

AKTUALNI TRENDOWI MIRNOG RJEŠAVANJA SPOROVA U HRVATSKOJ: DOSEZI I OGRANIČENJA*

*Prof. dr. sc. Alan Uzelac
Slađana Aras, dipl. iur.
Martina Maršić, dipl. iur.
Maja Mitrović, dipl. iur.
Željana Kauzlarić, dipl. iur.
Paula Stojčević, dipl. iur.***

UDK 347.925(497.5)

Pregledni znanstveni rad
Primljeno: rujan 2010.

Svrha ovog rada jest prikazati stvarno stanje mirnog načina rješavanja sporova u Hrvatskoj. Polazište rada su određena pitanja o svrsishodnosti rješavanja sporova mirnim putem u hrvatskom kontekstu i oportunitost takvog rješavanja. Na primjeru različitih vrsta sporova za koje postoji normativna podloga rješavanja mirnim putem (trgovački i građanski sporovi, radni sporovi, sporovi u kojima je stranka Republika Hrvatska, pod određenim pretpostavkama obiteljski sporovi te potrošački sporovi) provjerava se opravdanost takvih i sličnih pitanja na način da se predstavlja dosadašnji razvoj mirnog rješavanja te se daju procjene dosega njegovog razvoja i postojeća ograničenja.

Na temelju provedenog istraživanja dolazi se do nedvojbenog zaključka da se potencijali koje mirno rješavanje nosi u sebi po svojoj prirodi u Hrvatskoj koriste daleko ispod zadovoljavajuće razine. Zaključno, predlaže se način kojim bi se

* Ovaj rad napisan je u sklopu rada na izbornom kolegiju poslijediplomskog sveučilišnog (doktorskog) studija iz rješavanja sporova mirenjem (medijacijom) na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu (voditelj prof. dr. sc. Alan Uzelac).

** Dr. sc. Alan Uzelac, profesor Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg maršala Tita 14, Zagreb (nacrt, uvodni i zaključni dijelovi, građanski sporovi, opća redakcija); Slađana Aras, dipl. iur., asistentica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu, Trg maršala Tita 14, Zagreb (obiteljski sporovi); Martina Maršić, dipl. iur., sudska savjetnica, Županijski sud u Rijeci, Žrtava fašizma 7, Rijeka (radni sporovi); Maja Mitrović, dipl. iur., sudska vježbenica, Županijski sud u Zagrebu, Trg N. Š. Zrinskog 5, Zagreb (potrošački sporovi); Željana Kauzlarić, dipl. iur., sudac, Općinski sud u Ivanić Gradu, Športska 2, Ivanić Grad (trgovački sporovi); Paula Stojčević, dipl. iur., asistentica Pravnog fakulteta Sveučilišta u Osijeku, Stjepana Radića 13, Osijek (mirno rješavanje sporova s državom).

stanje moglo poboljšati kako bi prednosti mirnog rješavanja sporova mogle doći do izražaja.

Ključne riječi: mirno rješavanje sporova, sudska medijacija, izvansudska medijacija, parnični postupak

I. UVOD

Prvo desetljeće dvadesetprvog stoljeća bilo je u Hrvatskoj bez svake sumnje razdoblje afirmacije alternativnog rješavanja sporova. Isti vremenski period također je koincidirao sa stvarnom i/ili percipiranom krizom etabliranih načina rješavanja sporova. Državno pravosuđe bilo je i ostalo predmetom kritike, kako iz perspektive njegovih domaćih korisnika, tako i od strane vanjskih promatrača, posebno iz kruga onih integracija kojima se politički teži približiti. Je li normalno i logično da se uz svijest o nedostacima tradicionalnog državnog pravosudnog aparata promiču njegove alternative ili je riječ o paradoksu – o tome da se nadležna državna tijela više bave nastojanjima da korisnike odvrate od pravosuđa umjesto da ga, korjenito ga reformirajući, približe građanima čija bi prava ono trebalo štititi? Takva i slična pitanja su, unatoč svojem retoričkom, pa čak i demagoškom potencijalu, sasvim legitimna i zahtijevaju ozbiljan i dobro promišljen odgovor. No, prije svega, ona zahtijevaju da se objektivno predstavi dosadašnji razvoj i procijene njegovi dosezi i ograničenja.

U tom smislu u ovom radu dat će se pregled pojedinih karakterističnih pravaca promicanja tzv. mirnog rješavanja sporova u Hrvatskoj da bi se, na temelju dijagnoze aktualnih trendova, moglo ocijeniti koliko je riječ o još jednoj, razmjerno kratkoročnoj tendenciji (s primjesama pomodnog slijedenja svjetskih i regionalnih kretanja), a koliko se može očekivati da će taj pravac kretanja biti trajan i doprinijeti ukupnom poboljšanju kvalitete usluga nacionalnog pravosuđa.

U aktualne trendove mirnog rješavanja sporova za svrhe ovoga rada uključit ćemo one pravce koji su bili najviše naglašeni i poticani, kako kroz razvoj zakonodavstva, tako i kroz pojedine projekte, političku potporu i medijsko praćenje. “Mirno rješavanje sporova”¹ (*peaceful resolution of disputes*) o kojem

¹ Sam izraz “mirno rješavanje sporova” u svojoj je biti ambivalentan. Prema konotaciji bliži javnom, pa i međunarodnom pravu, gdje se “mirno” (konsenzualno) rješavanje može kontrastirati rješavanju putem nametanja rješenja (pritisima, silom, pa čak i ratnim opcijama), taj je izraz prešao i u privatno pravo, gdje je postao sinonim za konsenzualna rješenja.

govorimo u ovom članku definirat ćemo kao sve metode čiji je cilj da stranke u sporu same dođu do njegova rješenja, bez potrebe za meritornom odlukom o sporu od strane nadležnog suda. Što se metoda mirnog rješavanja sporova tiče, u njih će se u prvom redu uključiti mirenje (medijacija)², ali i pojedini trendovi proceduralizacije izravnih kontakata i pregovora među stranama u sporu, od kojih ćemo posebnu pozornost posvetiti novim mjerama koje su usmjerene na povećanje stope nagodba u sporovima u kojima je jedna od stranaka država (Republika Hrvatska), kao i postupku mirnog rješavanja individualnih radnih sporova kroz obvezatni zahtjev za zaštitu prava radnika.

Rad je strukturiran u poglavlja koja uglavnom korespondiraju pojedinim područjima u kojima se može identificirati trend poticanja mirnog rješenja spora kao svojevrsna zaokružena cjelina. Naglasak pritom nije stavljen na apstraktnu teorijsku konzistentnost u podjeli, nego na analizu stvarnih kretanja i pravaca razvoja. U istom smislu težište je pomaknuto od analize normativne podloge (koja će se uzeti u obzir kao samo još jedan indikator) prema uvidu u realne pomake koji su se dogodili tijekom proteklih godina. Pojedine cjeline koje se prezentiraju, a većim dijelom odgovaraju i autorskom doprinosu pojedinih autora koji su sudjelovali u izradi ovog rada, jesu: (1) mirenje u trgovačkim i građanskim sporovima – sudska i izvansudska medijacija; (2) mirno rješavanje sporova u kojima je jedna stranka država (RH); (3) mirenje u individualnim i kolektivnim radnim sporovima; (4) posredovanje u obiteljskim imovinskim i statusnim sporovima te (5) mirenje u potrošačkim sporovima.

II. AKTUALNO STANJE MIRNOG RJEŠAVANJA SPOROVA U HRVATSKOJ

A. Mirenje u građanskim i trgovačkim sporovima – sudska i izvansudska medijacija

Alternativno rješavanje sporova u svojem modernom obliku u Hrvatskoj nema dugu tradiciju. Njegova recepcija bila je stoga uvelike pod utjecajem

² Pod mirenjem (medijacijom) smatramo sve postupke u kojima stranke u sporu nastoje sporazumno riješiti spor uz pomoć treće, neutralne osobe (medijatora, izmiritelja, concilijatora, posrednika). Sam naziv takvog procesa, kao i područje u kojem se provodi, pa čak niti ovlasti treće osobe nisu odlučni (osim okolnosti da treća osoba nema adjudikativnih ovlasti koje bi izravno rezultirale pravno obvezujućim rješenjem).

vanjskih čimbenika, u početku iz Sjedinjenih Država³, a kasnije iz Europe. Od potonjih, mogu se izdvojiti preporuke dviju europskih institucija – Vijeća Europe i Europske komisije, obje prihvaćene 2002. godine.⁴ Zajednička karakteristika obiju preporuka jest afirmacija i poticanje mirenja u građanskim i trgovačkim sporovima.⁵ Međunarodni trgovački sporovi (no supsidijarno i drugi dispozitivni sporovi) objekt su i UNCITRAL-ova Model zakona iz 2003. koji je bio poslužio kao uzor za Zakon o mirenju.⁶ Time je težište novog vala mirnog rješavanja sporova, za razliku od prethodne situacije, bilo stavljeno na klasične imovinske sporove.⁷ Stoga se i kronološki i prema važnosti pregled aktualnih tendencija razvoja mirenja u Hrvatskoj treba započeti s inicijativama i projektima koji se odnose na rješavanje građanskih i trgovačkih sporova. Oni se, uostalom, nalaze i u središtu primjene Zakona o mirenju koji među dostupne sporove (sporove u stvarima kojima stranke mogu slobodno raspolagati) izričito uključuje i trgovačke sporove. Prve inicijative, osnivanje pojedinih centara za mirenje i kasniji pilot-projekti poticanja mirenja zato su se bili koncentrirali upravo na mirno rješavanje takvih sporova.

Od početka se mirenje u građanskim i trgovačkim sporovima razvijalo na dvama paralelnim kolosijecima koji su se, unatoč povremenim pokušajima približavanja, u bitnome nalazili odvojeni jedan od drugoga. S jedne strane, pojedine organizacije koje su nerijetko i prije imale privatne ili paradržav-

³ Prve inicijative oko promicanja mirenja bile su u Hrvatskoj poduprte od USAID-a koji je doveo u Hrvatsku nekoliko eksperata za medijaciju i početkom 2000-ih organizirao više radionica, pa i trening skupine hrvatskih medijatora u Sjedinjenim Državama. Unatoč velikoj popularnosti, njihov je angažman prestao nakon što je, zbog stabilizacije prilika u Hrvatskoj i na Balkanu, pao američki interes za stimuliranje razvoja vladavine prava na tom području.

⁴ Preporuka o medijaciji u građanskim i trgovačkim sporovima Vijeća Europe i “Zelena knjiga” o alternativnom rješavanju sporova u građanskom i trgovačkom pravu Europske komisije.

⁵ U istom pravcu idu i novi instrumenti Europske unije – usp. Direktivu 2008/52/EC Europskog parlamenta i Vijeća o određenim međunarodnim aspektima mirenja u građanskim i trgovačkim predmetima.

⁶ O pozadini i historijatu donošenja Zakona o mirenju (Narodne novine, 163/2003; dalje u tekstu: ZM), temeljnim međunarodnim izvorima i preporukama te usporedbi s UNCITRAL-ovim Model zakonom v. više u: Uzelac, A., *Zakon o mirenju – komentarske bilješke*, u: Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K. i Tuškan, B., *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, Zagreb, 2004., str. 33 – 44.

⁷ Mirno rješavanje sporova u drugoj je polovici 20. stoljeća bilo poglavito vezano uz sporove iz obiteljskog područja te uz sporove male vrijednosti koji nastaju u lokalnoj zajednici.

ne mehanizme rješavanja sporova pokušale su proširiti svoj asortiman usluga osnivanjem centara za mirenje (npr. Gospodarska komora, koja je i prije pružala usluge arbitraže i Suda časti, ili Obrtnička komora, koja je članicama pružala usluge Suda časti). S druge strane, državno pravosuđe i njegovi sudovi (odnosno pojedine skupine sudaca) vidjeli su u medijaciji unutar samih sudova priliku da se proširi područje rada samih sudova, ponudi alternativa za ne uvijek popularan i učinkovit klasičan način rješavanja sporova suđenjem (ili čak stranke odvratiti od njega), a djelomično i da se pobjegne od monotonije uobičajenog sudačkog posla. Tako su se posljednjih godina razvijala dva modela rješavanja građanskih i trgovačkih sporova – model privatne, izvansudske i sasvim dobrovoljne medijacije, te model državne, sudske medijacije, u kojoj je već sama okolnost da se nudila strankama koje su se već nalazile na sudu davala notu obvezatnosti. Od ovih dvaju modela bez svake je sumnje potonji doživio bitno veći rast i razvoj, čak do mjere da se može postaviti hipoteza o tome da njegovo poticanje suzbija i guši onaj prvi. Zato prikaz aktualnih trendova mirnog rješavanja sporova u građanskim i trgovačkim sporovima počinje prikazom inicijativa u području sudske medijacije (*court-annexed mediation*).

1. Sudska medijacija pri trgovačkim i općinskim sudovima

Načelno, građanski sporovi nalaze se u nadležnosti sudova opće stvarne nadležnosti (općinskih i županijskih sudova), dok su trgovački sporovi u stvarnoj nadležnosti trgovačkih sudova. Razlika između trgovačkih i građanskih sporova pritom je uvelike relativizirana okolnošću da trgovački sudovi ne sude samo u trgovačkim sporovima.⁸ Svojevrсна artificijelnost, pa i proizvoljnost u razgraničenju nadležnosti između sudova opće nadležnosti i trgovačkih sudova priznata je i relativiziranjem pravila o stvarnoj nadležnosti (koja su i sadržajno proteklih godina često mijenjana) te mogućnošću da i u pogledu stvarne nadležnosti dođe do prešutne prorogacije⁹, a moguće je da i na zakonskim odredbama utemeljena promjena nadležnosti izazove neke kasnije

⁸ Dapače, nakon novele ZPP-a iz 2008. (Narodne novine, 84/2008) ispušteno je kauzalno definiranje nadležnosti trgovačkih sudova, pa tako i formula da oni sude “u sporovima što proizlaze iz trgovačkih ugovora i sporovima za naknadu štete koja proizlazi iz tih ugovora između osoba koje obavljaju gospodarsku djelatnost”.

⁹ Nakon novele ZPP-a iz 2003. (Narodne novine, 117/2003) na stvarnu nadležnost sud pazi po službenoj dužnosti samo do upuštanja u meritorno raspravljanje, a u postupku u povodu pravnih lijekova stvarna nadležnost izjednačena je s mjesnom. Ako se sud najkasnije na prvom ročištu ne oglasi stvarno nenadležnim, bilo po službenoj dužnosti ili na prijedlog stranaka, i trgovački će sud postati nadležan za sporove iz nadležnosti općinskih sudova, kao i *vice versa*.

dvojbe.¹⁰ Nadležnost i postupak mirnog rješavanja sporova pred općinskim, županijskim i trgovačkim sudovima definira više zakona: Zakon o parničnom postupku¹¹ (čl. 34., 34.a i 34.b ZPP-a), Zakon o trgovačkim društvima¹² (čl. 40. ZTD-a) te Zakon o mirenju (arg. iz čl. 186.g ZPP-a). Ni u jednom od tih propisa nije izrijekom isključeno mirenje za bilo koji tip spora, pa se zbog toga može zaključiti da je sve sporove o pravima kojima stranke mogu slobodno raspolagati, stavljene u nadležnost kako sudova opće stvarne nadležnosti, tako i trgovačkih sudova kao specijaliziranih sudova, moguće rješavati i mirenjem.

Ipak, do novele iz 2008. koja je integrirala – ne baš najsretnije – mirenje u parnični postupak, mirenje u sporovima iz stvarne nadležnosti općinskih i trgovačkih sudova provodilo se samo u okviru pilot-projekata organiziranih pri pojedinim sudovima.

Idejni začeci tih projekata mogu se pronaći u pojedinim projektima međunarodne suradnje, koje su predvodili britanski eksperti.¹³ Na tragu njihovih preporuka počeo je u ožujku 2006. pilot-projekt mirenja pri Trgovačkom sudu u Zagrebu. Ubrzo nakon početka pilot-projekta na Trgovačkom sudu u Zagrebu slični su projekti počeli u rujnu i listopadu 2006. i na sudovima opće stvarne nadležnosti – na osam općinskih sudova.¹⁴ U 2007. mirenje je počeo pružati i Visoki trgovački sud Republike Hrvatske kao prvi drugostupanjski sud koji je uključen u provođenje postupaka mirenja.¹⁵ Pilot-projekti prošireni

¹⁰ V. odluku Ustavnog suda RH, broj: U-III-260/2005 od 23. travnja 2008.

¹¹ Zakon o parničnom postupku (Narodne novine, 53/1991, 91/1992, 112/1999, 88/2001 – v. čl. 50. Zakona o arbitraži, 117/2003, 88/2005 – v. čl. 129. Zakona o izmjenama i dopunama Ovršnog zakona, 2/2007, 96/2008 – v. odluku USRH od 20. prosinca 2006. i 9. srpnja 2008., 84/2008, 123/2008; dalje u tekstu: ZPP).

¹² Zakon o trgovačkim društvima (Narodne novine, 111/1993, 34/1999, 121/1999, 52/2000, 118/2003, 107/2007, 146/2008; dalje u tekstu: ZTD).

¹³ Prvi, pripremni projekt bile su radionice o uvođenju mirenja u hrvatske sudove koje su s predstavnicima hrvatskog pravnog sektora održali eksperti CEDR-a u listopadu 2004. Tom prigodom prihvaćena je koncepcija pilot-projekata te usvojene preporuke osnovnih elemenata koje bi trebalo uzeti u obzir pri njihovoj organizaciji. Usp. www.cedr.com/cjs/track_record/studies.php?param=99 (1. lipnja 2009.); Šimac, S., *Mirenje i suci*, u: Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K. i Tuškan, B., *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, Zagreb, 2004., str. 173.; Bilić, V., *Alternativno rješavanje sporova i parnični postupak* (doktorska disertacija), Zagreb, 2008., str. 181.

¹⁴ Uključeni su općinski sudovi u Bjelovaru, Osijeku, Rijeci, Slavonskom Brodu, Varaždinu, Vukovaru, Zadru i Zagrebu.

¹⁵ Isti je sud prvi uključio i obuhvatne informacije o mirenju na svoje internetske stranice. Usp. <http://www.vtsrh.hr/index.php?page=conciliation&lang=hr> (15. kolovoza 2009.).

su tijekom 2008. godine i na Općinski sud u Karlovcu te na trgovačke sudove u Varaždinu, Rijeci, Pazinu, Bjelovaru i Osijeku.

Pilot-projekti pridonijeli su medijskom promicanju mirenja, a u sklopu njih obavljena je i temeljna obuka sudaca izmiritelja.¹⁶ Na temelju nje oblikovan je i program uvodne obuke za suce izmiritelje koju je započelo Ministarstvo pravosuđa u 2009. godini. Strankama u postupcima ponuđeno je provođenje mirenja u samom sudu. Uz opće mjere obavještavanja o raspoloživosti mirenja (leci, opće informacije) mirenje se u okviru tih projekata promicalo tako da su suci u sporovima koji su se već vodili pri pojedinom sudu strankama preporučivali medijaciju, koju bi u slučaju prihvata poziva na mirenje u samim sudovima provodili izmiritelji, u pravilu drugi suci istoga suda.

Prve ocjene rezultata tih projekata bile su pozitivne.¹⁷ Pojedini sudionici pilot-projekata bili su puni entuzijazma, a u uspjeh je bilo uvjereno i Ministarstvo pravosuđa koje je, pozivajući se na provedene pilot-projekte, unijelo u ZPP nove odredbe o sudskoj medijaciji.¹⁸ Pojedine ankete o zadovoljstvu korisnika provedene od samih sudova u kojima se mirenje provodi pokazivale su veoma visok (nekad čak i nerealno visok) stupanj zadovoljstva pruženim uslugama.¹⁹

Međutim, svi indikatori uspjeha pilot-projekata ne podržavaju ovako optimističnu sliku. Čini se da prema podacima o radu u prve tri godine početni potencijali projekata nisu u cijelosti iskorišteni, barem ne u odnosu na trgovačke sporove. Tako npr. izvješća u postupcima provedenih mirenja pred Trgovačkim

¹⁶ Jedna od takvih obuka u medijacijskim vještinama (40-satni program edukacije) održana je npr. u Zagrebu u studenome 2007. godine (edukatori: Ericka B. Gray, Gabrielle Groupman).

¹⁷ Usp. ocjene za prvu godinu provođenja projekata u: Bilić, V., *op. cit.* (bilj. 13), str. 191.

¹⁸ Usp. nove čl. 186.d do 186.g ZPP-a. Kako se navodi u obrazloženju prijedloga zakona koji je pripremila Ministarstvo pravosuđa, novim člancima "daje se mogućnost sudovima da spor riješe alternativnim putem – mirenjem s ciljem da se taj institut više koristi, jer se u njemu prepoznala mogućnost bržeg i jeftinijeg rješavanja sporova, odnosno mogućnost rasterećenja i veće efikasnosti sudova". U bitnome, međutim, novim člancima samo je univerzalizirana praksa angažiranja sudaca izmiritelja iz pilot-projekata te je izričito dopušteno predlaganje i provođenje medijacije u stadiju pravnih lijekova.

¹⁹ Treba ipak upozoriti da se integritet i dosljednost metodologije navedenih anketa nije moglo provjeriti. No, podatke o stopostotnom zadovoljstvu kakvi se iznose npr. u anketama objavljenima na mrežnom portalu Visokog trgovačkog suda ipak valja uzeti s rezervom. V. <http://www.vtsrh.hr> (15. kolovoza 2009.).

sudom u Zagrebu pokazuju brojčani pad u odnosu na protekle tri godine.^{20,21} Najviše je nagodba tijekom tri godine zaključeno u predmetima isplate, dok je njihov broj zanemariv u autorskim, statusnim i radnim sporovima.²² Problemi postoje i u pogledu stadija postupka u kojima se mirenje provodi. Prevladavajuće je mišljenje sudaca na temelju dosadašnjih iskustava da bi postupak sudskog mirenja bilo učinkovitije vezati uz početak postupka. K tome, upućivanje predmeta na mirenje u postupku koji se vodi pred predmetima manje opterećenim sudovima iz perspektive povećanja brzine i učinkovitosti nije uvijek uspješno jer, i uz najažurnije postupanje i najbolju organizaciju mirenja, ono u slučaju neuspjeha može trajati dulje od parničnog postupka.²³ S druge strane, odvjetnici vrlo rijetko prihvaćaju predloženi postupak mirenja u postupcima u kojima postoji mogućnost podnošenja tužbe radi povrede prava na suđenje u razumnom roku jer bi prihvaćanjem mirenja smanjili šanse za uspjeh i dobivanje pravične naknade za dugotrajnost suđenja.

Na temelju ovih, još razmjerno ranih i nepotpunih spoznaja o sudskoj medijaciji u građanskim i trgovačkim sporovima, postavljaju se dva kruga pitanja u odnosu na razvoj u budućnosti. Prvi krug pitanja vezan je uz održivost sadašnjeg plimnog vala pridružene sudske medijacije, a drugi uz njegovu koncepciju i sveukupnu korisnost.

Uzlet sudske medijacije bio je usko vezan uz skupinu sudaca koji su prošli medijacijski trening na kojemu su usvojili osnovne vještine medijacije, ali i postali njezini gorljivi pobornici. Na širenje sudske medijacije utjecalo je još

²⁰ Izvješće TS o postupcima mirenja od 8.2.2006. - 31.12.2008.: upisano: 2006. 320 predmeta, 2007. 347 predmeta, 2008. 264 predmeta; uspješno završeno: 157 mirenja u 2006., 79 u 2007., 54 postupka u 2008.; u odnosu na broj održanih sastanaka: 1078 u 3 godine: 2006. 354, 2007. 462, 2008. 262.

²¹ Suprotno tome trendu, pred Općinskim građanskim sudom u Zagrebu prema podacima koji se interno vode pri sudu broj sklopljenih nagodba u porastu je za razdoblje 2006. – 30. travnja 2009. kako proizlazi iz tablice:

godina	primljeno spisa u postupak mirenja	sklopljene nagodbe
2006.	126	24 (19 %)
2007.	369	53 (15 %)
2008.	362	96 (26,5 %)
2009. (do 30. 4.)	148	56 (39 %)

²² Iz statistike MIR-a za TS ZG. Statistika obuhvaća razdoblje od početka 2006. do 27. listopada 2008.

²³ Zato ažurniji sudovi imaju vrlo malo predmeta u kojima se prihvaća mirenje. Na primjer, na Trgovačkom sudu u Bjelovaru proveden je do sada samo jedan postupak mirenja.

nekoliko čimbenika – primjer Slovenije, koja je prva krenula sličnim putem, i iz koje su prihvaćeni pojedini modeli i obrasci ponašanja. Jedan od njih bio je i okolnost da se medijacija u sudovima provodila kao dobrovoljna, fakultativna i neplaćena aktivnost sudaca koji su u njoj sudjelovali, većim dijelom i izvan njihova radnog vremena. Održivost i dugovječnost takvih projekata u dobrom je dijelu vezana uz održivost entuzijazma njihovih sudionika, u prvom redu sudaca i sudskog osoblja koji medijaciju provode. Ona je vezana i uz poticaje iz inozemnih krugova, koji su omogućivali indirektnu satisfakciju za vodeće ljude medijacijskih projekata kroz putovanja, stručna usavršavanja i sudjelovanje na raznim seminarima i konferencijama. No, pitanje je koliko se takav trend može nastaviti i koliko se može jamčiti njegova dugotrajnost. Neki indikatori iz Slovenije, gdje je, čini se, uzlazni trend rasta korištenja mirenja zastao, pa i iz Hrvatske (usp. *supra* podatke o mirenju na Trgovačkom sudu) govore da bi do zasićenja i pada moglo doći u razmjerno bliskoj budućnosti.

S druge strane, institucionalizacija sudskog mirenja donosi sa sobom ozbiljna strukturalna pitanja. Najnovije zakonske izmjene kojima je sudsko mirenje općenito prihvaćeno kao institucionalna opcija na svim parničnim sudovima, pa i kretanje u pravcu priznanja mirenja kao dijela opisa posla sudaca koji ga provode (što implicira uključivanje u normu sudačkog rada, a izravno ili neizravno i plaćanje sudaca izmiritelja) pokazuju da je mirenje na putu da postane dio etabliranog dijapazona usluga koje pružaju sudovi. Gotovo isključivo ograničenje na angažman “internih” snaga, u prvom redu sudaca izmiritelja koji su od prošle godine postali i zakonska kategorija, ozbiljno dovodi u pitanje ambicije da se mirenjem sudovi rasterete. S obzirom na to da u međuvremenu hrvatski sudovi i dalje pate od osnovnog sistemskog nedostatka, koji je dijagnosticiran i u slučajevima povreda čl. 6. Europske konvencije, a to je slaba učinkovitost u obavljanju svoje glavne funkcije – suđenja u razumnom roku – može se postaviti i pitanje koliko je zdrav razvoj u kojem se oni, umjesto svojom primarnom zadaćom, bave važnom, ali ipak za sudove sporednom funkcijom – mirenjem.²⁴ Je li plima u razvoju sudskog mirenja dodatni in-

²⁴ U novijim izvješćima DORH-a registrira se tendencija porasta broja zaprimljenih zahtjeva za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku u gotovo peterostruko broju u promatranom razdoblju (2008. godina u usporedbi s 2006. i 2007. godinom). Samo povećanje broja zahtjeva upućuje na zaključak koji djelomično potvrđuju i dosadašnje reakcije stranaka (odvjetnika) da se u dugogodišnjim sporovima sve više odlučuju na podnošenje zahtjeva za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku (što potvrđuje i šesterostruko povećanje dosuđene naknade u istom razdoblju). Stoga, može se zaključiti da se ovaj zahtjev među strankama, u pogledu ubrzanja postupka, smatra znatno učinkovitijim (i ekonomski isplativijim) od prihvaćanja pokušaja mirenja.

dikator nespremnosti da se preuzme odgovornost za konačno rješenje spora, simptom bijega od suđenja, a ne želje da se unaprijedi pružanje pravne zaštite? Guši li razvoj državno poticane i institucionalizirane sudske medijacije ujedno i druge, izvansudske inicijative, i sprječava li razvoj prave privatne medijacijske prakse? Za koju godinu na ta će se pitanja moći dati jasniji odgovor, no nesumnjivo je da ih je već i sada opravdano postaviti.

2. Izvansudska medijacija pri centrima za mirenje

Centri za mirenje bili su među organizacijama koje su se najranije formirale i profilirale radi pružanja usluga mirenja, premda se njihove usluge sve do danas u praksi razmjerno rijetko koriste. Ipak, oni su u Hrvatskoj trenutačno jedini oblik u kojem se odvija izvansudsko mirenje. Ujedno, to su jedine privatne organizacije koje organiziraju i administriraju postupke mirenja, što bi ipak trebalo relativizirati zbog okolnosti da su komore pri kojima rade svojevrstne paradržavne institucije, a da oni sami pretendiraju na državne subvencije.

Prvi centar za mirenje nastao je izdvajanjem iz arbitražnog suda koji je djelovao pri Hrvatskoj gospodarskoj komori (HGK), a prema svojim arbitražnim pravilima mogao je uz arbitražu provoditi i mirenje. Iako su se postupci mirenja tek sporadično pojavljivali u njegovoj praksi, već u samim počecima buđenja interesa za medijaciju, još 2002., odlučeno je da se organizacijski i funkcionalno razdvoje Stalno izabrano sudište kao arbitražni servis HGK-a i Centar za mirenje kao medijacijski servis HGK-a. Oba su servisa imala u prvom planu rješavanje klasičnih trgovačkih sporova, uključujući i sporove s međunarodnim obilježjem. Oni su nastavili koegzistirati, dijeleći logističku, a dijelom i personalnu podlogu. Drugi centri za mirenje, pri Obrtničkoj komori i Udruzi poslodavaca (HOK i HUP), osnovani su nekoliko godina poslije te su, rukovodeći se Zakonom o mirenju kao uzorom, donijeli svoje pravilnike.²⁵

Krug korisnika različito je definiran u pravilnicima i svjedoči o svojevrstnom traganju za njihovim profilom i identitetom. Korisnici usluga Centra za mirenje pri HGK-u mogu biti sve osobe u sporovima o kojima mogu slobodno raspolagati (čl. 2. st. 1. Pravilnika HGK-a), korisnici usluga mirenja pri HOK-u su članovi HOK-a (čl. 2. st. 1. Pravilnika HOK-a) te u potrošačkim sporovima

²⁵ Pravilnik o mirenju pri HGK-u (Narodne novine, 140/2009; dalje u tekstu: Pravilnik HGK-a); Pravilnik o mirenju Centra za mirenje pri HOK-u (Narodne novine, 51/2005, 74/2005, 53/2008; dalje u tekstu: Pravilnik HOK-a) te Pravilnik o mirenju pri Hrvatskoj udruzi poslodavaca (donesen i stupio na snagu 29. lipnja 2005.; dalje u tekstu: Pravilnik HUP-a).

potrošači i trgovci koji su članovi HOK-a (čl. 2. st. 2. Pravilnika HOK-a), dok korisnici usluga centra za mirenje HUP-a mogu biti sve osobe (čl. 5. st. 2. Pravilnika HUP-a).

Postupak mirenja propisan pravilnicima centara za mirenje pri HGK-u, HOK-u i HUP-u načelno je usklađen sa Zakonom o mirenju. Tako za pokretanje postupka mirenja nije potrebno postojanje prethodnog pisanog sporazuma stranaka o mirenju.²⁶ Ako se stranke nisu drukčije sporazumjele, mirenje počinje prihvatom prijedloga za pokretanje postupka mirenja koji se podnosi centru u pisanoj obliku.²⁷ Ako se druga strana u roku za odgovor ne izjasni, smatra se da prijedlog za mirenje nije prihvatila.²⁸ Smatra se da stranka koja sudjeluje u postupku mirenja prihvaća odredbe pravilnika nadležne komore.²⁹

Pravilnikom HGK-a i HUP-a propisano je da će se stranke sudržavati od pokretanja drugih sudskih i arbitražnih postupaka za rješavanje spora o kojem se mirenje provodi, osim ako je pokretanje takvog postupka nužno za očuvanje njihovih prava.³⁰ Osobi koja sudjeluje kao izmiritelj zabranjeno je da bude arbitar u sporu koji bude pokrenut u istovjetnoj stvari među istim strankama.³¹

Postupak mirenja provodi jedan ili više izmiritelja koji trebaju na nezavisan i nepristran način pomagati strankama da postignu nagodbu o spornim pitanjima.³² Izmiritelji se biraju s lista miritelja koji se vode pri nadležnim komora-

²⁶ Čl. 4. Pravilnika HOK-a, čl. 3. Pravilnika HGK-a, čl. 6. st. 3. Pravilnika HUP-a. Usp. čl. 3. ZM-a.

²⁷ Čl. 3. Pravilnika HGK-a, čl. 6. st. 3. Pravilnika HUP-a. Usp. čl. 2. ZM-a.

²⁸ Čl. 4. st. 2. Pravilnika HOK-a, čl. 3. Pravilnika HGK-a, čl. 6. st. 4. Pravilnika HUP-a. Usp. čl. 3. ZM-a.

²⁹ Čl. 19. Pravilnika HOK-a, čl. 4. st. 1. Pravilnika HGK-a, čl. 7. st. 1. Pravilnika HUP-a.

³⁰ Čl. 4. st. 2. Pravilnika HGK-a, čl. 7. st. 3. i 4. Pravilnika HUP-a.

³¹ Čl. 5. st. 4. Pravilnika HOK-a, čl. 9. st. 1. i čl. 27. Pravilnika HUP-a. Pravilnik HGK-a do 2004. godine regulirao je slučaj gdje je ista osoba mogla biti izmiritelj i arbitar. U slučaju da su stranke to zatražile i sklopile sporazum o arbitraži, izmiritelj je mogao biti imenovan za arbitra koji je bio ovlašten donijeti pravorijek na temelju nagodbe (čl. 6.). Vrijedilo bi razmisliti o uvođenju hibridnih oblika mirenja i arbitraže u kojima neuspješno provođenje prvog postupka, bilo mirenja, bilo arbitraže, uzrokuje provođenje drugog postupka, mirenja ili arbitraže. V. više Ross, W. H. i Conlon, D. E., *Hybrid Form of Third – Party Dispute Resolution: Theoretical Implications of Combining Mediation and Arbitration*, *The Academy of Management Review*, Vol. 25., No. 2., (Apr., 2000), <http://www.jstor.org/stable/259022> (srpanj 2009.), str. 417 – 425.

³² Pravilnik HGK-a izričito navodi da se mirenje provodi na način da se ne nameću obvezatna rješenja (čl. 2.). V. više o prisilnim nagodbama u postupku mirenja Verkić, R., *Mandatory Mediation: Informal Injustice*, u: Van Rhee, C. H. i Uzelac, A. (ur.), *Public and Private Justice: Dispute Resolution in Modern Societies*, Antwerpen-Oxford: Intersentia, 2007., str. 201 – 204.

ma ili stranke samostalno izabiru izmiritelja.³³ Procesne odredbe o postupanju izmiritelja tijekom postupka mirenja sadržava Pravilnik HGK-a i HUP-a gdje se izričito navodi da je opseg ovlaštenja izmiritelja određen sporazumom stranaka.³⁴ Izmiritelj je u pravilu ovlašten ispitivati navode i prijedloge stranaka, prema potrebi prikupljati određene obavijesti i saslušavati stranke³⁵, pri čemu može održavati zajedničke ili pojedinačne sastanke sa strankama.³⁶ Ako je za to ovlašten, izmiritelj izrađuje pisani prijedlog nagodbe.³⁷ Postignute nagodbe pri HGK-u, HOK-u i HUP-u zaključuju se u pisanom obliku te se prilažu zapisniku koji potpisuju stranke (čl. 9. Pravilnika HOK-a), odnosno zapisniku koji potpisuju stranke i izmiritelj (čl. 7. Pravilnika HGK-a, čl. 14. st. 5. i čl. 16. Pravilnika HUP-a). Nagodba koja se sklopi u postupku mirenja specifična je nagodba u potrošačkim sporovima. U skladu s odredbom čl. 130. st. 3. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti potrošača iz 2009. godine (ZID ZZP09), koja propisuje da se postupak mirenja pri centrima za mirenje vodi sukladno odredbama ZM-a, nagodbe sklopljene u potrošačkim sporovima imaju snagu ovršne isprave uz pretpostavke propisane ZM-om.³⁸ Mirenje završava sklapanjem nagodbe, odlukom izmiritelja da se postupak obustavlja, pisanom izjavom o završetku postupka i pisanom izjavom o odustajanju od postupka mirenja te po sili zakona, odnosno ako se nagodba ne postigne u roku.³⁹

Od početka rada svi centri za mirenje patili su zbog istog nedostatka – poteškoće u privlačenju sporova i stvaranja zamjetnije prakse, kako po broju, tako i po kakvoći predmeta. Očekivanja su u početku bila znatna, osobito u krugu osoba koje su, u suradnji s raznim međunarodnim i domaćim organizacijama, bile prošle trening za medijatore (izmiritelje) te su se okupljale oko novoosnovane Hrvatske udruge za mirenje (HUM). U prvo vrijeme očekivalo se da će se moći raditi na profitabilnim osnovama, obavljajući mirenje u visokoprofilnim

³³ Čl. 2. st. 4. Pravilnika HGK-a, čl. 8. st. 3. i čl. 6. st. 3. Pravilnika HOK-a, čl. 8. st. 1. Pravilnika HUP-a. V. više o načinima formiranja lista miritelja u komparativnom pravu Sajko, K., *O mirenju kao alternativnom načinu rješavanja privatnopravnih sporova – postojeće stanje i rješenja* de lege ferenda, *Pravo u gospodarstvu*, 2, 2007., str. 13 – 15.

³⁴ Čl. 6. st. 2. Pravilnika HGK-a, čl. 12. st. 1. Pravilnika HUP-a.

³⁵ Čl. 6. st. 3. Pravilnika HGK-a, čl. 12. st. 2. Pravilnika HUP-a.

³⁶ Čl. 6. st. 4. Pravilnika HGK-a, čl. 12. st. 3. i čl. 13. st. 1. Pravilnika HUP-a.

³⁷ Čl. 6. st. 6. Pravilnika HGK-a, čl. 14. st. 1. Pravilnika HUP-a.

³⁸ Čl. 10. st. 2. ZM-a.

³⁹ Čl. 9. Pravilnika HGK-a. Pravilnik HOK-a izričito navodi da mirenje završava i na temelju odluke predsjednika Centra u slučaju nepodmirivanja troškova postupka od strane stranaka (čl. 10.). V. i čl. 18. Pravilnika HUP-a. Usp. čl. 9. ZM-a.

trgovačkim sporovima, no ukupna praksa Centra za mirenje HGK-a kao prvog i još najvećeg centra za mirenje obuhvaćala je godišnje samo oko pet-šest slučajeva. Situacija se nije znatnije promijenila niti načelnom odlukom HUM-a da će medijatori u prvo vrijeme svoje usluge pružati besplatno, radi stjecanja prakse i iskustva. U najnovije doba određeni stimulans očekivao se od države, osobito kroz subvencioniranje troškova mirenja u rješavanju potrošačkih sporova (v. *infra* II.E), no ni ta se očekivanja nisu ostvarila, unatoč tome što su prvi koraci učinjeni unošenjem obećanja državne potpore u Zakon o zaštiti potrošača (ZZP).

Jedan od mogućih uzroka koji su sprječavali veći rast prakse izvansudske medijacije jest i konkurencija sudske medijacije, koja se svakako uspješnije (i besplatno) počela nuditi u sve većem broju sudova (v. *supra* pod II.A.1). No, svakako to nije ni jedini niti isključivi razlog izostanka procvata izvansudske medijacije. Glavnina razloga su sociokulturne naravi – nedostatak kulture autonomnog, sporazumnog rješavanja sporova, očekivanje konačnog rješenja od državnog autoriteta, pa i nedostatna informiranost potencijalnih korisnika. Dio razloga neuspjeha aktualnih centara za mirenje može se potražiti i u njihovoj inertnosti i nedovoljnom ulaganju u pronalaženje i privlačenje korisnika, što se može povezati s okolnošću da postojeći centri djeluju izvan tržišnih pritisaka, u okviru komora koje imaju osigurano financiranje i same u djelovanju pokazuju značajne elemente birokratizma i nefleksibilnosti.

B. Mirno rješavanje sporova s državom – obvezatni pregovori s državnim odvjetništvom kao nova procesna pretpostavka

Novelom Zakona o parničnom postupku iz 2003. uveden je obvezatni pokušaj mirnog rješenja spora u kojemu kao stranka sudjeluje Republika Hrvatska. Prema novom čl. 186.a ZPP-a osoba koja namjerava podnijeti tužbu protiv RH dužna se prije podnošenja tužbe obratiti nadležnom državnom odvjetništvu sa zahtjevom za mirno rješenje spora. Optimalno, u postupku mirnog rješavanja spora, kao specifičnom obvezatnom pokušaju pregovora s državnim odvjetništvom kao specifičnim punomoćnikom države, trebalo bi se postići sporazumno rješenje – nagodba – koja bi, prema slovu zakona, imala i svojstvo ovršnosti, jednako kao i sudska nagodba. Ako zahtjev nije bio prihvaćen ili o njemu nije bilo odlučeno u roku od tri mjeseca od njegova podnošenja, podnositelj zahtjeva mogao je podnijeti tužbu nadležnom sudu. U slučaju da tužba bude podnesena protiv RH bez podnošenja zahtjeva za mirno rješenje spora, odnosno prije isteka roka od tri mjeseca, sud bi takvu tužbu u pravilu

odbacivao.⁴⁰ Iznimka su bili samo pojedini zahtjevi podneseni po posebnim propisima.⁴¹

Odredbe o obvezatnom pokušaju mirnog rješavanja spora s državom bile su u novelu ZPP-a iz 2003. godine unesene na brzinu i bez odgovarajuće pripreme.⁴² Čini se da su na unošenje te odredbe bitno utjecale kritike koje dobivene u procesu pristupanja Europskoj uniji. Premda je *Avis* službeno objavljen tek u travnju 2004., već u ranijim kontaktima bilo je izvjesno da će izvješće govoriti o velikom broju sudskih zaostataka te o okolnosti da prevelik broj slučajeva koji bi se mogli riješiti na drugi način završava pred sudovima.⁴³ Kako je u nepotpuno privatiziranom gospodarstvu država po različitim osnovama bila među pravnim subjektima koji su se najčešće pojavljivali pred sudom⁴⁴ (i to

⁴⁰ Kako je navedeno u obrazloženju novele, obraćanje državnom odvjetništvu i protek tromjesečnog roka ima u odgovarajućim postupcima značenje procesne pretpostavke. Usp. obrazloženje čl. 186.a, Konačni prijedlog ZID ZPP-a, svibanj 2003., radni materijal Ministarstva pravosuđa, uprave i lokalne samouprave.

⁴¹ Obje novele ZPP-a (iz 2003. i 2008.) sadržavaju odredbu o izuzimanju od primjene u slučajevima normiranim posebnim zakonom. Posebni zakoni, iako sadržavaju slične odredbe o podnošenju zahtjeva za mirno rješenje spora (državnom odvjetništvu ili npr. Ministarstvu pravosuđa), ne sadržavaju izričite odredbe o odbacivanju tužbe u slučaju propuštanja podnošenja zahtjeva za mirno rješenje spora. Zato sudovi, unatoč načelno jednakoj situaciji, u takvim predmetima tužbe nisu odbacivali. Primjere odredaba posebnih zakona nalazimo npr. u čl. 495. st. 2. i čl. 496. Zakona o kaznenom postupku (Narodne novine, 110/1997, 27/1998, 58/1999, 112/1999, 58/2002, 143/2002, 62/2003, 178/2004 i 115/2006), čl. 251. Zakona o prekršajima (Narodne novine, 88/2002, 122/2002, 187/2003, 105/2004 i 127/2004, na snazi do 1. siječnja 2008.), čl. 9. Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija (Narodne novine, 117/2003), čl. 87. Zakona o službi u oružanim snagama Republike Hrvatske (Narodne novine, 33/2002, 58/2002, 175/2003, 136/2004 i 76/2007), a prevladavajući je stav da ni odredba čl. 12. st. 2. Zakona o obveznim osiguranjima u prometu (Narodne novine, 151/2005, 36/2009 i 75/2009) nije procesna pretpostavka za podnošenje tužbe, među ostalim i zato što ne postoje izričite odredbe o odbacivanju tužbe.

⁴² U tekstu prijedloga novele iz studenoga 2002. nema ni traga sličnoj odredbi. Ona je u novelu unesena u posljednjem stadiju, a njezino je obrazloženje bilo vrlo lapidarno i nedorečeno.

⁴³ Opinion on Croatia's Application, COM(2004) 257final, 20. travnja 2004., v. osobito str. 16.

⁴⁴ Prema izvješću Državnog odvjetništva u 2005. godini Državno je odvjetništvo zastupalo u 40.719 parnica, a u 2006. u 31.508 parnica. Te se brojke mogu usporediti s ukupnim brojem parnica prema statistikama Ministarstva pravosuđa, koji za 2005. godinu iznosi 310.386, a za 2006. – 330.327. Iz toga proizlazi da država pred sudom na nacionalnoj razini sudjeluje kao stranka u oko 10 posto svih predmeta. Prema nekim procjenama u pojedinim krajevima Hrvatske (osobito onima koji su

većim dijelom u ulozi tuženika)⁴⁵, iz samih sudova često su se upućivale kritike prema kojima država pritišće sudove i traži od njih brže rješavanje zaostalih predmeta, da bi istodobno upuštanjem u nepotrebno parničenje sama bitno doprinosila broju sudskih zaostataka. Kao odgovor na te kritike žurno se nastojalo dokazati da se nešto čini u vezi s time, no umjesto ozbiljnih strukturnih mjera koje bi promijenile ponašanje države i državnih odvjetništava te povećale broj nagodba (koje su i prema općim pravilima bile moguće i stimulirane), pokušalo se obvezu koncilijantnog ponašanja prebaciti na drugu stranu – na stranke koje pred sudovima traže pravnu zaštitu u odnosu na državu. Takvo rješenje, osim što je doktrinarno izazvalo sumnje u njegovu ustavnost⁴⁶, nije ni pragmatički postiglo željeni rezultat.

Ponajprije, oskudni materijali koji su pratili promjenu zakona, kao i posve-mašnji izostanak stručne podloge i dijaloga s javnošću, doveli su do toga da ni osnovne ideje i poruka novog rješenja nisu mogli biti jasno shvaćeni. Nakon uvođenja novih normi bilo je više pokušaja da ih se dogmatski protumači i opravda, i to iz različitih perspektiva. Doktrinarno tumačenje naglašavalo je ulogu RH kao nositelja najviših ustavnih i zakonskih vrijednosti poretka te govorilo o moralnoj, ali i pravnoj dužnosti RH (po načelu savjesnosti i poštenja te načelu zabrane zlorabe procesnih ovlaštenja) da pokreće postupke pregovaranja ili mirenja u svim slučajevima u kojima stranka namjerava tužiti RH.⁴⁷ Drugo tumačenje uzimalo je pak u obzir specifičnost položaja RH kao stranke u postupku koja ima neposredan interes za učinkovito rješavanje spora, ali ne samo radi bržeg ostvarenja pravne zaštite te smanjenih troškova postupka (što je redovito interes stranaka u postupku), nego i zbog interesa za funkcionalnost i ekonomičnost rješavanja sporova što bi pridonijelo rasterećenju sudova.

pretežno živjeli na državnim subvencijama) država je bila stranka čak u oko jednoj četvrtini svih parničnih postupaka.

⁴⁵ Omjer započetih parničnih postupaka u kojima je država nastupala kao tužitelj i onih u kojima je bila tuženik bio je od 2002. do 2006. sljedeći: 20 % prema 80 % (2002.); 19 % prema 81 % (2003.); 12 % prema 88 % (2004.); 25 % prema 75 % (2005.) te 27 % prema 73 % (2006.).

⁴⁶ Prema Triva, S. i Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 2004., str. 237, novo uređenje kao jednostrano i asimetrično državu dovodi u bitno povlašteniji procesnopravni položaj u odnosu na druge subjekte, što vrijeđa pravo na jednakost pred zakonom, a također i ograničava pravo na pristup sudovima. Usp. i Dika, M., *Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku od 2. srpnja 2008. – Opći pregled*, u: Dika, M. et al., *Novela Zakona o parničnom postupku iz 2008.*, Radni materijali, Narodne novine, Zagreb, 2008., str. 5.

⁴⁷ Prema Triva, S. i Dika, M., *op. cit.* (bilj. 46), str. 926.

Budući da državno odvjetništvo mora štiti imovinske interese države, ono bi bilo dužno, gdje god je to moguće, izbjeći parnicu i pokušati mirno riješiti spor jer vođenje parničnog postupka nije u interesu države iz više perspektiva: ne samo što povećava izravne troškove, nego povećava i obujam rada sudova koji se također financiraju iz državnog proračuna. K tome, nepotrebno vođenje parnica prekomjerno angažira i samo državno odvjetništvo i izaziva nepovjerenje u pravnu državu.⁴⁸

No, ni ti naknadni pokušaji da se udahne smisao novim propisima o obvezatnom pokušaju nagodbe u sporovima s državom nisu znatnije promijenili stvarno stanje stvari, niti pridonijeli povećanju stope nagodba, o rasterećenju sudova da se i ne govori. Broj nagodba sklopljenih u postupku mirnog rješenja spora bio je nevelik, a zahtjevi su se pretvorili u puku formalnost, s malenim izgledom za uspjeh.⁴⁹ Ocjene o tome da sama država svojim ponašanjem bitno doprinosi trajanju sudskih postupaka i sudskim zaostacima ponavljale su se i u izvješćima Europske komisije o napretku u procesu pristupnih pregovora iz studenoga 2006. i 2007. godine.⁵⁰

Jedan od razloga malenog broja nagodba bila je inertnost u državnim odvjetništvima na koja je bio prebačen rizik i odgovornost za sklopljene nagodbe, a i njihova nesamostalnost, nestručnost i strah od pogrešne procjene. Čini se da su u mnogim državnim odvjetništvima ocjenjivali da je po primljenim zahtjevima bolje ne činiti ništa, negoli sklapati nagodbe za koje bi ih se kasnije moglo pozvati na odgovornost. Sljedeći razlog može se pronaći u postupanju drugih državnih tijela (ministarstava, državnih službi i sl.) koja

⁴⁸ Jug, J., *Mirno rješavanje sporova – članak 186.a ZPP-a*, III. stručni skup građansko-upravnih odjela, Valbandon, 19. – 20. listopada 2006., str. 22.

⁴⁹ Prema navodima iz izvješća DORH-a u 2006. godini Državno odvjetništvo u svim je parničnim postupcima vođenim u Hrvatskoj sklopilo 237 sudskih nagodba i 1.317 izvansudskih nagodba; u 2007. godini bilo je 85 sudskih nagodba i 1.278 izvansudskih nagodba (dakle manje nego u prethodnoj godini); u 2008. godini u izvješću više nije naveden broj nagodba sklopljen u ovom postupku. Taj se podatak može usporediti s ukupnim brojem od 22.931 predmeta u kojima je RH bila tužitelj (v. Izvješće DORH-a 2006., str. 54 i 77). Nije navedeno koliko je od tih nagodba bilo izravna posljedica primjene čl. 186.a ZPP-a, no prema samom izvješću Državno odvjetništvo navedenim brojkama nije bilo zadovoljno. Da se situacija do danas nije znatnije promijenila može se zaključiti iz podatka da je u razdoblju od početka 2008. do srpnja 2009. u Državnom odvjetništvu u Osijeku od 119 zahtjeva podnesenih protiv RH sklopljeno samo 10 nagodba.

⁵⁰ V. *Report 2006*, str. 50. i *Report 2007*, str. 49. Oba dokumenta sadržavaju istovjetnu ocjenu – “the State continues to contribute to the backlog by continuing to engage in litigation where there is little chance of success”.

su propuštala dostaviti ili su kasno dostavljala relevantna očitovanja i dokaze nadležnim državnim odvjetništvima. Konačno, među važne razloge može se ubrojiti i generalni stav državnih tijela koja su nerijetko odbijala prijedloge nadležnih odvjetništava navodeći kako “za takva plaćanja nemaju osigurana sredstva u proračunu”.⁵¹

Zbog toga država je ubrzo bila prisiljena poduzeti nove mjere radi spašavanja postupka mirnog rješavanja sporova. Unutar revizije Akcijskog plana uz Strategiju reforme pravosuđa iz 2008.⁵² bila je planirana i izrada analize učinkovitosti primjene članka 186.a ZPP-a radi utvrđivanja, a zatim i ispunjavanja potrebnih pretpostavki kod nadležnih državnih tijela za ispunjavanje zakonom povjerenih zadaća te povećanja broja nagodba po zahtjevima za mirno rješenje spora protiv RH. Također, kao jedna od novih mjera predviđeno je da Vrhovni sud prati parnične i ovršne predmete u kojima se država pojavljuje kao tuženik, odnosno ovršenik, te prikupi podatke i prijedloge na temelju kojih bi se kod nadležnih državnih tijela inicirala adekvatna reakcija u postupcima mirnog rješavanja sporova i ovrhe postignutih nagodba.⁵³

Sveukupno, međutim, nije se odustalo od obvezatnog postupka mirnog rješavanja spora, niti se krenulo u radikalnije zahvate koji bi otklonili bitne uzroke neučinkovitosti ovoga sustava ondje gdje je njihov stvarni izvor – pri samim državnim tijelima i službama. Tako su zahvati učinjeni novelom iz 2008. godine bili primarno kozmetičke naravi, pri čemu su po strani ostavljeni čak i neki suvisli prijedlozi koji su potjecali iz Državnog odvjetništva RH.⁵⁴ Neka

⁵¹ Pitanje raspoloživosti proračunskih sredstava načelno nije odlučno za postizanje nagodbe o spornim pravima, no u praksi igra važnu ulogu. Naime, premda su državna tijela dužna osigurati dostatna sredstva za mirno rješavanje sporova i plaćanja po pravomoćnim i ovršnim odlukama sudova, takva sredstva često ne postoje ili su nedostatna. Nedostatak sredstava za plaćanje, pak, u slučaju sklopljene nagodbe, stvara negativnu sliku o svrsi i učinkovitosti nagodba sklopljenih u postupku mirnog rješavanja spora jer ako država ne plati u roku iznos na koji se nagodbom obvezala, te je nužna ovrha, to dakako temeljito potkopava povjerenje stranaka u djelotvornost postupka mirnog rješenja spora. Jug, J., *op. cit.* (bilj. 48), str. 23.

⁵² Akcijski plan uz Strategiju reforme pravosuđa. Revizija 2008. na http://www.pravosudje.hr/Download/2008/07/15/AKCIJSKI_PLAN_-_REFORMA.

⁵³ *Ibid.*, str. 20.

⁵⁴ Jedan od prijedloga bio je uvođenje obveze da se na mirnom rješenju spora ne inzistira isključivo prije pokretanja sudskog postupka kao do sada, već i u tijeku samog postupka te u svim ostalim postupcima, a ne samo parničnim. Posljednji prijedlog govori u prilog stvaranju pozitivnog ozračja za rješavanje sporova mirnim putem te izbjegavanju negativnih učinaka vođenja sudskih postupaka. Usp. Jug, J., *op. cit.* (bilj. 48), str. 27.

su pojašnjenja, poput izričitog pravila da podnošenje zahtjeva nije nužno ako je posebnim propisima određen rok za podnošenje tužbe, razriješila prethodne dvojbe, no njihov je rezultat izričito isključivanje radnih sporova iz obveze podnošenja zahtjeva državnom odvjetništvu, premda su radni sporovi upravo bili najčešći sporovi u kojima je država bila tužena, a ujedno su to bili i sporovi koji su najčešće završavali time da je država spor izgubila.⁵⁵

Jedan pravac promjena nastojao je odgovoriti na doktrinarne kritike o kršenju ustavnih prava jednostranošću i asimetričnošću režima te time izbjeći eventualno ukidanje toga članka od strane Ustavnog suda.⁵⁶ Uveden je reciprocitet, odnosno obveza države da se i ona, ako namjerava tužiti osobu s prebivalištem ili sjedištem u RH, mora obratiti drugoj strani sa zahtjevom za mirno rješenje spora. Takva je praksa nakon stupanja na snagu novele 2008. već počela, ponekad i u neočekivanim slučajevima, no u svakom slučaju s ne većom učinkovitošću negoli do sada.⁵⁷

⁵⁵ U 2004. godini radnih sporova u kojima je država bila stranka (redovito tuženik) bilo je gotovo jednako koliko i svih drugih sporova zajedno, ukupno gotovo 30.000. Još u 2006. godini, kada je broj radnih sporova pao ispod 10.000, država ih je gubila u oko 85 % slučajeva. Prema navodima iz godišnjeg izvješća, “[n]a uspješnost [državnog odvjetništva u zastupanju RH, op. a.] posebno utječu radni sporovi u kojima su obveze prema tužiteljima stvorene zakonom ili drugim propisom pa se tužba podnosi zbog neispunjenja zakonske obveze”. Vođenje takvih sporova, u kojima državno odvjetništvo redovito gubi, “samo povećava iznos koji se u konačnici mora isplatiti tužiteljima i nerijetko troškovi koji im se isplaćuju višestruko premašuju utuženi iznos”. Usp. *Godišnje izvješće 2006.*, str. 61 – 62. Većina radnih sporova odnosila se na obveze države kao poslodavca po kolektivnim ugovorima – neisplate božićnica, odore i sl. – a broj takvih sporova, uzrokovanih pojedinačnim nesmotrenim potezima države iz ranijeg razdoblja, u postupnom je opadanju, no određen njihov dio i dalje traje.

⁵⁶ U Obrazloženju novele ZPP-a iz 2008. je *expressis verbis* navedeno da novi st. 9. “izjednačava sve stranke pred zakonom kao što to i Ustav RH propisuje, pa su sada u istoj procesnoj poziciji i Republika Hrvatska kao tužitelj, odnosno stranke koje tuže Republiku Hrvatsku” (obrazloženje uz čl. 19.), čime je predlagatelj (Ministarstvo pravosuđa) dosta jasno priznao da je režim iz 2003. prihvaćen po njegovu vlastitom prijedlogu bio protuustavan.

⁵⁷ Prema podacima iz Državnog odvjetništva u Osijeku zahtjevi koje je RH (odnosno DO kao zastupnik RH) nakon 2008. upućivao drugim stranama u sporu odnosili su se na predaju u posjed poslovnih prostora, pobijanje dužnikovih pravnih radnji, smetanje posjeda, na alimentacijske zahtjeve (CSS) te utvrđenje prava vlasništva (sporovi između RH i Poglavarstva grada Osijeka u pogledu nekretnina koje su za vrijeme SFRJ bile u društvenom vlasništvu). U razdoblju od listopada 2008. do srpnja 2009. Državno odvjetništvo u Osijeku podnijelo je u ime države 64 zahtjeva za mirno rješenje protiv osoba s prebivalištem i sjedištem u RH. Sklopljene su samo četiri nagodbe.

Drugi pravac promjena išao je ponovno u pravcu osnaživanja obveze subjekata koji se nalaze u sporu s državom. Naime, predlažući promjene zakona, Ministarstvo pravosuđa pokušalo je prevaliti odgovornost za neučinkovitost na drugu stranu, navodeći da je “praksa pokazala da je 80% zahtjeva za mirnim rješenjem sporova koji su upućeni državnim odvjetništvima neuredno, odnosno da ne sadrže potrebnu dokumentaciju (činjenice, dokaze i sl.) na temelju koje bi državno odvjetništvo moglo postupiti”, čime “u velikom broju slučajeva, zahtjevi [za mirno rješavanje spora] predstavljaju samo puku formalnost i zloupotrebu prava”.⁵⁸ Zato je sadašnjim čl. 186.a st. 1. ZPP-a određeno da podneseni zahtjev treba biti jasan i potpun te sadržavati sve što po zakonu treba sadržavati i tužba. Sankcije za propuštanje ove obveze nisu, međutim, razrađene, no može se pretpostaviti da bi se nepotpuni zahtjevi trebali (na prigovor državnog odvjetništva?) dopuniti, ili da bi se tužbe koje uslijede nakon zahtjeva koji se ocijeni kao nepotpun također trebale (na prijedlog državnog odvjetništva?) odbaciti. Zbog nedorečenosti postojećeg zakonskog uređenja nameću se i daljnja pitanja, npr. kako pridonijeti ujednačenom postupanju sudova u nedostatku izričite zakonske odredbe o posebnim rokovima u slučaju podnošenja zahtjeva za mirno rješenje spora nenadležnom državnim odvjetništvu.⁵⁹

Sveukupno, obvezatan postupak mirnog rješenja spora u slučaju sporova protiv države uveden 2003. godine ne može biti u svojem dosadašnjem obliku pozitivno ocijenjen. Premda su ispravne polazišne teze o potrebi poticanja mirnog rješavanja sporova i rasterećenja sudova – među ostalim i time što bi se država trebala suzdržavati od sudjelovanja u velikom broju nepotrebnih sporova – forma u kojoj se te teze pokušalo realizirati više ih je pobijala nego li afirmirala.⁶⁰ Parničenje kojem je uzrok birokratsko ponašanje države nastojalo

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ Do 30. rujna 2009. na snazi je bila sada brisana odredba čl. 186.a st. 2. ZPP-a: “Ako je zahtjev podnesen nenadležnom državnim odvjetništvu, smatrat će se da je podnesen nadležnom državnim odvjetništvu istekom roka od 8 dana.” U (trenutačnom) nedostatku takve odredbe, uz postojeću tehničku opremljenost državnih odvjetništva i postojeću zakonsku obvezu prosljeđivanja primljenog zahtjeva nadležnom državnim odvjetništvu, moguć je zaključak (*arg. ex st.* 2. čl. 186. ZPP-a) da se zakonski rok za odlučivanje državnog odvjetništva računa tri mjeseca od podnošenja zahtjeva u svim slučajevima podnošenja tužbe na koje se primjenjuje ZPP kao opći propis. Sudu bi u postojećem uređenju (2008.) kao mogućnost ostajalo i diskrecijsko pravo da već u fazi primljenog odgovora na tužbu (ako sadržaj odgovora na to upućuje) strankama predloži da spor riješe u postupku mirenja pri sudu.

⁶⁰ Izolirani slučajevi uspješnih nagodba, poput serije sklopljenih i izvršenih nagodba s

se suzbiti birokratskim metodama. Postupak uveden radi olakšanja pristupa pravnoj zaštiti pravnim osobama i građanima koji se nalaze u sporu s državom u bitnome je usporio i otežao pristup pravosuđu. Broj nagodba i omjer sporova s državom u kojima je nagodba postignuta tražio je da se afirmira metoda autonomnog, konsenzualnog rješavanja sporova. Umjesto toga, kreiran je postupak u kojem dominira heteronomija, obvezatnost i to takva u kojoj je država dovedena u još povoljniji položaj u odnosu na subjekte s kojima je ulazila u pravne odnose *iure gestionis*.⁶¹ Postupak koji je proklamiran kao metoda rasterećenja pravosuđa nije pokazao željeni učinak, upravo suprotno, doveo je do većeg opterećenja državnih odvjetništava administriranjem niza zahtjeva podnesenih samo radi ispunjenja formalnosti, a uvedene su i nove nepotrebne formalnosti u sudskom postupku koje traže i dodatan angažman suda. Iako će se tek za neko vrijeme u cijelosti moći sagledati posljedice ovog instituta, već sada sa sigurnošću možemo postaviti tvrdnju da je potrebno ustrajati na pronalaženju boljih načina poticanja mirnog rješenja sporova u kojima sudjeluje država. U konačnici, metodu mirnog rješavanja sporova s državom treba ocjenjivati na temelju stvarnog rezultata: stupnja u kojem se strane u sporu, a u prvom redu sama država, iskreno i ozbiljno zalažu za sporazumna rješenja, pribjegavajući sudovima samo onda kada je to zaista nužno.⁶² Otvorenim ostaje i pitanje može

državnim službenicima i namještenicima u slučajevima nespornih potraživanja iz radnog odnosa, a na temelju odredaba Kolektivnog ugovora zaključenog između Vlade RH i Sindikata državnih službenika i namještenika, više su iznimka negoli pravilo, a i ne mogu se pripisati sustavu mirnog rješavanja sporova prema ZPP-u jer spora ovdje u strogom smislu i nije bilo.

⁶¹ Upitno je čak i koliko je novelom ZPP-a iz 2008. navodno izjednačavanje procesnog položaja države i drugih stranaka stvarno postignuto. Simetrično postupanje logično je u odnosima u kojima je i položaj stranaka simetričan, što u sporovima s državom nije slučaj. Iz same prirode stvari proizlazi da je država u parnicama najčešće tuženik, tako da supstancijalno procesno izjednačavanje nije ostvareno. Stvarna jednakost u postupku postojala bi tek onda kada eventualna obveza nastojanja da se rješenje spora postigne sporazumno ne bi ovisila o statusu (jedne) stranke u postupku, već bi postojala univerzalno za sve stranke. Na sličan način je npr. u Engleskoj nakon reformi Lorda Woolfa uvedena opća obveza da se prije pokretanja postupka pribjegne formalnom postupku pregovaranja (tzv. *pre-trial protocols*). U sličnom smislu i u domaćim pravnim krugovima već je iznesena teza da bi "pregovaranje prije utuženja trebalo postati procesnom pretpostavkom za samo utuženje". Usp. Tuškan, B., *Informativni seminar o mirenju; Pregovaranje bi prije utuženja trebalo postati procesnom pretpostavkom za samo utuženje*, *Odvjetnik*, 3-4, 2009., str. 18.

⁶² Kako pokazuju primjeri sporova po kolektivnim ugovorima (koji su činili sve do sada najveći dio predmeta u kojima je država tužena), uzrok vođenja postupaka bio je u ponašanju nadležnih državnih tijela koje je izazvalo plimni val tužbi koji ni do danas

li uopće biti učinkovit sustav u kojem pregovore i sklapanje (izvansudskih) nagodba u ime države preuzima tijelo koje u bitnome djeluje na načelima legaliteta i koje je po svojem radu i ustrojstvu podešeno formaliziranom, sudskom načinu rješavanja sporova.⁶³

C. Mirenje u individualnim i kolektivnim radnim sporovima

Za razliku od građanskih i trgovačkih sporova, kao sporova oko prava iz dominantno dispozitivnih pravnih odnosa, radni su sporovi specifično područje, što utječe i na načine i metode njihova rješavanja. Rad i radni odnosi takva su vrsta društvenih odnosa koji po svojoj prirodi istodobno uključuju suprotstavljene interese radnika i poslodavca, ali i težnju za uspostavljanjem odnosa povjerenja, jasnom određenošću i stalnošću uređenja. Pritom značajnu ulogu u uređenju radnopravnih odnosa ima i država kao zainteresirana strana s obzirom na to da su ostvarenje prava na rad i dostojnu zaradu, prava na socijalnu sigurnost, socijalno osiguranje i osnivanje sindikata ustavna prava, kao i pretpostavka ostvarenja socijalne pravde i uopće stabilnosti društvenog uređenja.⁶⁴

Radne sporove može se definirati kao stanje neslaganja oko određenog pitanja ili grupe pitanja oko kojih se radnici ili poslodavci sukobljavaju, traže zaštitu svojih prava, ili oko kojeg radnici ili poslodavci podržavaju druge radnike ili poslodavce u njihovim zahtjevima ili prigovorima.⁶⁵ Pritom, njihova specifič-

nije sasvim prošao, premda se broj sporova po toj osnovi kontinuirano smanjuje. U većini tih predmeta država je, kao što pokazuju podaci Državnog odvjetništva, izgubila parnice. Najbolji način rješavanja problema takvih tužbi bio bi u tome da se osigura da ih država svojim ponašanjem ne uzrokuje.

⁶³ Državno odvjetništvo kao specifično zastupništvo države u sudskim predmetima veoma je udaljeno od temeljnog pravnog odnosa oko kojeg je nastao spor jer ni po svojem statusu, niti po svojim interesima nije participiralo u njegovu sklapanju. Za imovinske interese države izvan sudskih postupaka skrbe se druge institucije – nadležna ministarstva (posebno Ministarstvo financija koje se skrbi za izvršavanje proračuna), kao i druge agencije i službe. Zbog toga oko zahtjeva za mirno rješenje može doći do konfuzije, koja pokazuje kako je tanka crta razdvajanja između izvansudskog i sudskog sklapanja sporazuma s državom. Kako navodi Jug, pri podnošenju zahtjeva nužno je da stranka navede kako namjerava podnijeti tužbu protiv RH. Ako propusti to navesti, za zahtjev ne bi bilo nadležno državno odvjetništvo, već Središnji državni ured za upravljanje državnom imovinom odnosno Povjerenstvo Vlade RH za upravljanje imovinom. V. Jug, J., *op. cit.* (bilj. 48), str. 24.

⁶⁴ V. čl. 54. – 60. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine, 41/2001, 55/2001).

⁶⁵ Gotovac, V., *Alternativne metode rješavanja radnih sporova: mirenje i arbitraža*, u: Dika, M. et al., *Zasnivanje i prestanak radnih odnosa; Rješavanje radnih sporova*, Zagreb, 2004., str. 191.

nost je egzistencijalna važnost rada za pojedinca radnika, ali i njegovu obitelj te društvenu zajednicu u cjelini. Radni sporovi dijele se na individualne i kolektivne. U individualnima su strane poslodavac i jedan ili više radnika koji nastupaju kao pojedinci, dok se u kolektivnim spore subjekti kolektivnih radnih odnosa. To su, s jedne strane, organizacije koje zastupaju interese radnika (u pravilu: sindikati) te, s druge strane, poslodavci i njihove organizacije. Predmet spora je kod individualnog radnog spora zaštita prava iz individualnog radnog odnosa, dok je kod kolektivnog u pravilu riječ o uređenju kolektivnih radnih odnosa.⁶⁶ Individualni radni sporovi u pravilu su sporovi o pravu, dok kolektivni radni sporovi mogu biti pravni, ali i interesni. Oba tipa kolektivnih radnih sporova definira i Zakon o radu, određujući interesni kolektivni spor kao spor o sklapanju, izmjeni ili obnovi kolektivnog ugovora, a pravni kolektivni radni spor kao spor o tumačenju ili primjeni zakona, drugog propisa ili kolektivnog ugovora⁶⁷ (čl. 220. st. 1. ZR-a 95; čl. 276. st. 1. ZR-a 09), što znači da u ovom slučaju pravna norma postoji, no sporno je njezino tumačenje i primjena.

1. Kolektivni radni sporovi

Što se tiče mirenja kao načina rješavanja radnih sporova, indikativno je da je i u pravnoj teoriji i u praksi znatno veću pozornost izazivalo mirenje u kolektivnim radnim sporovima, za razliku od individualnih radnih sporova, gdje uloga mirenja tek treba biti prepoznata.⁶⁸ Doktrina je za mirenje kao način rješavanja kolektivnih sporova (ali i općenito jedne od metoda kolektivnog pregovaranja) emfatički isticala njegove prednosti – tvrdilo se da se postupcima mirenja izbjegavaju štetne posljedice štrajka te da je postupak jeftin i povjerljiv, fleksibilan i brz, a stranke u njemu imaju mogućnost da u potpunosti sudjeluju u kreiranju sporazuma, čime se stvara ozračje pomirenja i povjerenja.⁶⁹ Upući-

⁶⁶ Potočnjak, Ž., *Kolektivni radni sporovi te načini njihova rješavanja (mirenje, arbitraža, štrajk i isključenje s rada)*, u: Babić, V. et al., *Novine u radnim odnosima*, Zagreb, 2003., str. 266 – 268.

⁶⁷ Zakon o radu (Narodne novine, 38/1995, 54/1995, 65/1995, 17/2001, 82/2001, 114/2003, 123/2003, 142/2003, 30/2004, 137/2004, 68/2005; dalje u tekstu: ZR). Napomena: Uz odredbe starog ZR-a navodit će se i numeracija iz novog Zakona o radu (Narodne novine, 149/2009; dalje u tekstu: ZR 09).

⁶⁸ Kada se primjerice promotri udio radnih sporova koji su se rješavali u postupku mirenja pred Općinskim sudom u Rijeci, u razdoblju od 2006. do 2008. godine, u odnosu prema ukupnom broju predmeta u kojima je proveden postupak mirenja, vidljivo je da je njihov udio samo 4,61 % (tj. devet od ukupno 195 predmeta).

⁶⁹ O tome više u: Gotovac, V., *Mirenje: metoda rješavanja sporova u radnom okruženju*; u: Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K. i Tuškan, B.,

valo se i na činjenicu da zakonodavstva mnogih europskih država predviđaju mirenje kao način rješavanja kolektivnih radnih sporova.⁷⁰

Mirenje se obvezatno provodi u slučaju spora oko sklapanja, izmjene ili obnove kolektivnog ugovora ili drugog spora koji može dovesti do štrajka ili drugog oblika industrijske akcije, ali i neisplate plaće, odnosno naknade plaće.⁷¹ Postupak mirenja u tom je slučaju obvezatan i provodi se na način na koji su se stranke sporazumjele. Imajući u vidu da je prethodno provođenje postupka mirenja pretpostavka zakonitosti štrajka (osim štrajka solidarnosti)⁷², propisan je relativno kratak rok od pet dana za završetak postupka mirenja.⁷³ Prihvaćeni prijedlog miritelja ima po zakonu snagu kolektivnog ugovora.

Stranke se načelno mogu same sporazumjeti o načinu mirnog rješavanja spora. No, budući da stranke rijetko ili nikada kolektivnim ugovorom ili posebnim sporazumom ugovaraju poseban postupak mirnog rješavanja spora, redovito se primjenjuje Pravilnik o načinu izbora miritelja i provođenju postupka mirenja koji donosi Gospodarsko-socijalno vijeće.⁷⁴

Mirenje koje se provodi sukladno odredbama Pravilnika razlikuje se od mirenja koje se provodi prema Zakonu o mirenju. Tako je izbor miritelja načelno prepušten strankama, no ako one ne mogu postići sporazum oko osobe medijatora, odredit će ga GSV ili od GSV-a ovlašteno tijelo između osoba s liste miritelja prema teritorijalnom prostiranju spora.⁷⁵ Pritom, ako se protivna strana ne izjasni o predloženoj osobi, smatra se da je suglasna s prijedlogom, što je suprotno odredbama ZM-a. Postupak obilježava potreba iznimno hitrog postupanja stranaka, GSV-a i miritelja, koja je uvjetovana relativno kratkim rokom za dovršetak postupka mirenja. Tako su uredi državne uprave obvezni

Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima, Zagreb, 2004., str. 53; Učur, M. Đ., *Kolektivno pregovaranje i proširenje primjene kolektivnog ugovora (oktroiranje kolektivnog ugovora)*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 2006., str. 566 – 567.

⁷⁰ V. u: Gotovac, V., *op. cit.* (bilj. 65), str. 204 – 217.

⁷¹ Čl. 214. st. 1. ZR-a. U ZR-u 09 ta je odredba izmijenjena; u slučaju spora koji može dovesti do štrajka ili drugog oblika industrijske akcije mora se provesti postupak mirenja propisan ovim Zakonom ako stranke spora nisu dogovorile neki drugi način njegova mirnog rješavanja (čl. 270. st. 1. ZR-a 09).

⁷² V. npr. odluku VSRH-a, Gž-9/01 od 15. svibnja 2001. godine.

⁷³ Čl. 216. ZR-a; čl. 272. ZR-a 09.

⁷⁴ Pravilnik o načinu izbora miritelja i provođenju postupka mirenja (Narodne novine, 170/2003; dalje u tekstu: Pravilnik).

⁷⁵ Lista miritelja za svaku županiju utvrđena je Odlukom kojom se utvrđuje lista miritelja (Narodne novine, 44/2004).

istoga dana po primitku dostaviti GSV-u obavijest o sporu koja nužno sadržava prijedlog osobe miritelja, o čemu se suprotna strana mora taj dan očitovati, a izabrani ili određeni izmiritelj u pravilu istoga dana saziva sastanak sa strankama (čl. 6. – 9. Pravilnika). Miritelj u kolektivnim radnim sporovima ima i iznimno aktivnu ulogu jer mora saslušati stranke o spornim pitanjima i okolnostima važnim za njihovu ocjenu, ovlašten je ispitivati navode i prijedloge stranaka, prikupljati potrebne obavijesti i općenito postupak provoditi na način koji smatra prikladnim.⁷⁶ Miritelj može održavati i zasebne sastanke sa svakom strankom posebno i bez suglasnosti druge strane, što je rješenje koje je u ZM uneseno tek izmjenama iz 2009. godine. Posebnost je i mogućnost prekida postupka na zahtjev stranaka kako bi im se omogućilo da samostalno pregovorima riješe nastali spor, pri čemu se razdoblje prekida ne uračunava u rok za provođenje postupka mirenja. Za razliku od Zakona o mirenju koji razlikuje nekoliko načina dovršetka postupka mirenja (čl. 9. ZM-a), prema Pravilniku mirenje se može završiti ili uspješno (sklapanjem sporazuma) ili neuspješno (ako se stranke ne odazovu pozivu miritelja ili se odazovu pozivu, a postupak mirenja ne bude uspješno završen).⁷⁷

Iako je logično da se kolektivni interesni sporovi povjeravaju na rješavanje miritelju, s obzirom na to da za njih ne postoji sudska jurisdikcija, teorija upozorava da nije potrebno obligatorni postupak mirenja propisivati i za sporove oko neisplate plaće, odnosno naknade plaće, jer je riječ o sporovima o kojima odlučuje sud.⁷⁸ Također, sporazum sklopljen u ovom pravnom sporu ne može imati važnost kolektivnog ugovora, nego izvansudske nagodbe koja, da bi bila ovršna, mora sadržavati klauzulu ovršnosti, što Pravilnikom nije normirano. Osobitost je Pravilnika i što pred miritelja postavlja obvezu izrade prijedloga

⁷⁶ Pritom mora voditi računa o okolnostima slučaja, izraženim željama i očekivanjima stranaka u sporu i interesu da se spor među strankama brzo i trajno mirno završi. V. čl. 11. Pravilnika.

⁷⁷ Odbijanje sudjelovanja u postupku mirenja je prekršaj kažnjiv prema čl. 249. i čl. 250. ZR-a (čl. 295. i čl. 296. ZR-a 09).

⁷⁸ Ovo rješenje uvedeno je na zahtjev sindikata jer se mehanizam sudske zaštite pokazao kao prespor i neučinkovit, a, paradoksalno, postupak mirenja pred GSV-om mnogo se češće i pokreće radi isplate plaće, negoli radi zaštite kolektivnih interesa radnika. V. podatke u: Vlada Republike Hrvatske, Ured za socijalno partnerstvo, *Kolektivno pregovaranje u Republici Hrvatskoj*, 2006., str. 18 – 20; Gotovac, V., *Pravilnik o načinu izbora miritelja i provođenju postupka mirenja – komentarske bilješke*; u: Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K. i Tuškan, B., *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, Zagreb, 2004., str. 140 – 142; kao i *infra* ad bilj. 80.

načina rješavanja spornih pitanja, što se odmiče od općeg pravila u ZM-u, gdje miritelj sudjeluje u sastavljanju nagodbe isključivo na zahtjev stranaka. Navedeno predstavlja znatan pomak od poimanja uloge miritelja kao facilitatora, onoga koji posredničkim vještinama pomaže strankama da same riješe spor, i miritelju daje ulogu onoga koji treba procijeniti tko je u pravu u sporu. U odnosu na izbor miritelja može se staviti zamjerka ograničavanju miritelja samo na mirenje u županiji gdje ima prebivalište ili boravište, kao i na susjedne županije. Iako se navedeno ograničenje može opravdati željom za što manjim troškovima mirenja i izborom osoba koje poznaju okruženje, ipak smatramo da s obzirom na relativno male udaljenosti unutar države, ali i visinu nagrade i naknade troškova miriteljima, treba biti predviđena mogućnost imenovanja miritelja s cijelog područja Republike Hrvatske.⁷⁹

Konačno, promatrajući podatke o provedenim postupcima mirenja u kolektivnim sporovima pred GSV-om u razdoblju od 2006. do 2008. godine, može se primijetiti kako se pred GSV iznosi značajno veći broj pravnih sporova (u prvome redu sporova oko neisplate plaće), negoli interesnih sporova za koje je postupak mirenja najprije kreiran, što s jedne strane ocrtava gospodarsku situaciju u zemlji, ali i upućuje na to da ni poslodavci, niti sindikati još nisu u dovoljnoj mjeri prepoznali prednosti mirenja u postupku kolektivnog pregovaranja, već se mirenje ponajprije koristi kao posljednje upozorenje (ili posljednja prepreka) prije upotrebe krajnjeg oružja – štrajka. Ipak, može se uočiti da se uspješnost rješavanja interesnih sporova u novije vrijeme gotovo izjednačava s uspješnošću rješavanja pravnih sporova, što daje nadu da će u budućnosti stranke biti fleksibilnije, sklonije dijalogu i međusobnom razumijevanju i u ovoj vrsti kolektivnih radnih sporova.⁸⁰

⁷⁹ Pravo na nagradu u visini od 250,00 kn neto po provedenom danu mirenja, kao i pravo na naknadu troškova prijevoza regulirano je Odlukom o kriterijima isplate nagrade i troškova rada miritelja, odnosno članova mirovnoga vijeća u postupcima mirenja u kolektivnim radnim sporovima (Narodne novine, 112/2003).

⁸⁰ Naime, prema statistici GSV-a, u razdoblju od 2006. do 2008. godine provedena su ukupno 194 postupka mirenja u kolektivnim radnim sporovima (65 u 2006. godini, 76 u 2007. godini i 53 postupka u 2008. godini), od čega je uspješno riješeno 103 postupka (53,09 %), neuspješno 87 postupaka (44,85 %), dok su u četiri slučaja (2,06 %) tijekom postupka prestale postojati pretpostavke za provođenje mirenja. Od ukupnog broja predmeta u 111 slučajeva bila je riječ o pravnim kolektivnim sporovima (57,22 %), 78 predmeta pripadalo je grupi interesnih sporova (40,21 %), dok se u pet slučajeva (2,58 %) radilo o mješovitom pravno-interesnom sporu. Uspješnost provođenja postupaka mirenja nešto je veća u pravnim, nego u interesnim sporovima, pa je tako u gore spomenutom razdoblju od 2006. do 2008. godine 61 pravni spor dovršen

2. Individualni radni sporovi

Kada je riječ o mirenju u individualnim radnim sporovima, postupak mirenja ni u kojem slučaju nije obvezatan, no zakon ipak propisuje obvezu da se slijedi specifičan put u kojem se nastoji postići mirno rješenje spora prije no što se pribjegne ostvarivanju prava na sudsku zaštitu. Naime, radnik se u roku od 15 dana od dostave odluke za koju smatra da je povrijedila njegovo pravo iz radnog odnosa, odnosno od dana saznanja za povredu prava, mora obratiti poslodavcu sa zahtjevom za njegovu zaštitu. Ako se spor ne riješi u roku od 15 dana (što može biti rezultat pregovora i izravnih kontakata između radnika i poslodavca ili njihovih zastupnika), radnik može u daljnjem prekluzivnom roku od 15 dana zahtijevati zaštitu povrijeđenog prava pred nadležnim sudom⁸¹, pri čemu propust radnika da se prije podnošenja tužbe prethodno obrati poslodavcu sa zahtjevom za zaštitu prava iz radnog odnosa, ili propuštanje propisanih rokova, dovodi do odbacivanja tužbe.⁸² Iako bi svrha ovakvog uređenja trebala biti mirno rješenje spora, obveza radnika da prethodno podnese drugoj stranci u sporu, tj. poslodavcu, zahtjev za zaštitu prava iz radnog odnosa svakako se ne može smatrati oblikom obvezatnog postupka mirenja jer u tom postupku ne sudjeluje treća neutralna osoba, već stranke izravno pregovaraju. Na žalost, sam postupak u praksi često predstavlja samo puku formu prije podnošenja zahtjeva na odlučivanje sudu, što može potaknuti i dvojbe oko primjerenosti takvog uređenja.⁸³

Ipak, i u individualnim radnim sporovima postoji mogućnost da se zakonom, drugim propisom, kolektivnim ugovorom ili pravilnikom o radu predvidi

uspješno ili na način da su za vrijeme trajanja postupka prestale pretpostavke za njegovo vođenje (54,95 %), a 50 postupaka je završeno neuspješno (45,05 %). U istom razdoblju 41 interesni spor dovršen je uspješno (52,56 %), a 37 postupaka (47,44 %) nije uspješno dovršeno, a zanimljivo je uočiti i da su, iako malobrojni, svi pravno-interesni sporovi u tom razdoblju (njih pet) dovršeni uspješno.

⁸¹ Čl. 133. st. 2. ZR-a; čl. 129. st. 2. ZR-a 09.

⁸² O tome detaljno uz primjere iz sudske prakse v. Dika, M., *Sudsko rješavanje radnih sporova*, u: Dika, M. et al., *Zasnivanje i prestanak radnih odnosa; Rješavanje radnih sporova*, Zagreb, 2004., str. 141 – 144.; Crnić, I., *Sudska zaštita individualnih prava radnika*, Zagreb, 2004., str. 11 – 26; Triva, S. i Dika, M., *Gradansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 2006., str. 799 – 803.

⁸³ Osim toga, može se postaviti pitanje dovodi li se time radnika u neravnopravan položaj s obzirom na to da obveza prethodnog obraćanja protivnoj strani postoji samo za radnika, a ne i poslodavca, te radniku onemogućuje izravan pristup sudu. Nadalje, propuštanje prekluzivnih rokova dovodi do gubitka prava na pravnu zaštitu, što je teška, a možda i neprimjerena posljedica propusta koja pogađa samo radnika.

postupak mirnog rješavanja spora (s asistencijom ili bez asistencije neutralne treće osobe).^{84, 85} Naravno, postoji mogućnost da stranke i u tijeku već pokrenutog parničnog postupka suglasno predlože ili prihvate prijedlog suda ili protivne strane za provođenje postupka mirenja pred sudom ili pri nekim od centara za mirenje⁸⁶, ali nema prepreke niti da stranke riješe spor neinstitucionalnim mirenjem prema suglasno utvrđenim pravilima postupka i pred sporazumno izabranim izmiriteljem.⁸⁷

Određena neusklađenost i nedostaci u mjerodavnim zakonima i njihovu tumačenju doveli su do toga da se u individualnim radnim sporovima mirenje ipak vrlo slabo koristilo. Naime, do izmjena Zakona o mirenju iz 2009. godine postavljalo se pitanje o utjecaju ponude na provođenje postupka mirenja na tijek prekluzivnih rokova za pokretanje sudskih postupaka. U slučaju da postupak mirenja nije predviđen heteronomnom ili autonomnom normom radnog prava, a radnik poslodavcu umjesto zahtjeva za zaštitu prava iz radnog odnosa podnese prijedlog za pokretanje postupka mirenja na koji poslodavac ne pristane, prema striktnom tumačenju radnik bi protekom roka od 15 dana bio prekludiran u pravu na traženje sudske zaštite. Već i sama takva mogućnost bila je dostatna da se mogućnost mirenja u praksi zabacivala, pa i da mirenje u individualnim radnim sporovima općenito izgubi na atraktivnosti. Izmjenama iz 2009. konačno je ipak određeno da će se u takvom slučaju prekluzivni rok za podnošenje tužbe računati tek od dana kad je prijedlog odbijen (ili se smatra odbijenim), odnosno kada je mirenje završeno bez sklapanja nagodbe.⁸⁸ Tek je tom izmjenom otvoren prostor za stvarno korištenje mirenja u individualnim radnim sporovima, a ostaje vidjeti hoće li do toga i doći.

⁸⁴ V. čl. 133. st. 5. ZR-a; čl. 129. st. 5. ZR-a 09. U tom slučaju prekluzivni rok od petnaest dana za podnošenje zahtjeva sudu, propisan čl. 133. st. 1. ZR-a (čl. 129. st. 1. ZR-a 09), teče od dana završetka tog postupka. Mogućnost da stranke pokrenu postupak izvansudskog mirenja proizlazi i na temelju opće norme sadržane u čl. 1. ZM-a.

⁸⁵ Tako je, primjerice, Ministarstvo unutarnjih poslova uz suglasnost sindikata donijelo Pravilnik o mirenju u individualnim radnim sporovima u Ministarstvu unutarnjih poslova (Narodne novine, 25/2008) koji regulira fakultativni postupak mirenja za radnike tog Ministarstva.

⁸⁶ V. čl. 186.c – 186.g ZPP-a.

⁸⁷ Naime, iako ZPP predviđa samo mogućnost sudske mirenja i mirenja pred nekim od centara za mirenje, ipak smatramo da time strankama nije uskraćena mogućnost da pristupe postupku mirenja prema općim pravilima ZM-a. Pritom, sud bi i u tim slučajevima trebao zastati s postupkom, kao što je to dužan učiniti u slučaju kada stranke prilože sporazum kojim predlažu mirenje pred centrom za mirenje.

⁸⁸ Novi čl. 14. st. 1., druga rečenica ZM-a.

Zaključno, može se primijetiti da do sada mirenje u individualnim radnim sporovima nije bilo popularna alternativna metoda rješavanja sporova.⁸⁹ Premda je u nešto većoj mjeri korišteno u kolektivnim radnim sporovima, to nije indikacija prihvaćanja od strane korisnika, već konzekvencija zakonskog nametanja obvezatnog pokušaja mirenja. Preventivni potencijal mirenja u kolektivnim radnim sporovima nedovoljno je prepoznat, a mirenje se u pravilu koristi samo tamo gdje je socijalni sukob između poslodavaca i sindikata eskalirao do razmjera vjerojatnog štrajka. Zbog svega toga svijest o mirenju kao učinkovitoj i pogodnoj metodi rješavanja radnih sporova, kao i klimu u kojoj će mirenje to zaista postati, tek treba u budućnosti razviti, no taj je zadatak znatno teži od puke prilagodbe zakonodavstva, koja je, unatoč određenim zamjerkama, ipak u znatnoj mjeri dovršena.

D. Posredovanje u obiteljskim imovinskim i statusnim sporovima

Od svih oblika mirnog rješavanja sporova, mirenje (koje je od donošenja Obiteljskog zakona⁹⁰ nazvano posredovanjem) ima najdulju tradiciju. Još u razdoblju dok su bili na snazi stari socijalistički propisi stranke su u određenim bračnim sporovima morale prije vođenja parničnog postupka pristupiti obvezatnom pokušaju mirenja.⁹¹

Aktualno stanje, iako se u dobrom dijelu nadovezuje na stari režim mirenja u porodičnim sporovima s kojim ima mnogo zajedničkoga, obilježeno je svojevrsnom dvojnošću izvora. Aktualni Obiteljski zakon⁹², kao *sedes materiae* obiteljskog procesnog prava, od alternativnih načina rješavanja obiteljskopравnih sporova poznaje samo jedan postupak mirnog rješavanja sporova, kao obvezatni izvansudski postupak, koji se provodi u vezi s razvodom braka, a naziva se

⁸⁹ Usporedbe radi, u Saveznoj Republici Njemačkoj u postupku mirenja uspješno završava oko 40 % pokrenutih postupaka u radnim sporovima. V. Lončarić, A., *Kako osigurati brže rješavanje radnih sporova*, Slobodno poduzetništvo, 1998., br. 5, str. 116.

⁹⁰ Obiteljski zakon iz 1998. (Narodne novine, 162/1998).

⁹¹ Mirenje u obiteljskopравnim odnosima postalo je dijelom zakonodavstva koje se primjenjivalo u Hrvatskoj stupanjem na snagu Osnovnog zakona o braku iz 1946. u kojem je bilo razmjerno oskudno uređeno (čl. 80. OZB-a). Stupanjem na snagu Zakona o parničnom postupku iz 1956. mirenje je iscrpnije uređeno. Karakteristika je mirenja u tom razdoblju bila u tome da se nalazi u stvarnoj nadležnosti sudova (čl. 402. st. 1. ZPP-a 56). U Zakonu o braku i porodičnim odnosima iz 1978. mirenje je postalo obvezatan izvansudski postupak koji se provodi kod centra za socijalnu skrb, što je blizu i sadašnjem uređenju prema Obiteljskom zakonu.

⁹² Obiteljski zakon (Narodne novine, 116/2003, 17/2004, 136/2004, 107/2007; dalje u tekstu: ObZ).

“posredovanjem”. Stupanjem na snagu Zakona o mirenju (2003.) te izmjena i dopuna Zakona o parničnom postupku (2008.) otvorilo se pitanje odnosa tzv. “posredovanja” iz Obiteljskog zakona i mirenja prema drugim dvama zakonima, tj. mogućnosti provođenja sudskog i izvansudskog mirenja u obiteljskim sporovima, neovisno o postupku posredovanja prije razvoda braka.

Ukratko, osnovne crte posredovanja prema Obiteljskom zakonu su sljedeće: dopustivost vođenja brakorazvodnog postupka u određenim slučajevima⁹³ ovisi o ispunjenju jedne specifične procesne pretpostavke – provedbe postupka posredovanja između bračnih drugova pred centrom za socijalnu skrb ili drugim posredovateljem radi pokušaja njihova pomirenja, odnosno postizanja dogovora o uređenju pravnih posljedica razvoda braka. Ako postupak posredovanja ne bude proveden u skladu sa zakonskim odredbama, smatra se da je inicijativa za razvod braka povučena.⁹⁴ U postupku posredovanja posredovatelj je dužan ispitati bračne drugove o uzrocima koji su doveli do poremećenosti bračnih odnosa, nastojati da se ti uzroci otklone i bračni drugovi pomire te upoznati bračne drugove s pravnim i psihosocijalnim posljedicama razvoda braka. Ako se stranke u postupku posredovanja izmire, može doći do povlačenja tužbe. Najčešće, međutim, postupak posredovanja završava time što posredovatelj izrađuje tzv. stručno mišljenje. To stručno mišljenje nije pravno obvezujuća odluka. Ono sadržava podatke o izboru posredovatelja, socijalnu anamnezu za bračne drugove, podatke o dinamici odnosa u obitelji te procjenu mogućnosti održavanja partnerskih odnosa u budućnosti.⁹⁵ U pravnoj se teoriji kao propust propisanog sadržaja stručnog mišljenja navodi izostanak obveze posredovatelja da se u stručnom mišljenju osvrne na odnos bračnih drugova prema pravnim posljedicama razvoda braka, što bi bilo korisno radi zajedničkog postizanja sporazuma među bračnim drugovima, posebice o pitanjima koja se odnose na djecu (s kim će živjeti maloljetno zajedničko ili posvojeno dijete ili dijete nad kojim se ostvaruje roditeljska skrb nakon punoljetnosti, o djetetovu uzdržavanju, o susretima i druženju djeteta s roditeljem s kojim neće živjeti te

⁹³ Postupak posredovanja provodi se: (1) kad se postupak radi razvoda braka pokreće tužbom te (2) kad se postupak radi razvoda braka pokreće sporazumnim zahtjevom, a bračni drugovi imaju maloljetnu zajedničku ili posvojenu djecu ili djecu nad kojom ostvaruju roditeljsku skrb nakon punoljetnosti (čl. 44. ObZ-a).

⁹⁴ Usp. čl. 46. – 48. ObZ-a.

⁹⁵ Sadržaj stručnog mišljenja u postupku posredovanja propisan je Pravilnikom o osnovnim elementima koje mora sadržavati stručno mišljenje u postupku posredovanja prije razvoda braka (Narodne novine, 32/2005). V. čl. 2. – 5. Pravilnika.

o ostalim sadržajima roditeljske skrbi).⁹⁶ Naime, bračni bi drugovi mogli sve odnose u vezi s prestankom braka urediti sporazumno. Iako taj sporazum ne bi bio pravno obvezujući, on može služiti, i u većini slučajeva služi, sudu kao osnovica koja se u postupku uzima u obzir na način da se preoblikuje u sudsku odluku.⁹⁷

S druge strane, o mogućnosti mirenja u obiteljskopравnim stvarima izvan odredaba Obiteljskog zakona, odnosno o mogućnosti primjene općih odredaba Zakona o mirenju, u teoriji su se diferencirala dva shvaćanja. Prema jednome, taj bi se Zakon, zbog svoje fleksibilnosti, mogao primjenjivati i za pravno uređenje odnosa bračnih drugova i drugih članova obitelji (izvanbračni drugovi, bivši bračni drugovi i eventualno drugi srodnici) kad god je riječ o pravima o kojima su ovlaštteni slobodno raspolagati (uglavnom imovinskim pravima), bez obzira na to je li predviđeno posredovanje ili nije.⁹⁸ Prema drugome, mirenje o kojem govori Zakon o mirenju vezano je uz druga pravna područja, kao što su trgovačko ili radno pravo, inkompatibilna s bitnim osobitostima obiteljskih odnosa.⁹⁹

Procjenjujući argumente objiju strana, smatramo da bi se pri razmatranju mogućnosti dobrovoljnog i neobvezatnog mirenja u obiteljskopравnim stvarima trebalo razlikovati statusne od imovinskopravnih obiteljskih stvari te da bi u okviru toga trebalo razlikovati nedisponibilna prava od onih kojima stranke mogu slobodno raspolagati. Uputno je, naime, postaviti pitanje zašto se ne bi moglo provoditi mirenje u sporovima koji su sami po sebi nedvojbeno dispo-

⁹⁶ Tako Majstorović, I., *Posredovanje prije razvoda braka: hrvatsko pravo i europska rješenja*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 2007., vol. 57, br. 2, str. 421 – 422; Alinčić, M., *Bračno pravo*, u: Alinčić, M., Hrabar, D., Jakovac-Lozić, D. i Korać Graovac, A., *Obiteljsko pravo*, Zagreb, 2007., str. 94 – 95; Rešetar, B., *Pravna zaštita prava na susrete i druženje u obiteljskom pravu* (doktorska disertacija), Zagreb, 2008., str. 306.

⁹⁷ Usp. Uzelac, A., *Mirenje kao alternativa suđenju*, u: Uzelac, A., Gotovac, V., Blažević, B., Šimac, S., Sever, K., Grba, K. i Tuškan, B., *Mirenje u građanskim, trgovačkim i radnim sporovima*, Zagreb, 2004., str. 28.

⁹⁸ Tako Korać, A., *Obiteljsko posredovanje – prilog alternativnom rješavanju obiteljskih sporova*, Hrvatska pravna revija, 5, 2005., str. 80 – 81, 84.

⁹⁹ Tako Majstorović, I., *op. cit.* (bilj. 96), str. 449 – 450, iznosi zanimljiv stav prema kojem “temeljni razlog zadržavanja posebnosti obiteljskih odnosa i obiteljskog posredovanja u svim obiteljskim sporovima leži u ključnom elementu, koji je zajednički svim sporovima, bilo da je riječ o razvodu, uzdržavanju ili podjeli imovine, a to su emocije.” Dvojbeno je, međutim, ima li ipak i u bračnim sporovima (osobito njihovoj imovinskopravnoj komponenti) i racionalnih elemenata, jednako kao što emocije nisu sasvim isključene ni iz građanskih i trgovačkih sporova.

nibilni. Takvi su npr. sporovi o bračnoj stečevini, odnosno sporovi iz bračnog ugovora i u vezi s bračnim ugovorom kojima se uređuju prava na postojećoj ili budućoj imovini te sporovi o uzdržavanju punoljetnog djeteta (koje nije lišeno poslovne sposobnosti), roditelja, maćehe ili očuha, bračnog i izvanbračnog druga, majke izvanbračnog djeteta te, izvan obiteljskog prava, istospolnog partnera. Iako Zakon o mirenju izrijekom ne ubraja obiteljske imovinske sporove u svoje područje primjene, nema zapreke da se i oni obuhvate općom formulom prema kojoj se zakon odnosi na “mirenje u građanskopravnim sporovima, uključujući i sporove iz područja ... drugih imovinskopravnih odnosa u stvarima u kojima stranke mogu slobodno raspolagati” (čl. 1. ZM-a). Također, ograničenje mogućnosti disponiranja (neposrednim) predmetom spora u obiteljskim stvarima ne odnosi se na većinu imovinskih obiteljskih sporova, s iznimkom sporova u kojima se odlučuje o imovinskim pravima i obvezama u odnosu na maloljetnu djecu (*arg. ex. nov.* čl. 270., nov. čl. 270.a st. 1. ObZ-a). Treći argument u prilog mirenju može se izvesti iz okolnosti da Obiteljski zakon sadržava samo odredbe o postupku posredovanja prije razvoda braka, kao jednom obliku mirenja u obiteljskim odnosima, dok bi se na sve ostale odnosilo opće pravilo o tome da se, izvan posebnih procesnih odredaba Obiteljskog zakona kojima se odstupa od redovitog parničnog postupka, supsidijarno primjenjuje Zakon o parničnom postupku.¹⁰⁰ A, barem nakon posljednjih izmjena iz 2008., ZPP jasno upućuje na primjenu Zakona o mirenju, propisujući da je sud ovlašten tijekom cijelog parničnog postupka strankama predložiti da spor riješe u postupku mirenja pri sudu.¹⁰¹ Iako bi iz citirane odredbe proizlazilo da bi sud trebao uvažiti samo sporazume stranaka o izvansudskom mirenju pred nekim od centara za mirenje, nema razloga da se ne uzmu u obzir i sporazumi o neinstitucionalnom mirenju te da se u povodu njih postupa kao u povodu institucionalnog mirenja.¹⁰² Stranke mogu, nadalje, u tijeku cijelog postupka pred parničnim sudom zaključiti nagodbu o predmetu spora (čl. 321. ZPP-a).

Dakle, ako se u imovinskim obiteljskim stvarima bračnih drugova, izvanbračnih drugova, istospolnih partnera, roditelja i punoljetnog djeteta (koje nije lišeno poslovne sposobnosti), maćehe ili očuha i punoljetnog djeteta, majke i oca izvanbračnog djeteta može zaključiti sudska nagodba tijekom cijelog parničnog postupka, odnosno provesti sudska i izvansudska mirenje pred nekim

¹⁰⁰ Usp. nov. čl. 264. ObZ-a.

¹⁰¹ Usp. nov. čl. 186.d st. 1. ZPP-a.

¹⁰² Tako i Triva, S. i Dika, M., *Zakon o parničnom postupku (redakcijski pročišćeni tekst s interpretativnim i komentarskim bilješkama)*, Zagreb, 2008., str. 185.

centrom za mirenje (uključujući i neinstitucionalno mirenje), treba *a fortiori* uzeti da bi se i prije pokretanja parničnog postupka moglo pokušati s mirenjem u tim stvarima.

U prilog tom shvaćanju govore i praktični razlozi. Budući da ZM ne propisuje posebna svojstva za izmiritelja (*arg. ex* čl. 4. ZM-a), stranke bi mogle za izmiritelja imenovati i osobu koja provodi (ili je provodila) postupak posredovanja.¹⁰³ Nagodba postignuta prema ZM-u ima svojstvo ovršne isprave ako sadržava klauzulu ovršnosti (čl. 10. st. 2. ZM-a), što znatno smanjuje troškove u slučaju, na primjer, ugovora bivših bračnih drugova kojim bi oni uredili svoje imovinske odnose jer se on mora sklopiti, da bi bio ovršan, u obliku javnobilježničkog akta (čl. 54. ZJB-a¹⁰⁴).

Stupanjem na snagu izmjena i dopuna Obiteljskog zakona¹⁰⁵ došlo je do bitne promjene u stavu zakonodavca prema dopuštenosti disponiranja (neposrednim) predmetom spora u postupcima o uzdržavanju djece, a time i disponibilnosti tih sporova.¹⁰⁶ U povijesnoj perspektivi disponibilnost tih sporova, čini se, najprije nije bila isključena, što je dovelo do različitih stavova o tome u procesnoj teoriji i sudskoj praksi.¹⁰⁷ Dogma o isključenju materijalnih dispozicija u tim postupcima iz procesne teorije prešla je u Zakon o braku i porodičnim odnosima¹⁰⁸ (čl. 309. st. 1. ZBPO-a). Temeljni se stav zakonodavca od 1978. do 2007. godine u odnosu na disponibilnost alimentacijskih sporova nije mijenjao.

¹⁰³ Usp. Uzelac, A., *op. cit.* (bilj. 6), str. 74; Korać, A., *op. cit.* (bilj. 98), str. 81.

¹⁰⁴ ZJB: Zakon o javnom bilježništvu (Narodne novine, 78/1993, 29/1994, 16/2007).

¹⁰⁵ Zakon o izmjenama i dopunama Obiteljskog zakona iz 2007. (Narodne novine, 107/2007).

¹⁰⁶ Ako iz konteksta ne proizlazi što drugo, u radu se pod pojmom djeteta podrazumijeva maloljetno dijete te dijete (osoba) nad kojim roditelji ostvaruju roditeljsku skrb nakon punoljetnosti.

¹⁰⁷ Budući da u ZPP-u 56 nije bilo posebnih odredaba o alimentacijskim postupcima, u doktrini su se bila javila različita shvaćanja u odnosu na mogućnost poduzimanja materijalnih dispozicija u tim postupcima. V. shvaćanje prema kojem su se te dispozicije mogle poduzimati: Brkić, S., *Presuda zbog izostanka u parnici radi dečinjeg izdržavanja*, Glasnik Advokatske komore Vojvodine, 38, br. 6, 1989., str. 27. Za suprotno shvaćanje v. Poznić, B., *Presuda zbog izostanka*, Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, 4, br. 3, 1956., str. 289.

¹⁰⁸ Zakon o braku i porodičnim odnosima SR Hrvatske iz 1978. (Narodne novine SRH, 11/1978, 27/1978 – ispravak, 45/1989, 51/1989 – pročišćeni tekst, 59/1990; dalje u tekstu: ZBPO).

U novije vrijeme, tek nakon 2007., otvorena je mogućnost disponiranja predmetom spora u postupcima o uzdržavanju djece. Prema novom se uređenju u parnicama radi uzdržavanja protivnik maloljetnog djeteta ili djeteta nad kojim roditelji ostvaruju roditeljsku skrb može odreći tužbenog zahtjeva, odnosno priznati tužbeni zahtjev¹⁰⁹, dok maloljetno dijete ili dijete nad kojim roditelji ostvaruju roditeljsku skrb nakon punoljetnosti i dalje ne može poduzeti te dispozicije.¹¹⁰

Polazeći od filozofije novih rješenja, prema kojima stranke mogu disponirati (neposrednim) predmetom spora uz nadzor suda te novih odredaba ZPP-a¹¹¹, trebalo bi uzeti da se u sporovima o uzdržavanju djece može provoditi sudsko i izvansudsko mirenje u vezi s pokrenutim parničnim postupkom.¹¹² Naime, u takvom slučaju sud (koji vodi postupak) dolazi u priliku da kontrolira sadržaj sporazuma u odnosu na dobrobit djeteta prilikom zaključenja sudske nagodbe.¹¹³

U kontekstu navedenoga otvara se pitanje dopuštenosti izvansudskog mirenja u sporovima o uzdržavanju djece prije pokretanja parničnog postupka, odnosno ako parnični postupak nije aktualan. Striktno gledajući trebalo bi, čini se, zauzeti negativan stav prema toj mogućnosti. Naime, iako je u tim sporovima djelomično dopušteno disponiranje (neposrednim) predmetom spora, ovisno u kojem se procesnom položaju nalazi dijete, materijalne dispozicije mogu se poduzimati samo uz nadzor suda.¹¹⁴ Ako bi se zauzelo suprotno stajalište, postavlja se pitanje kontrole od strane sude te, s tim u vezi, učinaka postignutog sporazuma. Naime, da bi on bio pravno obvezujući, bilo bi potrebno da sud dođe u priliku da ga provjeri i dopusti. Možda ne bi trebalo isključiti mogućnost mirenja koje bi rezultiralo sporazumom koji ne bi imao svojstvo ovršnosti (no koji bi stranke autonomno mogle izvršiti i poštovati ga), ili pak mogućnost da stranke nakon postizanja sporazuma pristupe sudu kako bi pred njim sklopile sudsku nagodbu (jasno, uz kontrolu sporazuma koju zakon traži).

¹⁰⁹ Nov. čl. 270.a st. 2., nov. čl. 305.a st. 2. i 3. ObZ-a.

¹¹⁰ Nov. čl. 270.a st. 1. ObZ, *arg. ex nov.* čl. 305.a st. 2. i 3. ObZ-a.

¹¹¹ Nov. čl. 186.d i nov. čl. 186.f ZPP-a.

¹¹² *Arg. ex:* nov. čl. 305. st. 1. i 2. ObZ-a u vezi s nov. čl. 186.d st. 4. i nov. čl. 186.f st. 3. ZPP-a.

¹¹³ Usp. uz gornje članke i čl. 321. st. 4. i 5. ZPP-a. Tako se i u Sloveniji pri Okružnom sudu u Ljubljani mirenje provodi i u obiteljskim stvarima, no eventualni se sporazum stranaka prezentira sucu koji vodi postupak kako bi ga razmotrio i u primjerenoj mjeri prenio u svoju presudu. Uzelac, A., *op. cit.* (bilj. 97), str. 28. V. i Korać, A., *op. cit.* (bilj. 98), str. 84.

¹¹⁴ *Arg. ex:* nov. čl. 305.a st. 2. i 3., čl. 267. ObZ-a.

Sve prethodne ocjene nalaze se dijelom u sferi spekulacije jer se mogućnosti koje smo prepoznali i podržali u praksi generalno ne koriste. U literaturi se općenito ističe kako su obiteljskopравни sporovi, uzimajući u obzir karakteristike mirenja, pogodni za rješavanje mirenjem.¹¹⁵ Međutim, odredbe mjerodavnih hrvatskih propisa koje se referiraju na to pitanje mogu se u dobrom dijelu ocijeniti kao nedorečene i konfuzne. To se u prvom redu odnosi na odredbu čl. 1. ZM-a o području njegove primjene, zatim na odredbe nov. čl. 186.f ZPP-a o upućivanju na mirenje centru za mirenje te, ako mirenje uspije, o zaključivanju sudske nagodbe pred sudom, te *last but not least* na odredbe nov. čl. 305.a st. 2. i 3. ObZ-a o djelomičnoj mogućnosti disponiranja (neposrednim) predmetom spora. Kao značajan problem za razvoj medijacije u obiteljskim sporovima pojavljuje se i okolnost da je Zakon o mirenju ograničio svoje područje primjene na sporove o pravima kojima se može slobodno raspolagati, tako da bi npr. u statusnim obiteljskim stvarima u kojima stranke ne mogu poduzimati materijalne dispozicije (npr. odlučujući o tome s kim će dijete živjeti i o susretima s drugim roditeljem) bio isključen svaki oblik mirenja, izuzev posredovanja koje se provodi samo u vezi s razvodom braka.¹¹⁶ Trebalo bi, *de lege ferenda*, razmisliti o mogućnosti uvođenja mirenja i u tim statusnim izvanparničnim stvarima. Pritom bi se trebali odrediti i modaliteti kontrole postignutog sporazuma od strane suda, npr. mogućnost da se sporazum stranaka prezentira sucu ili drugom tijelu kako bi ga razmotrio i osigurao mu prema potrebi obvezujuću snagu i ovršivost.

E. Nova područja za alternativno rješavanje sporova: potrošački sporovi

Posebna skupina sporova koji se općenito smatraju pogodnima za rješavanje izvansudskim putem, odnosno mirenjem, jesu potrošački sporovi.¹¹⁷ Kod njih

¹¹⁵ Usp. Swisher, P. N., Miller, H. A. i Weston, W. I., *Family Law: Cases, Materials and Problems*, New York, 1993., str. 1200 – 1213; Boele-Woelki, K., Ferrand, F., González Beilfuss, C., Jäntherä-Jareborg, M., Lowe, N., Martiny, D. i Pintens, W., *Principles of European Family Law Regarding Parental Responsibilities*, European Family Law Series/ Commission on European Family Law, Intersentia Antwerp – Oxford, 2004., chapter VIII.; Uzelac, A., *op. cit.* (bilj. 97), str. 27 – 30; Šimac, S., *op. cit.* (bilj. 13), str. 184; De Witt Gregory, J., Swisher, P. N. i Wolf, S. L., *Understanding Family Law*, Lexis-Nexis, 2005., str. 503 – 504.

¹¹⁶ Usp. nov. čl. 270. st. 1. ObZ-a; čl. 1 ZM-a; nov. čl. 186.d st. 4. ZPP-a, nov. čl. 186.f st. 3. ZPP-a. Prema već ranije navedenim kritikama postupak posredovanja koncentriran je na procjenu mogućnosti održavanja partnerskih odnosa u budućnosti, a ne na uređivanje odnosa roditelja i djece (v. *supra ad* bilj. 91 i tekst iznad nje).

¹¹⁷ V. više Uzelac, A., *op. cit.* (bilj. 97), str. 23 – 28.

bi trebale doći do izražaja pojedine prednosti alternativnog rješavanja sporova kao što su niski troškovi, neformalnost, brzina završetka spora te mogućnost dolaženja do ishoda postupka koji predstavlja tzv. *win-win* formulu.¹¹⁸ Stoga se za rješavanje potrošačkih sporova u Republici Hrvatskoj zagovara primjena alternativnog načina rješavanja u skladu sa strateškim ciljevima razvoja pravosuđa Republike Hrvatske.¹¹⁹

Zakon o zaštiti potrošača¹²⁰ i Zakon o parničnom postupku reguliraju načine pružanja pravne zaštite potrošačkih prava, dajući prednost postupku mirenja.¹²¹ U slučajevima pružanja sudske zaštite takvim pravima u Republici Hrvatskoj od 1. listopada 2008. godine, stupanjem na snagu posljednje novele ZPP-a, postoji mogućnost provođenja sudskog postupka mirenja.¹²² No, stranke u sporu pisanim sporazumom sudu mogu predložiti i provođenje izvan-sudskog mirenja. Za vrijeme trajanja izvansudskog postupka mirenja sudski postupak zastaje. U slučaju uspješnog završetka izvansudskog mirenja stranke pred sudom sklapaju sudsku nagodbu. Ako mirenje pred nadležnim centrom za mirenje ne uspije, parnični postupak se nastavlja.¹²³

Izvansudsko rješavanje, odnosno mirenje u potrošačkim sporovima, uređeno je Zakonom o zaštiti potrošača iz 2007. godine (ZZP), a u noveli tog Zakona iz 2009. (ZID ZZP09) mjerodavne odredbe u sadržajnom smislu ostale su uglavnom iste. U slučaju spora između potrošača i trgovca predviđeno je podnošenje prijave sudovima časti dviju komora – Hrvatske gospodarske ko-

¹¹⁸ V. t. III *Recommendation Rec(2002)10 of the Committee of Ministers to Member States on mediation in civil matters*. V. i Šimac, S., *Mirenje – kopernikanski obrat u svijetu pravnika*, 16. hrvatski dani arbitraže i mirenja, 11. – 12. prosinca 2008.

¹¹⁹ V. Ministarstvo pravosuđa, *Razvoj alternativnih načina rješavanja sporova*, <http://www.centar-za-mir.hr/uploads/Medijacija/Razvoj_ANRS_%20Ministarstvo.pdf>, srpanj 2009., str. 9 – 14; v. i *Strategiju reforme pravosudnog sustava* na <http://www.strategija.hr/lgs.axd?t=16&id=214/>; *Prijedlog strateške studije razvoja sustava mirenja u građanskim i trgovačkim postupcima* v. na <http://www.vlada.hr/hr/content/download/90828/1292839/file/82-09.pdf/> (13. srpnja 2009.).

¹²⁰ Zakon o zaštiti potrošača (Narodne novine, 96/2003, 79/2007, 125/2007, 79/2009; dalje u tekstu: ZPP).

¹²¹ V. čl. 186.d – 186.g ZPP-a i čl. 130. ZPP-a. ZPP pozornost posvećuje isključivo mirenju kao izvansudskom načinu rješavanja sporova, dok se arbitraža u potrošačkim sporovima ne uređuje ZPP-om. Tako je postignuto usklađenje sa Zelenom knjigom EU-a. V. *Commission of the European Communities, Green Paper on Alternative Dispute Resolution in Civil and Commercial Law*, COM(2002)196 fin, <http://www.europa.eu.int/comm/off/green/indeks_en.htm>, str. 16 – 20. (srpanj 2009.), str. 6.

¹²² Više o sudskoj zaštiti potrošačkih prava u: Triva, S. i Dika, M., *op. cit.* (bilj. 46), str. 823.

¹²³ V. čl. 186.f ZPP-a u vezi s čl. 160. ZPP-a.

more (HGK) i Hrvatske obrtničke komore (HOK)¹²⁴ ili podnošenje prijedloga za mirenje centru za mirenje.¹²⁵ Način provođenja postupka mirenja pri sudovima časti reguliraju pravilnici nadležnih komora, dok se mirenje pri centrima za mirenje provodi sukladno odredbama Zakona o mirenju i pravilnika koji uređuje postupanje nadležnog centra za mirenje.¹²⁶

Svi navedeni pravilnici reguliraju postupak na donekle sličan način. Pritom je ipak narav i svrha postupaka pred sudovima časti bitno drukčija od postupaka mirenja jer se tim postupcima, u kojima potrošači mogu podnositi prijave zbog povreda dobrih poslovnih običaja od strane trgovaca, odnosno obrtnika, ipak više radi o klasičnom adjudikativnom načinu odlučivanja. Naime, sud časti kao tijelo koje vodi postupak može u tom postupku donositi obvezujuće odluke – čak i odluke u obliku sankcija s kaznenim elementom. Ono što sudove časti čini zanimljivima iz perspektive alternativnog rješavanja sporova je okolnost da se u povodu prijave najprije provodi prethodni postupak kojemu je svrha mirno rješenje spora između potrošača i trgovca, odnosno obrtnika.¹²⁷ Iznimku od obvezatnog provođenja postupka mirenja sadržava samo Pravilnik Suda časti HOK-a. Prema njemu, naime, ako jedna od stranaka predloži da se postupak mirenja ne provodi, on se neće provoditi, a ako se na saslušanje ne odazove uredno pozvani prijavitelj, mirenje će se obustaviti. Ako se saslušanje ne odazove uredno pozvani prijavljeni, izmiritelj može zakazati novo saslušanje, a može i spis odmah uputiti predsjedniku Suda radi određivanja prvostupanjskog vijeća.¹²⁸

¹²⁴ Rješavanje potrošačkih pritužbi pred sudovima časti odgovarajućih komora primjenjuje se još od 1989. godine. Oko 40 % takvih slučajeva rješava se pred Sudom časti HGK-a (koji je izvorno, prije odvajanja Obrtničke komore, i bio jedini takav sud.). V. Ministarstvo vanjskih poslova i europskih integracija 2007, *Izvjeshće o analitičkom pregledu Hrvatske, Poglavlje 28. – zaštita potrošača i zdravlja*, 2007., <http://www.eu-pregovori.hr/files/pdf_screening/IZVJESCE%20EK%20-%20poglavlje%2028.pdf>, srpanj 2009., str. 3. V. i Hrvatski sabor, *Nacionalni program zaštite potrošača za razdoblje 2007. – 2008.*, Narodne novine, br. 84/2007, str. 21 – 24. Nadalje, pred Sudom časti HOK-a od 2001. godine prevladavaju potrošački sporovi koji godišnje čine više od 70 % predmeta te Komore.

¹²⁵ Do sada su mirenje u potrošačkim sporovima provodili Centar za mirenje HGK-a, Centar za mirenje HOK-a i Centar za mirenje HUP-a, a sukladno odredbama čl. 130. st. 1. i st. 2. ZZP-a iz 2007., dok je prema noveli ZZP-a iz 2009. "lista" centara za mirenje otvorena.

¹²⁶ V. *supra ad* bilj. 23. V. i *Pravilnik Suda časti pri HOK-u* (Narodne novine, 11/2007, 81/2008; dalje u tekstu: *Pravilnik Suda HOK-a*) te *Pravilnik Suda časti pri HGK-u* (Narodne novine, 66/2006, 114/2006–ispr., 129/2007, 8/2008–ispr.; dalje u tekstu: *Pravilnik Suda HGK-a*).

¹²⁷ Čl. 9., 10., 14., 17. *Pravilnika Suda HOK-a* i čl. 4., 5., 15. *Pravilnika Suda HGK-a*.

¹²⁸ Čl. 19. st. 4., 5. i 9. *Pravilnika Suda HOK-a*.

Postupak mirenja u svim slučajevima mirenja pred sudovima časti provodi treća osoba – izmiritelj.¹²⁹ U slučaju postizanja mirnog rješenja spora stranke sklapaju nagodbu koja ima učinak ovršne isprave.¹³⁰ Zaključenjem nagodbe postupak pokrenut po prijavi prijavitelja smatra se završenim.¹³¹ Troškovi postupka pred sudovima časti HOK-a i HGK-a osiguravali su se u državnom proračunu do stupanja na snagu novele ZZP-a iz 2009. od kada se troškovi mirenja samo pri Sudu časti HGK-a sufinanciraju iz državnog proračuna (čl. 130. st. 4. ZID ZZP09). Zato će i mjerodavne odluke o troškovima u potrošačkim sporovima pri sudovima časti biti potrebno uskladiti s aktualnom zakonskom podlogom.¹³²

Podaci o radu sudova časti redovito se ne objavljuju. Ipak, neke podatke o mirnom rješavanju potrošačkih sporova pred Sudom časti HGK-a i Sudom časti HOK-a uspjeli smo prikupiti.¹³³ Oni pokazuju da se godišnje pred tim sudovima zaprimi oko 100 – 150 prijava, da se u oko dvije trećine slučajeva održe postupci mirenja, a nagodba sklopi u otprilike polovici sporova pred Sudom časti HGK-a, odnosno u manje od polovice sporova pred Sudom časti HOK-a.¹³⁴

¹²⁹ Čl. 19. st. 1. i st. 6. Pravilnika Suda HOK-a, čl. 25. st. 1. i čl. 27. Pravilnika Suda HGK-a.

¹³⁰ Čl. 26. Pravilnika Suda HGK-a i čl. 19. st. 7. Pravilnika Suda HOK-a.

¹³¹ Čl. 26. st. 3. Pravilnika Suda HGK-a.

¹³² Čl. 130. st. 4. i st. 5. ZID ZZP09. V. čl. 14. Odluke o troškovima u potrošačkim sporovima pred Sudom časti pri HGK-u (Narodne novine, 56/2008; dalje u tekstu: Odluka o troškovima pri HGK-u) i čl. 7. Odluke o troškovima mirenja i postupaka u potrošačkim sporovima pred Sudom časti HOK-a i pri Centru za mirenje pri HOK-u (Narodne novine, 81/2008; dalje u tekstu: Odluka o troškovima pri HOK-u). Navedene odluke donesene su na temelju sporazuma sklopljenog između nadležnih tijela koja provode mirenje u potrošačkim sporovima prema čl. 130. st. 1. ZZP-a i ministarstva nadležnog za zaštitu potrošača kojim su dodijeljena namjenska bespovratna novčana sredstva.

¹³³ Podaci potječu od tajništava nadležnih tijela Hrvatske gospodarske komore, Hrvatske obrtničke komore i Hrvatske udruge poslodavaca koje su ih ljubazno prikupile i dale na uvid za svrhu izrade ovoga rada.

¹³⁴ I. Usp. podatke o praksi Suda časti HGK-a za razdoblje 2006. – 2008.:

godina	2006.	2007.	2008.
zaprimljene prijave	157	137	127
održani postupci mirenja	102	100	78
mirno rješenje spora (sklopljena nagodba/ povučena prijava zbog ispunjenja obveza iz postignutog sporazuma)	55	53	37

Potrošački sporovi mogu se rješavati i u postupku mirenja pred centrima za mirenje pri HGK-u, HOK-u i HUP-u.¹³⁵ Posljednjim izmjenama Zakona iz 2009., koje su stupile na snagu 16. srpnja 2009. godine, predviđeno je da se pred tim centrima uz individualne potrošačke sporove mogu rješavati i kolektivni sporovi.¹³⁶

Troškovi su jedan od mogućih razloga (ne)iznošenja problema ili spora pred centre za mirenje. To je mogući razlog zbog kojeg je ZZP iz 2007. i propisivao osiguranje sredstava za troškove mirenja u državnom proračunu (čl. 130. st. 6.).

Tako su se troškovi mirenja u potrošačkim sporovima pred Centrom za mirenje HOK-a određivali i isplaćivali u skladu s posebnom odlukom na teret državnog proračuna (čl. 5. st. 4. Pravilnika HOK-a). Pri Centru za mirenje HGK-a Centar i izmiritelj/i imali su pravo na naknadu troškova u skladu s pravilima o troškovima koji su se utvrđivali odlukom Upravnog odbora HGK-a (čl. 10. Pravilnika HGK-a). Na temelju čl. 8. st. 1. takve Odluke iz 2003. svaka stranka snosila je svoje troškove, a troškove nagrade miritelju i administrativne troškove snosili su na jednake dijelove.¹³⁷ Kako hrvatsko zakonodavstvo ne propisuje obvezu trgovca da ponudi postupak mirenja i da snosi njegov trošak, to bi značilo da bi potrošač morao platiti polovicu ukupnog iznosa troškova mirenja pred Centrom za mirenje HGK-a.¹³⁸ Ipak, stupanjem na snagu odluka o troškovima mirenja u potrošačkim sporovima iz 2008. godine osigurano je snošenje troškova mirenja pred centrima za mirenje iz državnog proračuna.¹³⁹ Stupanjem na snagu novele ZZP-a iz 2009. godine stanje je ponovno promijenjeno i zahtijeva usklađivanje odluka o troškovima s aktualnim zakonskim

¹¹ Usp. podatke o praksi Suda časti HOK-a za razdoblje 2006. – 2008.:

godina	2006.	2007.	2008.
zaprimitljene prijave	140	115	127
održani postupci mirenja	73	82	84
mirno rješenje spora (sklopljena nagodba)	23	18	20

¹³⁵ O postupku i radu tih centara usp. *supra ad* II.A.2.

¹³⁶ Prije pokretanja postupka za zaštitu kolektivnih interesa potrošača stranke mogu pokrenuti postupak mirenja pred centrom za mirenje radi postizanja nagodbe (čl. 132.b ZID ZZP09).

¹³⁷ Odluka Upravnog odbora HGK-a (Narodne novine, 108/2003).

¹³⁸ Više o troškovima postupka mirenja Centra za mirenje pri HGK-u u: Tepeš, N., *Djelovanje i praksa centra za mirenje Hrvatske gospodarske komore*, Pravo u gospodarstvu, 2, 2007., str. 19 – 25.

¹³⁹ Čl. 10. Odluke o troškovima pri HGK-u. V. i čl. 7. Odluke o troškovima pri HOK-u. V. i *supra ad* bilj. 128.

okvirom. Naime, ZID ZZP09 uvodi restriktivno rješenje snošenja troškova mirenja od strane države. Tako je propisano da će se na temelju javnog natječaja donositi odluka o financijskoj potpori za nadoknađivanje troškova mirenja pred centrima za mirenje (čl. 130. st. 6. ZID ZZP09).¹⁴⁰

Obveza snošenja troškova pred centrima za mirenje samo je jedan od mogućih razloga neiznošenja potrošačkih sporova pred nadležne centre za mirenje. Istraživanja su pokazala da na ponašanje potrošača u vezi s nedostacima kupljenje robe/pružene usluge djeluje više čimbenika.¹⁴¹ Od presudne važnosti za obraćanje nadležnim tijelima jest činjenica da je riječ o osviještenom potrošaču koji je upoznat s mehanizmima rješavanja eventualnih sporova s trgovcima.¹⁴²

O stvarnoj praksi rješavanja potrošačkih sporova pred centrima za mirenje može se samo parcijalno izvijestiti jer potpuni statistički podaci i evidencije o njihovu radu nisu javno dostupni. Za svrhe ovog istraživanja uspjeli smo utvrditi da je do sada mirenja u potrošačkim sporovima prema navedenim odredbama bilo malo.¹⁴³ Tako je, unatoč bogatoj normativnoj podlozi, kao i deklaratornoj političkoj potpori, praksa pribjegavanja mirenju u potrošačkim sporovima pred nadležnim centrima do sada vrlo siromašna.

¹⁴⁰ Do objavljivanja javnog natječaja osigurava se financijska potpora subjektima koji provode izvansudsko rješavanje potrošačkih sporova sukladno kriterijima i potrebama iz Nacionalnog programa za određeno razdoblje. (čl. 74. st. 2. ZID ZZP09).

¹⁴¹ Za rezultate američkih istraživanja v. Best, A. i Andreasen, A. R., *Consumer Response to Unsatisfactory Purchases: A Survey of Perceiving Defects, Voicing Complaints and Obtaining Redress*, Law&Society Review, Vol. 11., No. 4. (spring 1977), <http://www.jstor.org/stable/3053179>, srpanj 2009., str. 707 – 729. Za područje EU-a v. European Commission, *European Union Citizens and Access to Justice*, <http://ec.europa.eu/consumers/redress/reports_studies/eurobarometer_11-04_en.pdf> (srpanj 2009).

¹⁴² Nedovoljna osviještenost o mogućnostima mirenja temeljni je problem u zaštiti potrošačkih prava. V. CEPEJ, *Guidelines for a better implementation of the existing recommendations concerning family mediation and civil mediation*, CEPEJ, 2007., 14, Strasbourg, str. 6.

¹⁴³ U 2008. godini kod HGK-a nije bilo niti jednog mirenja u potrošačkom sporu; kod HUP-a je u istoj godini bilo sedam primljenih prijedloga i samo jedan proveden postupak koji je završio nagodbom; kod HOK-a bila su zaprimljena četiri prijedloga, dva provedena postupka te jedna sklopljena nagodba. Treba istaknuti da je Centar za mirenje HOK-a provodio mirenje u potrošačkim sporovima i prije stupanja na snagu ZZP-a iz 2007. kojim je prvi put u potrošačkim sporovima izričito potaknuto takvo rješavanje. Tako su u 2006. godini pred Centrom HOK-a zaprimljena dva prijedloga za provođenje mirenja od kojih je jedan prijedlog prihvaćen te je sklopljena jedna nagodba, dok su u 2007. godini zaprimljena četiri prijedloga za provođenje mirenja od kojih je jedan prijedlog prihvaćen te je sklopljena jedna nagodba.

Vjerojatno je dio uzroka takvog stanja u razmjerno ranom stadiju u kojem se sustav nalazi te u nedostatnom poznavanju novih mogućnosti. Može se tvrditi da je poželjno nastaviti rad na osvješćivanju građana o njihovim potrošačkim pravima kao i o obvezama trgovaca i obrtnika.¹⁴⁴ S druge strane, centri za mirenje pri komorama i drugim privatnim organizacijama suočavaju se u potrošačkim sporovima s istim problemom kao i u građanskim i trgovačkim stvarima – postojeća praksa sudske medijacije koja je besplatna i razmjerno pristupačna dovodi u pitanje mogućnost privlačenja znatnijeg broja sporova, pa i sam smisao postojanja takvih centara.

III. ZAKLJUČNE NAPOMENE

Mirno rješavanje sporova, a posebno mirenje (medijacija) doživjeli su na početku XXI. stoljeća značajan uzlet, kako globalno, tako i regionalno. Opći trend poticanja mirnog rješavanja sporova prihvaćen je i u Hrvatskoj. No, kao i u pogledu drugih pravnih transplantata, usvajanje pravnih instituta i obrazaca iz drugih pravnih kultura i okoliša odvija se pod utjecajem lokalnih specifičnosti, što rezultira pomacima u motivaciji, različitim šansama za usvajanje i održanje, drukčijim smjerovima razvoja, pa i različitim rezultatima.

Što se tiče Hrvatske, na razini političke deklaracije mirno rješavanje sporova entuzijastički je prihvaćeno. Glavna motivacija pritom se nalazila u krizi državnog pravosudnog aparata te mogućem doprinosu mirenja i drugih alternativnih metoda rješavanja sporova njegovu rasterećenju. Tek sporedno i mnogo manje važno bilo je otvaranje drugih putova ostvarenja interesa korisnika kojima državno pravosuđe ne može pružiti u dostatnom stupnju pravodobnu i kvalitetnu pravnu zaštitu. Zato su i pri reformama i planiranju projekata veću ulogu igrali interesi pravosudnih institucija i pravosudnih dužnosnika, negoli nastojanja da se objektivno osigura bolja razina pravne zaštite.

Iz ove opće dijagnoze proizlaze i glavni problemi u provedbi političkih zamisli o poticanju mirnog rješavanja sporova. Oni su djelomice utjecali i na nepotpuno ostvarenje osnovnih zadataka reforme. Teško se može tvrditi da je do sada postignut značajniji učinak u pogledu prvog od postavljenih ciljeva – u rasterećenju sudova. Broj predmeta u kojima je proveden postupak mirenja

¹⁴⁴ O napretku Republike Hrvatske u području zaštite potrošača v. Komisija Europskih zajednica, *Radni dokument Komisije – Hrvatska – izvješće o napretku za 2008. kao prilog priopćenja Komisije Europskom parlamentu i Vijeću, Strategija proširenja i glavni izazovi 2008. – 2009.*, COM (2008)674, str. 67 – 68.

u odnosu na ukupan broj predmeta još je razmjerno zanemariv, a uspjeh je i manji ako se promatra broj sklopljenih nagodba. Rezultat se k tome može dodatno relativizirati uzme li se u obzir da je većina postupaka u kojima se pokušavalo postići mirno rješenje spora ili rezultat nametnute obveze da se sudjeluje u postupku mirnog rješavanja spora (sporovi s državom, posredovanje prije razvoda braka, kolektivni i individualni radni sporovi), gdje se nerijetko mirno rješavanje spora pretvara u čistu formalnost, ili je proizišao iz shema sudskog mirenja, gdje formalne obveze sudjelovanja u postupku mirnog rješavanja, doduše, nema, ali je sama okolina i sudjelovanje suda u predlaganju svojevrsni neformalni, ali ipak stvarni pritisak koji može motivirati pristanak za sudjelovanje u mirenju. Uza sve to može se primijetiti i svojevrsna nevoljnost u odustajanju od državnog monopola na rješavanje sporova, koja se manifestira i u tome da je mirno rješavanje sporova – područje za koje se smatra da bi u njemu trebala dominirati autonomna, izvansudska inicijativa stranaka – zadržano u velikoj mjeri unutar državnih i paradržavnih institucija: sudova, državnih odvjetništava, centara za socijalnu skrb i mješovitih ustanova s javnim ovlastima kao što su nacionalne gospodarske i obrtničke komore ili Gospodarsko-socijalno vijeće. U takvim okolnostima (npr. kod mirenja kao aktivnosti koja se dominantno provodi u sudovima i od strane sudaca) legitimno je i pitati se koliko takva medijacija, čak i ako je uspješna, uistinu rasterećuje državno pravosuđe, a koliko pred njega postavlja dodatne zadatke i terete.

Uza sve ove ograde i sistemske poteškoće, novom valu poticanja mirnog rješavanja sporova ne može se zanijekati potencijal za stvarni doprinos promjeni kulture načina rješavanja sporova. Sadašnja lutanja i promašaji mogu, doduše, dovesti do toga da mirenje i drugi načini mirnog rješavanja sporova ponovno dođu na zao glas – jednako kao što su se u ranijoj povijesti hrvatskog pravosuđa ciklički smjenjivala razdoblja u kojima se mirenje poticalo s onima u kojima se smatralo nepotrebnom formalnošću i gubitkom vremena. Utjecaji vanjskih čimbenika, posebno u kontekstu širenja Europske unije, najvjerojatnije će ipak spriječiti olako otpisivanje raznovrsnih metoda mirnog rješavanja sporova, što može dovesti do toga da se pozornije potraže uzroci dosadašnjeg skromnog uspjeha i temeljitije analiziraju učinjene pogreške, kojih nije bilo malo. Ako se ovo predviđanje ostvari, s vremenom bi se, uz promjenu pravaca reforma – u prvom redu tako što bi se u središte stavilo krajnjeg korisnika i zadovoljenje njegovih potreba za efikasnom pravnom zaštitom – moglo intenzivnije razviti i prave autonomne izvansudske sustave mirnog rješavanja sporova. Za to će, međutim, biti potrebni i mnogi drugi zahvati i reforme jer su načini rješavanja

sporova u društvu proizvod mnogih elemenata, među kojima, uz strukturu i organizaciju pravnih institucija, prominentno mjesto imaju i pravna kultura i pravna svijest.

Summary

Alan Uzelac, Slađana Aras, Martina Maršić, Maja Mitrović,
Željana Kauzlarić, Paula Stojčević*

PRESENT TRENDS IN MEDIATION FOR DISPUTE SETTLEMENT IN CROATIA : ACHIEVEMENTS AND LIMITATIONS

The paper gives an outline of the present situation in mediation for dispute settlement in Croatia. It starts by questioning the purposefulness of certain issues relating to dispute mediation in the Croatian context and considers whether such mediation is opportune. Examples are given of different types of disputes that have a normative base and can be settled through mediation (commercial disputes, civil suits, labour suits, disputes to which the Republic of Croatia is a party, family disputes, under certain circumstances, and consumer disputes) furthermore, the authors question how justifiable these mediations have been so far, estimating the benefits and existing limitations.

The paper analyzes court-based and out-of-court mediation, starting from the beginnings of mediation to the present-day situation in mediation services, as well as the institutional framework in which such services were first applied and where mediation services are now provided. The authors present the background of the Croatian model of mediation and the possible and predictable future development of the existing institutional framework of peaceful settlement of disputes.

The inevitable conclusion that can be drawn from the research is that the mediation potential in Croatia has not been adequately used. The paper questions why this is so and whether the situation could improve with time under the influence of mediation development and application in the European Union, considering that Croatia strives to become aligned with the EU's cultural and legal environment. In conclusion, the authors

* Alan Uzelac, Ph. D., Professor, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb; Slađana Aras LL.B., Assistant Lecturer, Faculty of Law, University of Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb; Martina Maršić, LL.B., Judicial Advisor, County Court of Rijeka, Žrtava fašizma 7, Rijeka; Maja Mitrović, LL.B., Judicial apprentice, County Court of Zagreb, Trg N. Š. Zrinskog 5, Zagreb; Željana Kauzlarić, LL.B., Judge, Municipal Court u Ivanić Gradu, Športska 2, Ivanić Grad; Paula Stojčević, LL.B., Assistant Lecturer, Faculty of Law, University of Osijek, Stjepana Radića 13, Osijek

propose ways in which the situation could be improved so that the advantages of peaceful resolution of disputes could be fully appreciated.

Key words: peaceful dispute resolution, court based mediation, out-of-court mediation, contentious procedure

Zusammenfassung

Alan Uzelac, Slađana Aras, Martina Maršić, Maja Mitrović,
Željana Kauzlarić, Paula Stojčević*

AKTUELLE TRENDS DER GÜTLICHEN BEILEGUNG VON STREITIGKEITEN IN KROATIEN: REICHWEITE UND BESCHRÄNKUNGEN

Das Ziel dieser Arbeit ist es, eine realistische Bestandsaufnahme zur gütlichen Beilegung von Streitigkeiten in Kroatien abzuliefern. Ausgangspunkt sind bestimmte Fragen zur Zweckmäßigkeit der gütlichen Beilegung von Streitigkeiten in Anbetracht der Verhältnisse in Kroatien und zur Opportunität einer solchen Beilegung. Anhand verschiedener Arten von Verfahren, für deren gütliche Beilegung eine normative Grundlage besteht (Handels- und Zivilsachen, Arbeitssachen, Verfahren, in denen die Republik Kroatien Prozessbeteiligte ist, unter bestimmten Voraussetzungen Familiensachen sowie Verbrauchersachen) wird die Berechtigung solcher und ähnlicher Fragen geprüft, indem die bisherige Entwicklung der gütlichen Streitbeilegung dargestellt und ihre mögliche Reichweite und bestehenden Beschränkungen beurteilt werden.

Die Arbeit analysiert die gerichtliche und außergerichtliche Schlichtung unter Beachtung der Anfänge und des aktuellen Stands sowie den institutionellen Rahmen, in dem die Dienstleistung der Schlichtung erstmals erbracht wurde und auch weiterhin nachzufragen ist. Es werden auch der Hintergrund des kroatischen Schlichtungsmodells und die mögliche und absehbare Weiterentwicklung des bestehenden institutionellen Rahmens der gütlichen Streitbeilegung aufgezeigt.

* Dr. Alan Uzelac, Professor an der Juristischen Fakultät der Universität Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb; Slađana Aras, Dipl.-Jur., wiss. Assistentin an der Juristischen Fakultät der Universität Zagreb, Trg maršala Tita 14, Zagreb; Martina Maršić, Dipl.-Jur., Gerichtsberaterin, Gespanschaftsgericht in Rijeka, Žrtava fašizma 7, Rijeka; Maja Mitrović, Dipl.-Jur., Gerichtsreferendarin, Gespanschaftsgericht in Zagreb, Trg N. Š. Zrinskog 5, Zagreb; Željana Kauzlarić, Dipl.-Jur., Richterin, Amtsgericht in Ivanić Grad, Sportska 2, Ivanić Grad; Paula Stojčević, Dipl.-Jur., wiss. Assistentin an der Juristischen Fakultät der Universität Osijek, Stjepana Radića 13, Osijek

Die Untersuchungsergebnisse führen uns eindeutig zu dem Schluss, dass die Potenziale, die der gütlichen Streitbeilegung von der Sache her immanent sind, in Kroatien weit weniger genutzt werden, als dass dies zufrieden stellend wäre. Es wird versucht, die Gründe eines solchen Zustands zu bestimmen und die Frage zu beantworten, ob er sich mit der Zeit unter dem Einfluss des Stellenwerts der Schlichtung in der Europäischen Union, deren Kultur- und Rechtskreis Kroatien sich verbunden fühlt, verbessern wird. Abschließend wird vorgeschlagen, wie der Zustand verbessert werden kann, damit die Vorteile der gütlichen Streitbeilegung zum Ausdruck kommen können.

Schlüsselwörter: gütliche Streitbeilegung, gerichtliche Mediation, außergerichtliche Mediation, Zivilprozess