačnu odluku nacionalnog suda. Premda stranke formalno nisu vezane odlukom ESP-e sve dok je nacionalni sud ne implementira u svoju konačnu odluku, to ne sprečava stranke da dobrovoljno prihvate odluku ESP-e, bilo sudskom bilo izvansudskom nagodbom i na taj način uštede novac i vrijeme umjesto da čekaju na konačnu odluku nacionalnog suda. U većini pravnih sustava, nagodba dovodi do obustave postupka, pa tako i u našem ZPP-u.⁴⁴

Ukoliko ne dođe do povlačenja tužbe ili nagodbe stranka, nacionalni sud mora nastaviti postupak. Ukoliko ništa više u predmetu nije sporno, sud može odmah pristupiti donošenju konačne odluke u predmetu. No, nacionalni sud može odlučiti da je nužno očitovanje stranaka u pogledu dobivenog odgovora. Premda bi to možda uvijek bilo poželjno, praksa nacionalnih sudova je vrlo neujednačena po tom pitanju. U nekim prethodnim odlukama, odgovor ESP-e je toliko detaljan da domaći sud i nema o čemu puno vijećati pa je nastavak postupka vrlo sumaran. No može se dogoditi i situacija da odgovor otvori neka nova pitanja u kom slučaju će biti nužno izvoditi nove dokaze.⁴⁵ Može se dogoditi da nacionalni sud zaključi da je nužno uputiti čak novo pitanje.

Kako navode *Čapeta* i *Rodin*, premda se ESP ne miješa u nacionalno procesno uređenje postavljanja prethodnog pitanja, ipak je u sudskoj praksi razjasnio da nije potrebno u potpunosti zaustaviti sve radnje pred nacionalnim sudom.⁴⁶ U tom smislu, oni smatraju kako je institut prekida, kakav je predviđen ZPP-om, prerigidan, te bi ga nacionalni sud u svrhu pružanja djelotvorne pravne zaštite subjektivnim pravima utemeljenim u

⁴³ *Ibid.*, str. 561.

⁴⁴ *Petrašević op.cit.*, bilj. 4, str. 171.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Vidi predmet C-344/98 *Masterfoods Ltd v HB Ice Cream Ltd*. (2000) ECR I-11369, § 39 presude.

pravu EU trebao fleksibilnije tumačiti. Nije, primjerice, nužno da se zaustave sve parnične radnje, dapače, mnogo ekonomičnije bi bilo obaviti sve one radnje koje ne ovise o odgovoru na prethodno pitanje postavljeno ES.⁴⁷

U nastavku ćemo se osvrnuti na ostale relevantne procesne odredbe iz ZPP.

Tako po pitanju prava žalbe, čl. 378. navodi:

„Protiv rješenja prvostupanjskog suda dopuštena je žalba ako u ovom zakonu nije određeno da žalba nije dopuštena. Ako ovaj zakon izričito određuje da posebna žalba nije dopuštena, rješenje prvostupanjskog suda može se pobijati samo u žalbi protiv konačne odluke. U slučajevima u kojima je po ovom Zakonu posebna žalba dopuštena protiv rješenja kojima se postupak pred prvostupanjskim sudom ne završava, prvostupanjski sud umnožit će spis i prijepis spisa zajedno sa žalbom dostaviti drugostupanjskom sudu te će nastaviti postupak radi rješavanja pitanja na koja se žalba ne odnosi.“ U pravilu, žalba je uvijek dopuštena protiv rješenja, osim ako je ona izrijekom zakonom isključena. Kada nacionalni sud odluči uputiti prethodno pitanje, on mora donijeti odluku o upućivanju pitanja te odluku o prekidu postupka. Te dvije odluke mogu biti sadržane u jednom aktu ili u dva odvojena. Za ESP-e je to pitanje nacionalne procesne autonomije. No, ovisno o tome radi li se o jednom ili dva odvojena akta, mogu nastati različite pravne posljedice. Praksa nacionalnih sudova po tom pitanju je vrlo neujednačena. Premda forma nije od važnosti za ES, ona može biti vrlo važna s nacionalnog aspekta, naročito po pitanju mogućnosti pobijanja te odluke u žalbenom postupku. Ukoliko bi odluka o upućivanju zahtjeva bila sadržana u rješenju o prekidu postupka (dakle obje odluke u istom dokumentu), tada bi žalbeni sud kontrolirao i tu odluku.⁴⁸ Preostaje nam za vidjeti kakav će stav zauzeti hrvatski sudovi.

Nadalje, čl. 379/1 navodi:

„Pravovremeno podnesena žalba zadržava ovrhu rješenja, ako ovim zakonom nije drugačije propisano.“

Dakle, kao i u kaznenom postupku, sud mora pričekati odluku žalbenog suda i tek onda uputiti predmet ESP-e.

Konačno, novi čl. 382. ZPP-a određuje:

„Stranke mogu podnijeti reviziju protiv drugostupanjske presude:

⁴⁷ Čapeta, T. & Petrašević, T., *Kako će hrvatski suci surađivati s Europskim sudom*, Novi informator, br. 5959 od 16.04.2011.

⁴⁸ O problematici žalbe na odluku o upućivanju prethodnog pitanja vidi: *Petrašević, op.cit.*, bilj. 4, str. 122-136.

(...)

3) ako je o tom pitanju revizijski sud već zauzeo shvaćanje i presuda se drugostupanjskoga suda temelji na tom shvaćanju, ali bi - osobito uvažavajući razloge iznijete tijekom prethodnoga prvostupanjskoga i žalbenoga postupka, zbog promjene u pravnom sustavu uvjetovane novim zakonodavstvom ili međunarodnim sporazumima te odlukom Ustavnoga suda Republike Hrvatske, Europskoga suda za ljudska prava ili Europskog suda pravde – trebalo preispitati sudsku praksu. (...)“

Ovakva odredba je logična radi usklađivanja sudske prakse nacionalnih sudova s odlukama ESP-e i nemamo nikakvih primjedbi na nju.

5. ZAKLJUČAK

Ovim radom htjeli smo ukazati na važnost problematike prethodnog postupka pred ESP i njegove kvalitetne implementacije u hrvatsko procesno pravo.

Iako je pohvalno što se hrvatski zakonodavac uopće upustio u reguliranje prethodnog postupka, iz analize postojećih odredbi dvaju najvećih procesnih zakona proizlazi podnormiranost i nedorečenost normi koje se odnose na prethodni postupak. U dosad usvojenim rješenjima, hrvatski zakonodavac nije uzeo u obzir sva pitanja koja se tiču prethodnog postupka, niti je pokušao sagledati cijelu sliku prethodnog postupka, već je ponudio ishitrena i parcijalna rješenja.

Za razliku od rješenja u ZKP-u, gdje je zakonodavac odlučio prethodni postupak urediti u odredbi koja se odnosi na prethodna pitanja, u ZPP-u je on smješten na različitom mjestu, iako i ZPP sadrži odredbu o prethodnom pitanju.⁴⁹ Smatramo da navedeno ukazuje na neusklađenost u rješenjima koja usvaja hrvatski zakonodavac.

Nadalje, treba imati na umu da jednake obveze vrijede za sve nacionalne sudove. Mogućnost, ili pak obvezu, pokretanja postupka morat će imati i upravni sudovi i sudovi koji sude u prekršajnim postupcima, a i Ustavni sud RH. U tom smislu valja razmisliti o tome treba li materiju prethodnog postupka uređivati zasebnim procesnim zakonima ili je poželjnije urediti je jednim aktom koji se odnosi na sve vrste sudova i postupaka, a posebnim zakonima eventualno predvidjeti neke posebnosti koje se tiču određene vrste postupka.

⁴⁹ Vidi članak 12. ZPP.

Ovakva ishitrena rješenja su vjerojatno bila motivirana željom da RH čim prije ispuni obveze i zatvori pregovaračko poglavlje 23. No, to ne opravdava nesustavnost u promišljanju ovog pitanja. Takvo stanje otvara više spornih pravnih pitanja koja imaju velik praktični značaj i mogu izazvati nedoumice kod sudaca.

Iz tog razloga, potrebno je da se hrvatski zakonodavac *de lege ferenda* nastavi baviti ovim pitanjem. Pri tome može toj materiji pristupiti ili na način da u svakom procesnom zakonu tome posveti određeni broj odredbi ili da donese poseban zakon kojim će na jedinstven način regulirati upućivanje zahtjeva za rješavanjem prethodnog pitanja u svim vrstama sudskih postupaka.

Smatramo kako bi bilo uputno da RH prihvati „slovenski model“ jer bi se tako dobio jedinstveni mehanizam postupanja i postigla ujednačena primjena prava.

LITERATURA

1. Bobek, M., Learning to talk: *Preliminary Rulings, The Courts of the new Member States and the Court of Justice*, 45 CMLR (2008).
2. Broberg, M. & Fenger, N., *Preliminary References to the European Court of Justice*, Oxford University Press, 2009.
3. Buka, A., Summary of the PhD thesis ‘*Preliminary Rulings procedure in the courts of the EU Member States*’, (University of Latvia, Faculty of Law, Riga 2006)
4. Carruba, J.C. & Murah, L., *Legal Integration and Use of the PR Process in the European Union*, International Organization, No 59, 2008.
5. Čapeta T. & Rodin S., *Osnove prava Europske unije*, Narodne novine, Zagreb, 2011.
6. Čapeta, T. & Goldner Lang, I. & Perišin, T. & Rodin, S., *Prethodni postupak u pravu Europske unije – suradnja nacionalnih sudova s Europskim sudom*, Narodne novine, Zagreb, 2011
7. Čapeta, T., *Sudovi Europske unije – Nacionalni sudovi kao europski sudovi*, IMO, Zagreb, 2002.
8. Čapeta, T. & Petrašević, T., *Kako će hrvatski suci surađivati s Europskim sudom*, Novi informator, br. 5959 i 5960.
9. Groussot, X., *Spirit, are you there? Reinforced judicial dialogue and the preliminary ruling procedure*, Eric Stein Working Paper No 4/2008, str. 1., dostupno na <http://www.sieps.se/>, [14.11.2012].
10. Novoselec, P., *Opći dio kaznenog prava*, Zagreb, 2009.
11. Novoselec, P., *Kaznenopravna zastara pred reformom*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, 2/2009.
12. Petrašević, T., *Prethodni postupak pred Europskim sudom s posebnim osvrtom na njegovu implementaciju u nacionalne pravne sustave država članica*, Doktorski rad, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2011.
13. Varanelli, L., *Predhodno odločanje v Evropskem pravu*, Uradni list, Ljubljana, 2010.

Summary

PRELIMINARY RULING PROCEDURE BEFORE THE COURT OF JUSTICE OF THE EU AND ITS IMPLEMENTATION IN CROATIAN PROCEDURAL LAW

Preliminary ruling procedure, that is provided by Art. 267. TFEU is the main tool in ensuring the uniformity in application of EU Law in all the Member States. This procedure has two phases. The first one before national court and the second one before the Court of Justice of the EU (ECJ). While the procedure before the ECJ is regulated by the Treaty, Statute and Rules of procedure, there is no any European regulation of national procedure in the course of preliminary ruling procedure. So, there are differences between member states. The authors are analyzing is it necessary to implement preliminary ruling procedure by national law. Some of the Member states (e.g. Germany) doesn't have any national law, while the others have more or less detailed national rules. So, there are differences between member states. So far, Croatia already have procedural framework implementing preliminary ruling procedure, but until the Croatia joins the EU, Croatian judges do not have the possibility to refer the questions to the ECJ. So, the analysis will be mostly de lege ferenda. The aim of this paper is to give detailed and critical analyze of the implementation of preliminary ruling procedure in Croatia and to suggest some improvements to achieve that preliminary ruling procedure is functioning correctly and is effective as much as possible.

Key words: *Preliminary ruling procedure; The Court of Justice of the EU; European Union; implementation; procedural law*