

izv. prof. dr. sc. Frane Staničić¹

VJEŠTAČENJE U UPRAVNOM SPORU – JE LI GA I KADA SUD DUŽAN PROVESTI?

Izvorni znanstveni rad / Original scientific paper
UDK 340.66:342.9

Vještačenje u upravnom sporu je, posebno u određenim tipovima sporova, iznimno značajno jer se bez njegovog provođenja spor teško može razriješiti. U (ustavno)sudskoj praksi pojavilo se pitanje postoji li obveza suda da izvede dokaz vještačenjem ili je kod izvođenja dokaza u upravnom sporu uvijek riječ o diskreciji suca koji provodi spor. Ustavni sud je zaključio da sud nema obvezu provesti dokaz vještačenjem, ali uz izdvojena mišljenja troje sudaca koja su od praktične i teorijske važnosti. Naime, načelno je točno da sud nema obvezu provesti vještačenje u upravnom sporu. Međutim, u određenim slučajevima takva obveza može postojati. Ova obveza može postojati kada vještačenje traže stranke, ali u radu se razmatra i mogućnost da sud bude obavezan provesti vještačenje i po službenoj dužnosti, što je povezano s načinom utvrđivanja činjenica u upravnom sporu, odnosno je li na snazi stranačka ili materijalna istina. U radu se zauzima gledište da su upravni sudovi dužni provesti vještačenje uvijek kada to stranka predlaže, a sporno je činjenično stanje koje je u upravnom postupku utvrđeno upravo vještačenjem jer je neovisno vještačenje koje provede ovlašteni sudski vještak jedini način da stranka u upravnom sporu koja se ne slaže s činjeničnim stanjem iz upravnog postupka koje je utvrđeno temeljem vještačenja takvo činjenično stanje ospori. Glede obveze suda da provede vještačenje po službenoj dužnosti, ona postoji u svim slučajevima u kojima se pravo stanje stvari ne može drugačije utvrditi, a stranke same ne predlože izvođenje dokaza vještačenjem. Ova obveza usko je vezana s postojanjem dovoljnih sredstava suda da predujmi troškove vještačenja.

Ključne riječi: upravni spor, izvođenje dokaza, vještačenje, utvrđivanje činjeničnog stanja.

1. Uvod

Pitanje vještačenja u upravnom sporu predstavlja pitanje koje je, u određenim upravnim sporovima, pitanje od iznimne važnosti. Naime, ukoliko je potrebno vještačenje u upravnom sporu, u pravilu je bilo potrebno i bilo je provedeno i u upravnom postupku. Mišljenje i nalaz vještaka (dalje u tekstu: vještačenje) je jedno od dokaznih sredstava propisano Zakonom o upravnim sporovima (dalje u tekstu: ZUS)², uz isprave, saslušanje stranaka, iskaz svjedoka, očevid i „druga dokazna sredstva“ (vidi članak 33. stavak 4. ZUS-a). ZUS dodatno propisuje da

¹ Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

² Nar. nov. br. 20/2010, 143/2012, 152/2014, 94/2016 – odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske i 29/2017.

se dokazi izvode „prema pravilima kojima je uređeno dokazivanje u parničnom postupku“ (vidi članak 33. stavak 5. ZUS-a). Prema tome, uz odredbe ZUS-a, relevantne su nam i odredbe Zakona o parničnom postupku (dalje u tekstu: ZPP)³ o dokazivanju⁴. Konkretna povoda za pisanje ovog rada je odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske (dalje u tekstu: Ustavni sud) U-III-191/2018 od 10. ožujka 2020. godine kojom je Ustavni sud odbio ustavnu tužbu podnositelja. Međutim, uz odluku je objavljeno izdvojeno mišljenje troje sudaca Ustavnog suda⁵ u kojemu su izložena gledišta navedenih sudaca Ustavnog suda koja, u određenoj mjeri, zrcale i dvojbe koje su se kod mene pojavljivale u razmatranjima o izvođenju dokaza vještačenjem u upravnom sporu. Odnosno, glede pitanja postoji li i kada obveza suda da izvede određeno dokazno sredstvo (posebno vještačenje) ili je taj odabir uvijek u diskrecijskoj ovlasti suca koji vodi spor. Smatram da je navedeno izdvojeno mišljenje kvalitetan poticaj za daljnje promišljanje o ovoj temi i da stoga citirana odluka Ustavnog suda i uz nju objavljeno izdvojeno mišljenje svakako zaslužuju detaljnije predstavljanje i analizu. Uz predstavljanje i analizu odluke i izdvojenog mišljenja, dat ću i svoje viđenje ovog problema, pri čemu se nadam da će ono biti od koristi praktičarima (sucima upravnih sudova) koji moguće i sami gaje određene (možda i slične) dileme koje su se pojavile, očito, i među sucima Ustavnog suda.

2. Okolnosti slučaja

Podnositelj je hrvatski branitelj iz Domovinskog rata, kod kojeg je nastao trajni gubitak radne sposobnosti (opća nesposobnost za rad) što je utvrđeno rješenjem HZMO-a od 8. studenoga 2011., priznata mu je invalidska mirovina, pri čemu je utvrđeno da je opća nesposobnost za rad dijelom uzrokovana bolešću zadobivenom u obrani suvereniteta Republike Hrvatske (50 %), a dijelom (50 %) bolešću nastalom izvan tih okolnosti. U postupku pokrenutom na prijedlog izabranog liječnika 12. srpnja 2012., obavljena je ponovna ocjena radne sposobnosti, te je nakon provedenog vještačenja ovlaštenog vještaka Područne službe u Zagrebu, rješenjem HZMO-a od 4. prosinca 2012. utvrđeno da je kod podnositelja opća nesposobnost za rad dijelom uzrokovana bolešću zadobivenom u obrani suvereniteta Republike Hrvatske (70 %), a dijelom (30 %) bolešću nastalom izvan tih okolnosti. Rješenjem HZMO-a, Središnje službe od 18. veljače 2013. odbijena je žalba podnositelja. Upravni sud u Zagrebu, presudom broj: Usl-1492/13-23 od 13. svibnja 2014. poništio je drugostupanjsko rješenje i naložio ponovno odlučivanje o žalbi podnositelja. Tijekom upravnog spora sud je proveo dokaz saslušanjem ovlaštenog višeg vještaka te je proveden dokaz medicinskim vještačenjem po stalnom sudskom vještaku za psihijatriju. Sudski vještak ocijenio je da je kod podnositelja opća nesposobnost za rad u cijelosti uzrokovana bolešću zadobivenom u obrani suvereniteta Republike Hrvatske (100 %). Smatrajući da je nalaz i mišljenje sudskog vještaka doveo u sumnju pravilnost utvrđenog činjeničnog stanja u upravnom postupku, Upravni sud je ocijenio da je u ponovnom postupku potrebno pribaviti novi nalaz i mišljenje ovlaštenog vještaka. Slijedom upute Upravnog suda, drugostupanjsko upravno tijelo ukinulo

³ Nar. nov. br. 53/1991, 91/1992, 58/1993, 112/1999, 88/2001, 117/2003, 88/2005, 02/2007, 84/2008, 96/2008, 123/2008, 57/2011, 148/2011, 25/2013, 89/2014 i 70/2019.

⁴ Glava osamnaesta, dokazi i izvođenje dokaza – članci 219.-271. U konkretnom slučaju – vještačenju – najvažniji su, ali ne samo oni, članci 250.-263.

⁵ A. Abramovića, L. Kušan i G. Selanca.

je prvostupanjsko upravno rješenje i vratilo predmet na ponovni postupak. U ponovljenom prvostupanjskom postupku provedeno je vještačenje po vještacima Zavoda za vještačenje, profesionalnu rehabilitaciju i zapošljavanje osoba s invaliditetom, Područnom uredu u Zagrebu 20. lipnja 2015. Utvrđeno je da kod podnositelja i dalje postoji opća nesposobnost za rad, a uzrok invalidnosti je 70 % bolest zadobivena u obrani suvereniteta Republike Hrvatske i 30 % bolest izvan tih okolnosti. Novim prvostupanjskim rješenjem HZMO-a od 4. prosinca 2015. podnositelju je slijedom trajnog gubitka radne sposobnosti određen omjer utvrđene invalidnosti na način kako je to navedeno u točki 1.1. obrazloženja ove odluke. S te osnove podnositelju je određena i isplata invalidske mirovine zbog opće nesposobnosti za rad. Protiv navedenog prvostupanjskog rješenja podnositelj je podnio žalbu u kojoj je u bitnom prigovorio da je "do trajnog i potpunog gubitka njegove radne sposobnosti", te s tog osnova i opće invalidnosti, došlo isključivo iz razloga "njegovog sudjelovanja u obrani suvereniteta Republike Hrvatske". Drugostupanjskim rješenjem HZMO-a od 2. ožujka 2016. odbijena je kao neosnovana žalba podnositelja uz, u bitnom, sljedeće obrazloženje:

"U povodu žalbe prema članku 133. stavku 3. ZOMO-a pribavljen je nalaz i mišljenje Vijeća viših vještaka Zavoda za vještačenje, profesionalnu rehabilitaciju i zapošljavanje osoba s invaliditetom, Središnji ured u Zagrebu Klasa 141-02/15-01/9346 ur. broj. 426-04-01/5-16/5 broj dnevnika 99 od 17.02.2016. u kojem je navedeno:

(...)

Vijeće vještaka je 20.06.2015. nakon uvažene žalbe iz drugih razloga i nakon presude Upravnog suda u Zagrebu, poslovni broj Usl-1492/13-23 od 13.05.2014. utvrdilo nastavno opću nesposobnost za rad uz, od ranije poznat, uzrok: 70% bolesti u svezi čl. 2. st. 2. ZOPHBDR-a i 30% bolesti izvan tih okolnosti. Postupajući po žalbi, nakon uvida u medicinsku dokumentaciju i navoda žalbe, mišljenja smo da je većinski uzrok invalidnosti PTSP 70%, no ostalih 30% proizlazi iz primarnog poremećaja osobnosti ... i nije posljedica učestvovanja u domovinskom ratu ...'

(...)

Iz citiranog mišljenja vijeća viših vještaka proizlazi da su isti potpuno suglasni sa ocjenom vještaka da kod žalitelja i dalje postoji opća nesposobnost za rad uzrokovana 70% bolešću zadobivenom u obrani suvereniteta Republike Hrvatske, i 30% bolešću izvan tih okolnosti."

Protiv drugostupanjskog rješenja podnositelj je podnio tužbu Upravnom sudu u Osijeku, na raspravi održanoj 23. svibnja 2017. podnositelj je predložio provođenje medicinskog vještačenja na okolnosti utvrđenja omjera uzroka invalidnosti, a koji dokazni prijedlog je sud odbio. Prvostupanjskom presudom odbijen je tužbeni zahtjev za poništenje upravnih rješenja, a u mjerodavnom dijelu prvostupanjske presude navedeno je:

"... sud nije usvojio dokazni prijedlog tužitelja za provođenjem medicinskog vještačenja radi utvrđenja omjera uzroka invalidnosti, To prije svega, zato jer tužitelj taj dokazni prijedlog nije iznio u tužbi, a što je bila njegova dužnost, odnosno tužitelj je u tužbi bio dužan navesti sva svoja stajališta, činjenično ih poduprijeti te predložiti sve dokaze potrebne za utvrđivanje spornih činjenica (članak 23. stavak 1. točka 8. i članak 34. stavak 1. ZUS-a). Osim toga, u konkretnom slučaju činjenično stanje u potpunosti je utvrđeno u provedenom upravnom postupku te prema stajalištu suda tužitelj navodima tužbe nije doveo sud u dvojbu u pogledu odlučnih činjenica za pravilno rješenje ove upravne stvari, pa i zbog toga sud nije smatrao nužnim provoditi vještačenje u ovom upravnom sporu. Iz podataka spisa predmeta proizlazi da je rješenjem Hrvatskog zavoda

za mirovinsko osiguranje, Područne službe u Zagrebu, broj spisa 586638 od 4. prosinca 2012. tužitelju priznato pravo na invalidsku mirovinu, zbog opće nesposobnosti za rad uzrokovanu 70% bolešću u svezi članka 2. stavka 2. ZOPHBDR-a i 30% bolešću izvan tih okolnosti. Sa navedenim omjerom uzroka invalidnosti suglasilo se Povjerenstvo za reviziju ocjena invalidnosti Ministarstva branitelja KLASA: 141-02/06-01/3968, URBROJ: 522-04/3-12-4 od 6. studenoga 2012.

(...)

... proizlazi da je u konkretnom slučaju između stranaka sporno je li kod tužitelja u međuvremenu nastupila opća nesposobnost za rad s drugačijim omjerom uzroka invalidnosti, odnosno je li uzrok opće nesposobnosti za rad 100% bolest u svezi članka 2. stavka 2. ZOPHBDR-a.

(...)

Iz podataka spisa proizlazi da je u predmetnom upravnom postupku pribavljeno mišljenje ovlaštenog vještaka Zavoda za vještačenje, profesionalnu rehabilitaciju i zapošljavanje osoba s invaliditetom, Područni ured Zagreb

(...)

Iz nalaza i mišljenja drugostupanjskog tijela vještačenja (broj dnevnika 99 od 17. prosinca 2016.) proizlazi ...

(...)

Prema tome, ovlašteni vještaci u oba stupnja suglasni su da kod tužitelja nije utvrđena promjena uzroka radne nesposobnosti, u kumulativnom uzroku drukčijem od ranije utvrđene ... Kako su navedena vještačenja dostatno obrazložena, te kako sadrže razloge o bitnim činjenicama koje se odnose na omjer uzroka invalidnosti, ista su mogla poslužiti tuženiku za donošenje zakonitog rješenja. Sud u cijelosti prihvaća provedena vještačenja, kao zakonita i sačinjena u skladu s pravilima struke, budući su ista jasna u pogledu medicinske dokumentacije koja je bila predmet vještačenja, kao i po pitanju utvrđenih dijagnoza na strani tužitelja. Tužitelj u tužbi ističe kako iz medicinske dokumentacije proizlazi osnovanost njegovih tvrdnji i iznosi svoje viđenje svog zdravstvenog stanja, tumači utvrđene dijagnoze i smatra da je to dovoljno za utvrđenje promjene omjera uzroka opće nesposobnosti za rad, ali isto je u potpunosti suprotno provedenim je vještačenjima te kao takvo nije relevantno za ovaj upravni spor. Valja pritom istaći da je iz podataka spisa, odnosno citiranih nalaza i mišljenja vidljivo da su prilikom ocjene ovlaštenih vještaka u obzir uzete sve utvrđene dijagnoze na strani tužitelja, a na koje se isti poziva i u svojoj tužbi, a tako i medicinska dokumentacija na koju se tužitelj poziva u tužbi. Između ostalog, i zbog tog razloga nije bilo mjesta niti provođenju novog medicinskog vještačenja tijekom upravnog spora, jer je po stajalištu suda činjenično stanje u dovoljnoj mjeri utvrđeno za donošenje pravilne odluke. Navodi tužitelja o eventualnoj neobjektivnosti ovlaštenih vještaka nisu ničim dokazani te ih stoga sud ne može prihvatiti kao osnovane. S time u vezi tužitelju valja reći da mišljenje sudskog vještaka u ranijem upravnom sporu nije dovelo u pitanje zakonitost osporavanog rješenja odnosno mišljenje sudskog vještaka u ranijem upravnom sporu nije, samo za sebe, dostatno za poništavanje osporavanog i prvostupanjskog rješenja te priznavanje prava tužitelju na invalidsku mirovinu uz traženi omjer uzroka invalidnosti u ovome upravnom sporu."

Prvostupanjska presuda potvrđena je osporenom presudom Visokog upravnog suda, u kojoj je, između ostalog, navedeno:

"Prema ocjeni ovog Suda, pravilno je postupio prvostupanjski sud kada je odbio tužbeni zahtjev, odnosno ocijenio rješenja tuženika zakonitim.

(...)

Valja istaknuti da ranijom presudom, sud nije na osnovi pribavljenog nalaza i mišljenja sudskog vještaka žalitelju u sporu pune jurisdikcije priznao pravo u većem opsegu, nego je predmet vratio na ponovni postupak. U izvršenju presude tuženik donosi svoju odluku na temelju nalaza i mišljenja stručnih tijela vještačenja koja je dužan pribaviti u zakonom propisanom postupku, a ne na temelju nalaza i mišljenja sudskog vještaka. Jedna od posebnih pretpostavki prava na pravičnost provedenih postupaka pred nadležnim sudom jest i jednakost stranaka u mogućnosti korištenja procesnih sredstava (jednakost oružja, jednakost sredstava). Ona pretpostavlja razumno mogućnost stranaka da izlože činjenice i podupru ih svojim dokazima na način da niti jednu od stranaka ne stavljaju u bitno lošiji položaj u odnosu na suprotnu stranku. U predmetnom postupku, prema ocjeni ovoga suda, žalitelju nije uskraćena mogućnost da izloži činjenice ili iznese dokaze te sud ne nalazi da je postupak proveden na način da je žalitelj stavljen u bitno nepovoljniji položaj. U odnosu na prigovor da prvostupanjski sud nije proveo sve predložene dokaze napominje se da ni iz jedne odredbe ZUS-a ne proizlazi obveza suda da mora izvesti svaki predloženi dokaz. Hoće li ili ne izvesti neki dokaz, pitanje je obrazložene ocjene suda u svakom pojedinačnom slučaju. Stoga, sagledavajući provedeni postupak kao jedinstvenu cjelinu te cijeneći sadržaj osporene odluke, ovaj sud ne nalazi povreda na koje se ukazuje žalbom."

3. Gledište koje je zauzeo Ustavni sud

Predmet odlučivanja u upravnom postupku bilo je utvrđenje je li kod podnositelja nastupila promjena omjera uzroka invalidnosti. U ponovljenom prvostupanjskom upravnom postupku vještačenje je provelo vijeće vještaka Zavoda za vještačenje, profesionalnu rehabilitaciju i zapošljavanje osoba s invaliditetom. Po žalbi podnositelja, u drugom stupnju, nalaz i mišljenje izradilo je Vijeće viših vještaka istog Zavoda, koji su suglasno potvrdili omjer uzroka utvrđene invalidnosti podnositelja kako je utvrđen i vještačenjem provedenim u prvom stupnju. U tužbi Upravnom sudu podnositelj nije predložio provođenje medicinskog vještačenja. Taj prijedlog iznio je na raspravi održanoj 23. svibnja 2017. Prvostupanjski sud nije usvojio taj dokazni prijedlog, smatrajući da činjenično stanje u potpunosti utvrđeno, a tužitelj navodima tužbe nije doveo sud u dvojbu u pogledu odlučnih činjenica. Prvostupanjski sud utvrđuje da su provedena prvostupanjska i drugostupanjska vještačenja «suglasna kako u utvrđenju postojećih bolesti, tako i u ocjeni nepostojanja medicinskih uvjeta za promjenu uzroka invalidnosti». Istu ocjenu prihvatio je i Visoki upravni sud.

Podnositelj povredu navedenih ustavnih prava nalazi u tome što se osporena rješenja temelje na nalazima i mišljenjima «vještaka jedne strane u sporu». Međutim, Ustavni sud ne nalazi da bi, imajući u vidu sve okolnosti ovog slučaja, neprovođenjem vještačenja kako je podnositelj to zatražio u upravnom sporu, dakle i nakon vještačenja provedenog u dva stupnja po vještacima Zavoda za vještačenje, profesionalnu rehabilitaciju i zapošljavanje osoba s invaliditetom bilo povrijeđeno pravo na pravično suđenje. Zavod za vještačenje, profesionalnu rehabilitaciju i zapošljavanje osoba s invaliditetom, jedinstveno je tijelo vještačenja koje je i osnovano upravo radi ujednačenosti postupanja u postupcima utvrđivanja oštećenja, invaliditeta, funkcionalne sposobnosti i radne sposobnosti. Zavod provodi vještačenje sukladno Zakonu o jedinstvenom tijelu vještačenja («Narodne novine» 85/14. i 95/15.

– Uredba), kojim je između ostalog propisano da vještačenje obavljaju Vijeća vještaka i Vijeća viših vještaka: doktori medicine, socijalni radnici, psiholozi, stručnjaci edukacijsko rehabilitacijskog profila i pedagozi. Dakle, riječ je o visokoobrazovanim stručnjacima sa znatnim profesionalnim iskustvom koje sam zakon obvezuje da svoje nalaze daju nepristrano i da budu neutralni. U konkretnom predmetu smanjenje, odnosno gubitak radne sposobnosti kod podnositelja utvrđivano je vještačenjem u prvom stupnju po vještacima Zavoda, a u drugom stupnju po Vijeću viših vještaka Zavoda koje kao jedinstveno tijelo provodi vještačenja u postupcima utvrđivanja oštećenja, invaliditeta, funkcionalne sposobnosti i radne sposobnosti i koje je izdvojeno od HZMO-a.⁶

Činjenica da je nalaz i mišljenje izradio Zavod, koji je posebno određen za izradu nalaza i mišljenja vještaka o određenom pitanju i koji se financira iz državnog proračuna, sama po sebi ne opravdava bojazan da vještaci nisu postupali objektivno i nepristrano pri izradi nalaza i mišljenja. Osporene presude Visokog upravnog suda i Upravnog suda u Osijeku detaljno su obrazložene u dijelu u kojem se navode razlozi zašto su sudovi prijedlog podnositelja da se provede novo vještačenje po sudskom vještaku odbili, dok sam podnositelj nije iznio, ni u žalbi ni u ustavnoj tužbi, nikakvu relevantnu i odlučujuću tvrdnju koja bi dovela u sumnju nalaze i mišljenja vještaka Zavoda. Ustavni sud napominje da prema članku 33. stavku 1. ZUS-a sud slobodno ocjenjuje dokaze i utvrđuje činjenice (načelo slobodne ocjene dokaza), pa iz toga ne proizlazi obveza suda da mora izvesti svaki predloženi dokaz, kao što niti s druge strane prijedlog za dopunu dokaznog postupka ne sprječava sud da izvede još neke dokaze, ako utvrdi da stanje stvari nije razjašnjeno. Hoće li izvesti neki dokaz ili neće, pitanje je ocjene suda u svakom pojedinačnom slučaju. Međutim, u konkretnom slučaju Ustavni sud ocjenjuje da su u upravnom sporu nadležni sudovi sveobuhvatno i temeljito ocijenili izvedene dokaze, a okolnost da je činjenično stanje utvrđeno na temelju nalaza i mišljenja vještaka Zavoda u dva stupnja koji su sačinjeni na temelju relevantne priložene medicinske dokumentacije i pregleda podnositelja, sukladno zakonskim i podzakonskim aktima koji su mjerodavni u upravnom postupku radi priznavanja prava na invalidsku mirovinu, ne ukazuje na to da je podnositelj stavljen u bitno nepovoljniji položaj od suprotne strane u ovom upravnom postupku i sporu, kako on to smatra. Iz navedenih razloga je Ustavni sud odbio ustavnu tužbu.

4. Gledište koje zauzimaju suci u izdvojenom mišljenju

Sporno je što upravni sudovi dokazni prijedlog tužitelja da se u upravnom sporu provede dokaz vještačenjem po stalnom sudskom vještaku ne usvajaju i dokaz ne provode jer je "činjenično stanje u potpunosti utvrđeno u provedenom upravnom postupku te prema stajalištu suda tužitelj navodima tužbe nije doveo sud u dvojbu u pogledu odlučnih činjenica". Na opisani način, smatraju, podnositelju ustavne tužbe narušena su ustavna prava, a posebno pravo na pravično suđenje zajamčeno u članku 29. Ustava RH. Povreda ustavnog

⁶ Po tome, ovaj predmet bitno se razlikuje od predmeta Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) Korošec protiv Slovenije (br. 77212/12, presuda od 8. listopada 2015.), odnosno odluke Ustavnog suda broj: U-III-2335/2016 od 14. prosinca 2016. (www.usud.hr) kojom je Ustavni sud usvojio ustavnu tužbu podnositelja zbog povrede prava iz članka 29. stavka 1. u vezi s člankom 19. stavkom 2. Ustava, pozivajući se pri tome na stajališta ESLJP-a koja je taj sud iznio u predmetu Korošec protiv Slovenije.

prava na pravično suđenje prvenstveno se ogleda u potpuno pogrešnoj primjeni procesnih odredaba ZUS-a i ZPP-a, a na štetu podnositelja ustavne tužbe. Odluku o uzrocima invaliditeta podnositelja ustavne tužbe HZMO je temeljio na nalazu i mišljenju svojih vještaka, a dokazni prijedlog da sud provede vještačenje odbijen je, i to bez obzira što je podnositelj mimo upravnog spora pribavio mišljenje (jednog) sudskog vještaka koje mu ide u prilog, i priložio ga u postupku pred sudom. Suci postavljaju pitanje – kako je uopće tužitelj (ovdje podnositelj ustavne tužbe) mogao bolje dovesti u pitanje mišljenje vještaka iz upravnog postupka, ako ne osporavanjem istoga uz prilaganje drugačijeg mišljenja stručnjaka, u kojem se osim zaključaka nalaze i metode i argumenti? Sud nije vezan niti činjenicama utvrđenim u upravnom postupku, što znači da ih može, ali i ne mora prihvatiti. Nije vezan niti dokazima koje stranke predlažu. Stoga se postavlja pitanje kako razlučiti ova dva slučaja i kada koji primijeniti. Navode da prema ZPP-u nema dokazivanja samo notornih ili nebitnih činjenica, ali je uvijek dopušteno dokazivati i protiv činjenica utvrđenih javnom ispravom (koje nose presumpciju istinitosti), i protiv vještačkog nalaza i mišljenja ranije pribavljenog u istoj parnici, pa i protiv priznanja činjenica od strane parnične stranke. Medicinska utvrđenja sud ne može tretirati notornim činjenicama. Sud, po pravilu, ne zna ništa ili barem ne mnogo o medicini. Kada bi i imao nekih znanja, ne bi ih smio upotrijebiti, jer se ne smiju steći u jednoj osobi dokazno sredstvo i onaj koji ga je dužan ocijeniti. Kako onda uopće sud može imati neko mišljenje o tome valja li vještačenje provedeno u upravnom postupku koje tužitelj u upravnom sporu osporava? Iz navedenih premisa je jedino moguće zaključiti da sudac mora provesti dokaz ako 1. stranka osporava činjenično stanje utvrđeno u upravnom postupku, 2. dokaz je podoban da se njime utvrdi sporna i odlučna činjenica, a 3. dokaz stranka na pravičan način predlaže provesti. Situaciju da sudac bez specifičnih stručnih znanja struke različite pravu arbitrira među stručnjacima te struke bez da ih saslušaju i ispita smatramo ne samo arbitrarnom, već i apsurdnom. Situaciju u kojoj podnositelj ustavne tužbe formalno može voditi upravni spor, ali u njemu nema prilike dokazivati protiv utvrđenja zbog kojih spor na kraju krajeva i vodi smatraju neustavnom. Navode i neizravne argumente, npr. Kako ZUS u članku 7.⁷ deklarira i načelo neposrednosti, što je za sud i pravo, i obveza, i putokaz gdje i kako izvoditi dokaze. Dodatno navode da u članku 66. ZUS dopušta žalbu, između ostalog, i zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, što će ostati prazno slovo na papiru ako se u sporu činjenično stanje ne bude moglo utvrđivati niti propitivati. Konačno, smatraju, sama ideja reformacijske presude u upravnom sporu postaje besmislena ako sud nekritički bude prihvaćao utvrđenja činjeničnog stanja iz upravnog postupka, ili ako će to ponekad činiti, a ponekad neće, bez valjanog i argumentiranog diferenciranja. Tumačenjem pozitivnih propisa onako kako to čini većina (i redovni sudovi) dovodi se u pitanje samo pravo na sud. Podnositelj se – kao i drugi građani u sličnoj situaciji – našao u poziciji da pravo sudske kontrole upravnog rješenja ima tek formalno, ali ne i stvarno.

⁷ „(1) U upravnom sporu sud odlučuje na temelju usmene, neposredne i javne rasprave.

(2) Sud može odlučiti u upravnom sporu bez održavanja rasprave samo u slučajevima propisanim ovim Zakonom.“

5. Postoji li obveza upravnog suda da provede vještačenje u upravnom sporu?

Načelno, odgovor na ovo pitanje jest – ne. Naime, ZUS izrijekom propisuje da sud slobodno ocjenjuje dokaze i utvrđuje činjenice (članak 33. stavak 1.). To znači da sud odlučuje, po slobodnom sudačkom uvjerenju, koji su mu dokazi potrebni za utvrđivanje činjeničnog stanja i koje će činjenice smatrati dokazanim. Stranke imaju pravo predlagati koje činjenice treba utvrditi i dokaze kojima se one mogu utvrditi, ali sud nije vezan tim prijedlozima (članak 33. stavak 3.). Prema tome, sud može smatrati da mu vještačenje nije potrebno kako bi utvrdio dokaze. Dodatno, sud može koristiti i činjenice utvrđene u postupku donošenja osporene odluke koji je prethodio vođenju upravnog spora, ali njima nije vezan (članak 33. stavak 2.). U skladu s navedenim, može se ustvrditi da, uistinu, sud nema obvezu provesti vještačenje u upravnom sporu ukoliko smatra da mu taj tip dokaznog sredstva nije potreban za utvrđivanje činjeničnog stanja. I to možemo smatrati pravilom. Međutim, od svakog pravila obično postoje iznimke, pa se zbog toga i mi pravnici često ograđujemo sintagmom „u pravilu“. Dodatno, ne treba prenaplašavati činjenicu da se dokazi u upravnom sporu izvode u skladu sa ZPP-om. Naime, s obzirom na javnopravni karakter upravnog spora, norme ZPP-a primjenjuju se prije svega u pogledu procesne tehnike, a ne toliko u pogledu same koncepcije utvrđivanja činjenica i dokaza.⁸

Prema tome, prva teza koju postavljam jest da sud u pravilu nije dužan provesti vještačenje u upravnom sporu. S druge strane, druga teza koju postavljam jest da sud u određenim slučajevima može imati obvezu provođenja vještačenja u upravnom sporu. Ova teza ima dva rukavca. Prvo, stranke mogu uvijek predlagati provođenje vještačenja u upravnom sporu, što nije sporno. Sud, kako sam već naveo, nije vezan tim prijedlozima. Ovo dakako ne znači da ih može odbiti bez obrazloženja – sud je dužan u obrazloženju svoje odluke jasno obrazložiti zbog čega je smatrao da nije potrebno provesti vještačenje u konkretnom upravnom sporu. Ali, može li se postaviti teza da u određenim slučajevima sud ne može odbiti prijedlog stranke da se provede vještačenje u upravnom sporu? Mišljenja sam da je ovakva situacija moguća, što ću detaljnije objasniti. Ustavni sud je 14. prosinca 2016. godine donio odluku U-III/2335/2016 kojom je usvojio ustavnu tužbu u predmetu koji je vrlo sličan predmetu koji je bio povodom za donošenje odluke U-III-191/2018 od 10. ožujka 2020. godine (iako sam Ustavni sud u citiranoj odluci koja je bila povod pisanja ovog teksta navodi suprotno). U toj je odluci Ustavni sud našao da je upitna neutralnost vještaka koji su provodili vještačenje jer su bili zaposlenici HZMO-a, a sud je odbio provođenje vještačenja u upravnom sporu. Stoga je, našao je Ustavni sud, da podnositelju u upravnom sporu koji je vodio protiv javnopravnog tijela (HZMO-a, a koje se za potrebe ovoga postupka može izjednačiti s državom) nije dana mogućnost da dokazuje svoje tvrdnje, te da je upravni spor proveden bez stvarne namjere provedbe cilja upravnog spora – kontrole zakonitosti upravnih akata, a što je dužnost upravnih sudova propisanih člankom 19. stavkom 2. Ustava. Ustavni sud je dodatno napomenuo da je obveza sudova da, u cilju osiguranja pravičnog suđenja o pravima i obvezama stranaka, u postupku svakoj stranci omogućuje da iznose dokaze kojima bi potkrijepile odnosno utvrdile svoje navode, a pogotovo one od kojih ovisi meritorno rješavanje spora.⁹ Ne

⁸ Rajko, A., *Neka pitanja u vezi s činjenicama i dokazivanjem u upravnom sporu*, Pravo i porezi (2015), 6, str. 25.

⁹ Stajalište Ustavnog suda izraženo u odluci broj: U-III-3874/2008 od 4. travnja 2012. koja se odnosila na primjenu ZPP-a, ali je s obzirom na odredbe ZUS-a o izvođenju dokaza primjenjiva i na upravne sporove.

vidim ozbiljnije razlike u ova dva predmeta, iako je Ustavni sud naveo, ponovimo, da se ovaj predmet bitno razlikuje od predmeta Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) *Korošec protiv Slovenije*,¹⁰ odnosno odluke Ustavnog suda broj: U-III-2335/2016 kojom je Ustavni sud usvojio ustavnu tužbu podnositelja zbog povrede prava iz članka 29. stavka 1. u vezi s člankom 19. stavkom 2. Ustava, pozivajući se pri tome na stajališta ESLJP-a koja je taj sud iznio u predmetu *Korošec protiv Slovenije*. Naime, ključna razlika koju je na umu imao Ustavni sud je u tome da u ovom slučaju radi o vještacima koji su zaposleni u tijelu koje je izdvojeno od HZMO-a (direktna posljedica odluke U-III-2335/2016) te je zbog toga smatrao da činjenica da se Zavod, koji je posebno određen za izradu nalaza i mišljenja vještaka o određenom pitanju, financira iz državnog proračuna, sama po sebi ne opravdava bojazan da vještaci nisu postupali objektivno i nepristrano pri izradi nalaza i mišljenja.¹¹ ESLJP naglašava da je uloga domaćeg suda ocijeniti je li konkretan nalaz vještaka pouzdan i vjerodostojan, Međutim, smatram i da je nedvojbeno da je u konkretnom predmetu stranka sama zatražila provođenje vještačenja u upravnom sporu, osporavajući nalaze vještaka iz upravnog postupka. Upravni sud je zaključio, iako nema o tome stručnih znanja, što se ističe i u izdvojenom mišljenju troje sudaca Ustavnog suda, da „u cijelosti prihvaća provedena vještačenja, kao zakonita i sačinjena u skladu s pravilima struke, budući su ista jasna u pogledu medicinske dokumentacije koja je bila predmet vještačenja, kao i po pitanju utvrđenih dijagnoza na strani tužitelja“ te je zbog toga (i zbog toga što u tužbi nije bilo predloženo vještačenje) odbio prijedlog za vještačenjem. Mora nam se postaviti pitanje – kako i na koji način tužitelj može osporiti nalaze vještaka iz upravnog postupka u upravnom sporu ako ne provođenjem novog vještačenja od strane ovlaštenog sudskog vještaka? Odnosno, može li se u tom slučaju govoriti o upravnom sporu kao efikasnom pravnom sredstvu ili o pravnom sredstvu koje je samo sebi svrha i na raspolaganju je strankama samo da bi se ispunila forma? Moje je mišljenje da je ispravno gledište iz izdvojenog mišljenja (iako je previše generalno postavljeno, ali treba ga čitati u kontekstu vještačenja kao dokaznog sredstva) da bi sud morao odrediti vještačenje u onim slučajevima kada tužitelj osporava činjenično stanje utvrđeno u upravnom postupku upravo vještačenjem kako bi tužitelju omogućio jednakost oružja. Zrilić Ježek ispravno ističe kako se vještačenje u upravnom sporu može odrediti u svrhu provjere pravilnosti utvrđenih činjenica o kojima je upravno tijelo izvelo svoj zaključak i donijelo osporeno rješenje. Tek u tom slučaju nalaz i mišljenje sudskog vještaka, koji je podvrgnut kritičkoj ocjeni suda i raspravi među strankama, može biti valjana osnova za donošenje

¹⁰ Br. 77212/12, presuda od 8. listopada 2015. godine.

¹¹ Treba naglasiti i da je ESLJP u presudi *Zovko protiv Hrvatske* (zahtjev broj 56935/13, presuda od 23. svibnja 2017., konačna 23. kolovoza 2017. godine) gdje je upravni sud također odbio provesti vještačenje u upravnom sporu zauzeo sljedeće gledište: Činjenica da su vještaci zaposlenici Hrvatskog zavoda za zdravstveno osiguranje, i to medicinski eksperti sa značajnim profesionalnim iskustvom i obrazovanjem, nije dovoljna za dovođenje u sumnju njihove nepristranosti, osim ukoliko stranka ne podnese dokaz kojim bi se njihov nalaz doveo u pitanje, što u konkretnom slučaju nije učinjeno. Osim toga, Europski sud naglašava da je uloga domaćeg suda ocijeniti je li konkretan nalaz vještaka pouzdan i vjerodostojan, dok je sukladno odredbama Konvencije njegova uloga razjasniti je li postupak kao cjelina, uključujući način ocjene dokaza, bio pravičan

Slično gledište ESLJP je zauzeo u presudi *Trbojević protiv Hrvatske* (zahtjev broj 57228/13, odluka od 7. lipnja 2018. godine) u kojoj je naglasio svoje gledište iz presude *Zovko protiv Hrvatske* te je ponovio kako je riječ o visokoobrazovanim stručnjacima sa znatnim profesionalnim iskustvom koje domaće pravo obvezuje da nalaze daju nepristrano, stoga nalazi da u konkretnom slučaju nije podnesen dokaz koji bi ukazivao na suprotno. Zrilić Ježek, Ž., *Vještačenje u upravnom sporu*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 40, (2019), 1, str. 59

meritorne, reformacijske odluke u sporu pune jurisdikcije, a bez opasnosti da se prekorače ustavom i zakonom dane ovlasti. Za takvu odluku suda nema zapreke niti kada posebni materijalni propisi iz određenog upravnog područja propisuju ekskluzivitet za utvrđenje činjenica od strane ovlaštenih vještaka tih tijela, jer bi u protivnom izostala uloga sudskog nadzora.¹² Vještačenje u upravnom sporu učinkovito je dokazno sredstvo, koje ne samo da ima za cilj omogućiti strankama u punom smislu ostvarenje prava na pravično suđenje i pristup sudu, nego je u nekim predmetima i jedino učinkovito oružje kojim stranke mogu osporavati utvrđenja javnopravnog tijela, osobito kada se ona temelje na ocjenama ovlaštenih vještaka u upravnom postupku.¹³ Slično navodi i Rajko koji ističe da smisao formalne dokazne maksime u upravnom postupku nije monopol institucionalnih vještaka na utvrđivanje stručno-medicinskih činjenica, već zaštita ravnopravnosti stranaka i zaštita javnog interesa koja se očituje u zakonitom trošenju javnih sredstava, a taj cilj u upravnom sporu može biti ostvaren i putem neovisnog sudskog vještačenja.¹⁴ Prema tome, smatram da je jasno da bi sud morao prihvatiti prijedlog stranaka u upravnom sporu za vještačenjem kada je sporno činjenično stanje koje je u upravnom postupku utvrđeno upravo vještačenjem, pa u tom kontekstu postoji dužnost suda da provede vještačenje kao dokaz za utvrđivanje činjeničnog stanja.

Drugi rukavac moje druge teze odvodi nas na još skliskiji teren, a problem se očituje u pitanju – može li upravni sud biti dužan provesti vještačenje u upravnom sporu po službenoj dužnosti? Ovo pitanje snažno se naslanja na problem koji se već pojavio u praksi – pitanje je li u upravnom sporu na snazi stranačka ili materijalna istina. Mišljenja o ovome variraju, pa nije jednostavno dati odgovor na postavljeno pitanje. Jedan dio sudske prakse zauzeo je stav da ZUS, u odnosu na dokazni postupak odnosno izvođenje dokaza, podredno upućuje na primjenu ZPP-a. Valja napomenuti i to da se ZPP, što se tiče predlaganja dokaza i utvrđivanja činjenica, kao i tereta dokazivanja i ocjene dokaza, temelji na načelu stranačke istine, a ne na načelu materijalne istine, iz čega bi proizlazilo da ni ZUS ne predviđa izvođenje dokaza po službenoj dužnosti radi utvrđivanja pojedinih činjenica, već isključivo na prijedlog stranke (teret dokazivanja i ocjena dokaza).¹⁵ Prema tome, kao što je i propisano člankom 34. stavkom 1. ZUS-a, tužitelj prilikom podnošenja tužbe u upravnom sporu mora navesti sve dokaze radi utvrđivanja činjenica na kojima temelji svoj zahtjev (tužbeni zahtjev), dok tuženik u odgovoru na tužbu također ima obvezu predložiti sve dokaze i očitovati se o svim navodima tužitelja kao i dostaviti sve spise predmeta. Na temelju toga, sud odlučuje o provođenju određenih dokaza (saslušanje svjedoka, vještačenje, pribavljanje isprava i slično).

S druge strane, dio sudske prakse, kao i teorija, zauzima stav da sud u upravnom sporu može utvrđivati činjenice i po službenoj dužnosti, a moglo bi se ustvrditi da je sud i dužan *ex officio* utvrđivati određene činjenice. Naime, ukoliko promotrimo članak 33. stavak 1., vidjet ćemo da sud "slobodno ocjenjuje dokaze i utvrđuje činjenice". Dodatno, sukladno stavku 2. ovoga članka, sud uzima u obzir "činjenice koje je sam utvrdio", a sukladno stavku 3. ovoga članka sud nije vezan prijedlozima stranaka glede činjenica koje treba utvrditi i dokaza

¹² Ibid., str. 611 i 612.

¹³ Ibid., str. 612.

¹⁴ Rajko, A., *Neka... op. cit.*, str. 27.

¹⁵ Horvat, B., *Upravni spor od podnošenja tužbe do izvršenja – sporna pitanja u praksi*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, vol. 52 (2015), 1, str. 227. i 228.

kojima se one mogu utvrditi. Prema tome, mišljenja sam da se jednako validno može ustvrditi da sud ima pravo, pa i obvezu, utvrđivati činjenice po službenoj dužnosti, bez obzira na to što ih stranke nisu u tužbenom zahtjevu i/ ili odgovoru na tužbu istaknule odnosno predložile njihovo utvrđivanje. Ovo bi, prema mom mišljenju, posebno moralo važiti u sporovima pune jurisdikcije. Naime, u sporu o zakonitosti, predmet spora je ocjena zakonitosti pojedinačne odluke, propuštanja donošenja pojedinačne odluke, postupanja, propuštanja postupanja odnosno sklapanja, raskidanja i izvršavanja upravnog ugovora. Tu sud moguće nije dužan sam određivati koje će se činjenice utvrđivati, iako smo mišljenja da ni tu ne smije zanemariti očite pogreške stranaka (ako zbog ničega, zbog postojanja načela pomoći neukoje stranci). Moglo bi se činiti da obveza suda da utvrdi materijalnu istinu proizlazi iz njegove uloge ocjene zakonitosti upravnog akta, što obuhvaća i zakonitost primjene načela materijalne istine u postupku donošenja osporavanog rješenja. Međutim, u upravnom sporu u pravilu ne dolazi do ponovnoga cjelovitog rješavanja upravne stvari, već do rješavanja spora između stranaka o zakonitosti osporavanoga upravnog akta, što ne podrazumijeva nužnost rješavanja stvari "ispočetka". Da bi upravni sud, u okviru svoje uloge, utvrdio je li javnopravno tijelo pravilno primijenilo načelo materijalne istine, nije nužno da to načelo primijeni u samome upravnom sporu.¹⁶ Međutim, u sporu pune jurisdikcije predmet spora više nije samo ocjena zakonitosti pojedinačne odluke, propuštanja donošenja pojedinačne odluke, postupanja, propuštanja postupanja odnosno sklapanja, raskidanja i izvršavanja upravnog ugovora nego je predmet spora, sukladno članku 58. stavku 1. ZUS-a, rješavanje *upravne stvari*. Prema tome, u sporu pune jurisdikcije upravni sud rješava upravnu stvar, a ne ocjenjuje samo zakonitost postupanja javne uprave. Budući da rješava upravnu stvar, mišljenja smo da ne može zanemariti načelo materijalne istine koje bi javnopravno tijelo bilo dužno primijeniti u slučaju da je sud proveo spor o zakonitosti, poništio odluku i vratio stvar na ponovno postupanje.¹⁷ Ne mogu, za istu upravnu stvar, važiti različita pravila u njenom rješavanju. A ponovimo, u sporu pune jurisdikcije rješava se upravna stvar. Dodatno, valja naglasiti i veliku razliku upravnog spora od parničnog postupka. U upravnom sporu se, primarno, štite subjektivna prava stranaka, ali i objektivna zakonitost (članak 3. stavak 1. ZUS-a). Ne smijemo zaboraviti niti obvezu suda da brine o javnom interesu, što postavlja pred suca u upravnom sporu šire obveze od onih suca u parnici.¹⁸ Upravni spor se u bitnome razlikuje od parničnog postupka osobito u dijelu utvrđivanja činjeničnog stanja kao i izbora dokaznog sredstva. Naime, dokazni postupak ne počinje tek upravnim sporom, već je isti proveden pred upravnim tijelom u pravilu u dva stupnja, stoga je uvid suda u dostavljeni spis predmeta upravnog postupka često jedini izvedeni dokaz. Sud izvodi dokaze prema pravilima kojima je uređeno dokazivanje u parničnom postupku, no izbor dokaznog sredstva usmjeren je na utvrđenje i/ili razjašnjenje sporne činjenice ili spornog pitanja koje je ostalo otvoreno nakon provedenoga upravnog postupka.¹⁹ Kao dodatno, vrlo zanimljivo razmišljanje, istaknuli bismo stav Rajka. Rajko smatra da u upravnom sporu pravni sud nema obvezu utvrđivanja

¹⁶ Rajko, A., *Teret dokazivanja u upravnom postupku i upravnom sporu*, u: Galić, Ante (ur.), *Novosti u upravnom pravu i upravnosudskoj praksi*, Organizator, Zagreb, 2016., str. 101.

¹⁷ Staničić, F., Britvić Vetma, B., Horvat, B., *Komentar Zakona o upravnim sporovima*, narodne novine, Zagreb, 2017., str. 125.

¹⁸ *Ibid.*, str. 126.

¹⁹ Zrilić Ježek, Ž., *Vještačenje... op. cit.*, str. 611.

materijalne istine. Međutim, prema Rajku, postoji "modificirana stranačka istina". Naime, Rajko navodi da bi, "na pitanje koja se istina utvrđuje u upravnom sporu adekvatnije bilo odgovoriti da je riječ o modificiranoj stranačkoj istini. Dodatno utvrđivanje činjenica u upravnom sporu, kao sudskom sporu između ravnopravnih stranaka, u najvećoj mjeri proizlazi iz dokaznih prijedloga stranaka, ali ovlast suda da *ex officio* utvrđuje pojedine činjenice nije posve isključena. Ipak, Rajko navodi da nema apriorne zapreke da sud na vlastitu inicijativu izvede i koji drugi dokaz, premda to u pravilu neće biti izvođenje dokaza koje bi razumijevalo troškove na teret suda (poput vještačenja), već u tom pogledu sud može upoznati stranke s mogućnošću predlaganja odgovarajućih dokaza.²⁰ Već i iz same Rajkove dikcije (već spomenutog „u pravilu“) vidljivo je da niti on ne isključuje u potpunosti mogućnost odnosno pravo suda da po službenoj dužnosti provede vještačenje u upravnom sporu. Smatram da u određenim situacijama sud može imati obvezu provođenja vještačenja u upravnom sporu upravo zbog toga što stojim čvrsto na gledištu da u upravnom sporu vrijedi načelo materijalne istine. Naime, ako stranka(e) ne predloži vještačenje (bilo u tužbi/odgovoru na tužbu odnosno tijekom rasprave), a očito je da se stanje stvari drugačije ne može utvrditi, nije li obveza suda da ga ipak utvrdi? Javnopravno tijelo u upravnom postupku dužno je utvrditi materijalnu istinu²¹ i to mora ako bi mu sud vratio stvar na ponovni postupak. Može li sud biti oslobođen takve obveze kada sam meritorno rješava stvar? Može li uopće meritorno riješiti stvar ako nije prethodno utvrdio materijalnu istinu? Ključni problem u operacionalizaciji ove moje teze već je prethodno ocrtan u Rajkovim razmatranjima – „to u pravilu neće biti izvođenje dokaza koje bi razumijevalo troškove na teret suda (poput vještačenja)“ – a odnosi se na neadekvatna sredstva koja sudovi imaju na raspolaganju za izvođenje dokaza. Slično ističe Zrilić Ježek koja navodi da sud rukovodi postupkom vještačenja, ali nikada, bez prijedloga stranke, ovaj dokaz ne može provesti *ex officio*, prvenstveno jer vještak ima pravo na nagradu za obavljeno vještačenje, te pravo na naknadu putnih troškova i troškova za prehranu i prenoćište, na naknadu izmakle zarade i troškova vještačenja, a koji ne mogu ići na teret sredstava suda jer za tu namjenu nema predviđenih financijskih sredstava.²² Upravo iz razloga što trošak vještačenja ne može ići na teret sredstava suda, u određenoj mjeri ograničeno je inkvizitorno načelo, koje sudu daje pravo samostalno odlučiti koje će dokaze izvesti i koje činjenice uzeti utvrđenim.²³ Prema tome, kada bi sudovi imali dovoljno sredstava, što bi im nedvojbeno trebala osigurati država, posebno zbog toga što troškovi vještačenja ulaze u troškove spora, koje plaća onaj tko spor izgubi, pa će se sredstva nakon pravomoćnosti odluke sredstva sudu vratiti, smatram da su dužni, kada procijene da je to nužno, odrediti vještačenje u upravnom sporu po službenoj dužnosti. U situaciji kada sudovi nemaju dovoljno sredstava da predujme troškove vještačenja iz sredstava suda, sudovi bi, u cilju utvrđivanja materijalne istine, bili dužni upozoriti stranke na njihovo pravo da zatraže izvođenje dokaza vještačenjem.²⁴ Naravno, moguće je da stranke nemaju sredstava za predujmljivanje troškova vještačenja, pa bi ih sud tada trebao uputiti da zatraže besplatnu sekundarnu pravnu pomoć jer

²⁰ Rajko, A., *Teret.. op. cit.*, str. 101 i 102.

²¹ Vidi članak 8. Zakona o općem upravnom postupku (Nar. nov. br. 47/2009).

²² Zrilić Ježek, Ž., *Vještačenje... op. cit.*, str. 596.

²³ Đerđa, D., Šikić, M., *Komentar Zakona o upravnim sporovima uz uvodni članak Dragana Medvedovića*, Zagreb, Novi informator, 2012., str. 204.

²⁴ To su dužni i prema članku 9. ZUS-a koji proklamira pomoć neukoj stranci.

ona uključuje i oslobađanje od sudskih troškova, kako navodi Zrilić Ježek.²⁵ Naravno, ostaje pitanje što ukoliko stranka ne uspije ostvariti to pravo, kada opet neće biti u mogućnosti predumjeti troškove vještačenja, pa će opet biti u situaciji da nema jednakosti oružja između stranaka u sporu. Stoga opet ponavljam da bi sud, ako uistinu nema sredstava, ipak iznimno morao pronaći načina da predumji troškove vještačenja i odredi njegovo provođenje po službenoj dužnosti.

6. Zaključak

Kada bi sud onemogućio strankama izvođenje dokaza vještačenjem izostala bi sudska kontrola zakonitosti akta javnopravnog tijela, i to ne samo u procesnom smislu zbog povrede pravila postupka, a time i načela jednakosti oružja, nego još i važnije u materijalnopravnom aspektu kojem je svrha potpuno i pravilno utvrđenje činjeničnog stanja. Da bi se postigla pravična procesna ravnoteža između stranaka i pouzdano utvrdile činjenice konkretnog slučaja, smatramo da sud treba pomoći stranci u oblikovanju zadatka vještaku uvažavajući relevantne odredbe materijalnog propisa koji regulira određenu upravnu materiju. Tek tada neće biti osnove za zaključak da su provedenim upravnim sporom i donesenom presudom povrijeđene odredbe Ustava Republike Hrvatske i Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda.²⁶ Naime, činjenice i njihovo utvrđivanje dokazivanjem u srži su svakog pravnog procesa, pa pravilno i potpuno utvrđene činjenice imaju ključnu ulogu za pravilno rješavanje spora, a time i za realizaciju cilja zaštite koju pružaju upravni sudovi (zaštita prava i interesa stranaka te zaštita objektivne zakonitosti).²⁷ Stoga, upravni sudovi dužni su provesti vještačenje uvijek kada to stranka predlaže, a sporno je činjenično stanje koje je u upravnom postupku utvrđeno upravo vještačenjem jer je neovisno vještačenje koje provede ovlaštenu sudski vještak jedini način da stranka u upravnom sporu koja se ne slaže s činjeničnim stanjem iz upravnog postupka koje je utvrđeno temeljem vještačenja takvo činjenično stanje ospori. U suprotnom se upravni spor pretvara u svoju negaciju i spor spora radi bez ikakvog stupnja vjerojatnosti da se ospori odluka koja mu je prethodila, a koja se temelji na vještačenju u upravnom postupku. Odnosno, upravni spor nije u tom slučaju efikasno pravno sredstvo, što znači da bi takvi upravni sporovi, odnosno odluke koje bi iz njih proizašle predstavljale povrede prava podnositelja na pravično suđenje, zajamčeno člankom 29. stavkom 1. Ustava. Glede obveze suda da provede vještačenje po službenoj dužnosti, smatram da ona postoji u svim slučajevima u kojima se pravo stanje stvari ne može drugačije utvrditi, a stranke same ne predlože izvođenje dokaza vještačenjem. Ova obveza usko je vezana s postojanjem dovoljnih sredstava suda da predumji troškove vještačenja, što je u našoj situaciji iluzorno očekivati, ali nedostatna financijska sredstva nisu razlog koji bi opravdao povredu članka 29. stavka 1. Ustava, pa smatram da bi se za tu svrhu ipak (makar

²⁵ Zrilić Ježek, Ž., *Vještačenje... op. cit.*, str. 597. Autorica navodi da Rješenjem o odobravanju pravne pomoći tražitelj besplatne pravne pomoći može biti oslobođen plaćanja troškova sudskog postupka (oslobođenje od polaganja predumja troškova svjedoka, tumača, vještaka, uviđaja i sudskih oglasa), troškova sudskih pristojbi i troškova s osnove naknade za rad odvjetnika u punom ili smanjenom opsegu. Ibid.

²⁶ Zrilić Ježek, Ž., *Vještačenje... op. cit.*, str. 612.

²⁷ Rajko, A., *Neka... op. cit.*, str. 29.

unutarnjim preraspodjelama) morala iznaći sredstva, posebno jer ne smatram da ima puno takvih slučajeva.

Summary

EXPERT OPINION IN ADMINISTRATIVE DISPUTE – IS THE COURT OBLIGED TO CONDUCT IT AND WHEN?

Expert opinion in an administrative dispute is, especially in certain types of disputes, extremely significant because without its conducting the dispute is almost unresolvable. In (Constitutional) court practice the question arose whether the court ever has the obligation to conduct this type of fact determination or this is always under the discretionary power of the judge who presides the dispute. The Constitutional Court has determined that the court does not have the obligation to conduct such type of evidence, but with dissenting opinion (jointly) of three judges which is of theoretical and practical significance. Namely, on principle it is true that the court does not have such an obligation in administrative dispute. However, in certain cases such an obligation can indeed exist. This obligation can exist when expert opinion is demanded by the parties, but the paper considers the possibility that the court itself is obliged to obtain expert opinion ex offa, which is connected to the way of determining the facts in administrative dispute, namely whether the party or material truth is in force in administrative dispute. In the paper the view that the courts are obliged to obtain expert opinions always when the party suggests it, and the dispute is linked to the fact which were determined in administrative procedure just through expert opinion because an independent expert opinion which is conducted by an authorized court expert is the only way through a party from administrative procedure is able to dispute such determined facts. Regarding the obligation of the court to obtain expert opinions ex offa, it exists in all cases in which the real state of affairs cannot be otherwise determined, and the parties do not suggest fact determination through expert opinion. This obligation is closely related with court funds with which it is obliged to pay in advance for the costs of the expert opinion.

Keywords: administrative dispute, evidence presentation, expert opinion, fact determination.

