

PARAGRAF

Časopis za pravna i društvena pitanja
Pravnog fakulteta Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku

*Journal for legal and social issues of the Faculty of Law,
Josip Juraj Strossmayer University of Osijek*

God. 8, br. 1/2024.



PARAGRAF

Časopis za pravna i društvena pitanja
Pravnog fakulteta Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku

*Journal for legal and social issues of the Faculty of Law,
Josip Juraj Strossmayer University of Osijek*

ISSN 2584-3621 (Online)
ISSN 2584-3613 (Tisak/Print)

Izdavač

Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Pravni fakultet Osijek
Stjepana Radića 13, Osijek

Publisher

*Josip Juraj Strossmayer University of Osijek, Faculty of Law Osijek
Stjepana Radića 13, Osijek*

Adresa Uredništva

Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Pravni fakultet Osijek
Stjepana Radića 13, 31 000 Osijek, Republika Hrvatska
telefon: +385 (0)31 224 500, fax: +385 (0)31 224 540
URL: <https://hrcak.srce.hr/ojs/index.php/paragraf/>
E-pošta: paragraf@pravos.hr

Editorial Board address

*Josip Juraj Strossmayer University of Osijek, Faculty of Law Osijek
Stjepana Radića 13, 31 000 Osijek, Republic of Croatia
Telephone: +385 (0)31 224 500, Fax: +385 (0)31 224 540
URL: <https://hrcak.srce.hr/ojs/index.php/paragraf/>
E-mail: paragraf@pravos.hr*

Glavna i odgovorna urednica

izv. prof. dr. sc. Biljana Činčurak Erceg

Editor in Chief

Biljana Činčurak Erceg, PhD, Associate Professor

Uredništvo

izv. prof. dr. sc. Aleksandar Erceg (Ekonomski fakultet Osijek), prof. dr. sc. Ljubica Kordić (Pravni fakultet Osijek), izv. prof. dr. sc. Emina Jerković (Pravni fakultet Osijek), izv. prof. dr. sc. Višnja Lachner (Pravni fakultet Osijek), izv. prof. dr. sc. Dubravka Klasiček (Pravni fakultet Osijek), doc. dr. sc. Mato Palić (Pravni fakultet Osijek), prof. dr. sc. Sandra Fišer Šobot (Univerzitet u Novom Sadu, Pravni fakultet Novi Sad, Republika Srbija), prof. dr. Volker Trautzettel (Sveučilište u Pforzheimu, Business School Pforzheim, Savezna Republika Njemačka), prof. dr. sc. Aleksandra Vasilj (Pravni fakultet Osijek)

Editorial Board

Aleksandar Erceg, PhD, Associate Professor (Faculty of Economics Osijek), Ljubica Kordić PhD, Full Professor (Faculty of Law Osijek), Emina Jerković, PhD, Associate Professor (Faculty of Law Osijek), Višnja Lachner, PhD, Associate Professor (Faculty of Law Osijek), Dubravka Klasiček, PhD, Associate Professor (Faculty of Law Osijek), Mato Palić, PhD, Assistant Professor (Faculty of Law Osijek), Sandra Fišer Šobot, PhD, Full Professor (University of Novi Sad, Faculty of Law, Republic of Serbia), Prof. Dr. Volker Trauzettel, PhD, Professor (Pforzheim University, Business School Pforzheim, Germany), Aleksandra Vasilj, PhD, Full Professor (Faculty of Law Osijek)

Lektorica za radove/sažetke na hrvatskom jeziku

izv. prof. dr. sc. Marica Liović

Croatian Language Editor

Marica Liović, PhD, Associate Professor

Prijevod sažetaka na engleskom jeziku

prof. dr. sc. Ljubica Kordić

English Language Editor

Ljubica Kordić, PhD, Full Professor

Tehnička i stručna potpora

Ljiljana Siber, viša knjižn., mag. bibl., mag. iur.

Technical Support

Ljiljana Siber, senior librarian, MA library, LLM

Naklada

100 primjeraka

Circulation

Printed in 100 copies

Časopis izlazi jedanput na godinu.

This journal is published once a year.

Grafička obrada i tisak

Krešendo, Osijek

Graphics Processing/Prepress and Printing

Krešendo, Osijek

God. 8, br. 1/2024.

Vol. 8, No. 1/2024.

SADRŽAJ

ČLANCI

Dubravka Klasiček

Amalija Bratek

UGOVORI KOJI SE SKLAPAJU PUTEV INTERNETA – *SHRINKWRAP*, *CLICKWRAP* I *BROWSEWRAP* UGOVORI.....9

Petra Bartolić

PRAVNI TRETMAN KRIPTOVALUTA U FINANCIJSKOM SUSTAVU REPUBLIKE HRVATSKE.....29

Ante Knežević

ZLOSTAVLJANJE NA RADNOM MJESTU (*MOBBING*) U DOMAĆEM I EUROPSKOM KONTEKSTU.....57

Marin Milevoj

PRAVA NACIONALNIH MANJINA U UKRAJINI – USKLAĐENOST NACIONALNOG PRAVNOG UREĐENJA S MEĐUNARODNOPRAVNIM OKVIROM.....85

Lana Biljan

***CREATIVE COMMONS* KAO OBLIK ZAŠTITE AUTORSKIH PRAVA.....111**

TABLE OF CONTENTS

ARTICLES

Dubravka Klasiček

Amalija Bratek

**ONLINE CONTRACTS – SHRINKWRAP, CLICKWRAP AND
BROWSEWRAP CONTRACTS..... 9**

Petra Bartolić

**LEGAL TREATMENT OF CRYPTOCURRENCIES WITHIN THE FINANCIAL
SYSTEM OF THE REPUBLIC OF CROATIA29**

Ante Knežević

**HARASSMENT AT THE WORKPLACE (MOBBING) IN THE DOMESTIC
AND EUROPEAN CONTEXT57**

Marin Milevoj

**RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES IN UKRAINE - CONFORMITY OF THE
NATIONAL LEGAL SYSTEM WITH THE INTERNATIONAL LEGAL FRAMEWORK85**

Lana Biljan

CREATIVE COMMONS AS A FORM OF COPYRIGHT PROTECTION.....111

UVODNA RIJEČ UREDNICE

Poštovane čitateljice, poštovani čitatelji,

zadovoljstvo mi je u ime Pravnog fakulteta Osijek predstaviti osmi broj časopisa Paragraf, godišnjaka najboljih studentskih radova koji se bave aktualnim pravnim i društvenim pitanjima te problemima u Republici Hrvatskoj i u svijetu. Godišnjak ponajprije obuhvaća ponajbolje radove studentica i studenata Pravnog fakulteta u Osijeku, a onda i ostalih fakulteta u Republici Hrvatskoj.

Svrha je časopisa potaknuti studente na pisanje i objavljivanje radova. Tako pokazuju stečena znanja i vještine, a ujedno je i izvrstan način za promociju njih samih, ali i fakulteta na kojima studiraju. Časopis je namijenjen studentima o čijem angažmanu ovisi uspjeh časopisa, stoga pozivamo sve studentice i studente da nastave s pisanjem i prijavom svojih radova. Pokažite što vas zanima i što želite istraživati, o čemu želite pisati, koliko ste naučili, kako razmišljate.

U ovom broju, objavit ćemo pet studentskih radova. Kao i u dosadašnjim brojevima objavljujemo rad koji je dobio Dekanovu nagradu za najbolji znanstveno-istraživački i stručni studentski rad Pravnog fakulteta Osijek u akademskoj 2022./2023. godini. Budući da časopis objavljuje i radove nastale u suautorstvu nastavnika te studentica i studenata u ovom broju imamo i jedan takav rad. Pozivamo nastavnike da potiču naše studentice i studente na istraživanje i pisanje kao i pisanje radova u suautorstvu s nastavnicima. Teme ovog broja zanimljive su, aktualne i izlaze izvan okvira fakultetskih udžbenika: ugovori koji se sklapaju putem interneta, pravni tretman kriptovaluta, zlostavljanje na radnom mjestu (*mobbing*), prava nacionalnih manjina u Ukrajini te *Creative Commons* kao oblik zaštite autorskih prava pa vjerujem da ćete čitajući ih pronaći nadahnuće i za svoj istraživački rad.

Zahvaljujem Pravnom fakultetu Osijek koji i ove godine financira objavu časopisa te tako potvrđuje da podupire postojanje i redovito izlaženje ovakvog časopisa. Najviše zahvaljujem svim autoricama i autorima koji su i ove godine marljivo pisali, analizirali različite teme te tako pridonijeli pravnoj znanosti. Velika hvala i mentorima koji su pomogli svojim savjetima i komentarima. Nakraju zahvaljujem svim recenzentima koji su odvojili svoje vrijeme i recenzirali studentske radove te dali prijedloge kojima su pridonijeli kvaliteti samih radova, ali i časopisa u cjelini.

Drage čitateljice i čitatelji nadam se da će ove zanimljive i suvremene teme predstavljene u ovom broju motivirati i neke od vas da se okušaju u pisanju. Čitajte, istražujte, promišljajte, pišite.

Verba volant, scripta manent

Urednica
izv. prof. dr. sc. Biljana Činčurak Erceg

UGOVORI KOJI SE SKLAPAJU PUTEM INTERNETA – SHRINKWRAP, CLICKWRAP I BROWSEWRAP UGOVORI*

izv. prof. dr. sc. Dubravka Klasiček
Katedra građanskog i građanskoprocesnog prava,
Pravni fakultet Osijek
E-adresa: dklasice@pravos.hr

Pregledni rad
UDK 347.44:004.738.5
Rad primljen 9. veljače 2024.

Amalija Bratek, mag. iur.
E-adresa: amalija.brateg@gmail.com

Sažetak

Sklapanje ugovora prihvaćanjem unaprijed sastavljenih uvjeta poslovanja unesenih u taj ugovor znatno ubrzava, olakšava i pojeftinjuje njegovo sklapanje, dok s druge strane za sobom povlači i određene negativne posljedice za osobu koja pristaje na uvjete poslovanja koje je sastavio netko drugi. Kod sklapanja ovakvih ugovora, strana koja na njih pristaje nema mogućnosti pregovarati o njihovom sadržaju, ona jedino može pristati ili odbiti njihovo sklapanje. Velik broj takvih ugovora danas se sklapa putem interneta, a da mnogi koji ih sklapaju toga uopće nisu svjesni.

Danas se u svijetu najčešće spominju tri vrste ugovora koji se sklapaju pristupanjem uvjetima poslovanja raznih internetskih platformi, no treba voditi računa da brojne platforme nemaju jedan „čisti“ tip ovakvog ugovora, već je često riječ o njihovim kombinacijama. Te tri vrste jesu: shrinkwrap, clickwrap i browserwrap ugovori kod kojih je glavna razlika u načinu na koji korisnik na njih pristaje. Autorice će u ovom radu obraditi navedene vrste ugovora pri čemu će objasniti njihove temeljne sličnosti i razlike, osnovne karakteristike i upozoriti na probleme povezane s njima.

Ključne riječi: *ugovor sklopljen putem interneta, browserwrap, clickwrap, shrinkwrap, opći uvjeti, internetska platforma*

* Rad se temelji na diplomskom radu pod naslovom „Adhezijski ugovori sklopljeni putem interneta“ Amalije Bratek, mag. iur., napisan pod mentorstvom izv. prof. dr. sc. Dubravke Klasiček.

1. UVOD

Velik broj pravnih poslova koji su se prije sklapali u papirnatom obliku (često i uz pregovore između osoba koje ih sklapaju) u današnje vrijeme sklapaju se na internetu, bez mogućnosti jedne strane da utječe na njihov sadržaj (*take it or leave it* princip). Naime, ako određena osoba želi nešto postići na mrežnoj stranici određene internetske platforme (otvoriti profil, kupiti ili na drugi način nešto steći, prodati svoj proizvod ili uslugu itd.), najprije će morati pristati na uvjete poslovanja te platforme. Osobe često nisu ni svjesne da su svojim ponašanjem to učinile, no njihovo neznanje ne znači da nije nastao ugovor između njih i internetske platforme koja je sastavila te uvjete. Taj ugovor regulira odnos između korisnika i platforme, no problem je što korisnik često neće znati na što je to točno pristao, sve dok ne dođe do određenih problema ili do spora između njega i platforme, kada će biti kasno za bilo kakve intervencije.

Razlog postojanja ovih uvjeta poslovanja na koje korisnik mora pristati, prije nego što mu je dopušteno išta učiniti na mrežnoj stranici, jest činjenica da bi bilo nerealno očekivati da će se sa svakim potencijalnim korisnikom individualno pregovarati o sadržaju uvjeta pod kojima će ovaj moći pristupiti određenoj mrežnoj stranici. To bi bilo ne samo dugotrajno, skupo i komplicirano, već i nemoguće (posebno kad se u obzir uzme da pojedine internetske platforme imaju velik broj korisnika dnevno). Nepotrebnost pregovaranja ogleda se i u tome što ove platforme sa svim korisnicima posluju pod jednakim uvjetima od kojih ne žele odstupiti, s obzirom na to da ih je iskustvo naučilo koji im uvjeti najviše odgovaraju. Zbog toga je bilo važno naći način da se pravni odnosi između internetskih platformi i korisnika urede na što jednostavniji, učinkovitiji i jeftiniji način.

S tim u vezi, razvile su se inačice ugovora koji se sklapaju pristupanjem od kojih su tri, može se reći, osnovne i najčešće spominjane – *shrinkwrap*, *clickwrap* te *browsewrap* ugovori.¹ Ovi su ugovori moderne inačice ugovora koji se sklapaju pristupanjem unaprijed određenim uvjetima poslovanja koje je sastavila jedna strana, pri čemu onaj tko na njih pristaje nema mogućnosti o njima pregovarati, može ih samo prihvatiti ili odbiti.² Ovo ujedno predstavlja i jedan od čestih izvora problema za tu osobu jer je ona zbog toga slabija strana, bez mogućnosti izbora koji je inače zajamčen načelom dispozitivnosti – jednim od osnovnih načela građanskog prava.³ Ovo načelo određuje kako ugovorne strane, pri sklapanju ugovora, imaju mogućnost taj ugovor sklopiti sukladno svojim potrebama i željama te da će isti biti sklopljen tek kad se te strane usuglase oko sadržaja

¹ Npr. Kim, Nancy S., *Wrap Contracting and the Online Environment: Causes and Cures*. u: *Research Handbook on Electronic Commerce Law*, *Research Handbooks in Information Law*, ur. John A. Rothchild, Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton, 2016., str. 16.

² Klarić, Petar; Vedriš, Martin, *Gradansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2014., str. 407. Takvi ugovori u Hrvatskoj su regulirani odredbama čl. 295. i 296 Zakona o obveznim odnosima (dalje: ZOO), Narodne novine, broj 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018, 126/2021, 114/2022, 156/2022, 155/2023.

³ Klasiček, Dubravka, Sloboda volje ugovornih strana u kontekstu adhezijskih ugovora, s naglaskom na ugovore sklopljene putem informatičke mreže, *Filozofska istraživanja*, god. 42, br. 1., 2022., str. 112.–116.

svog budućeg ugovora.⁴ Kod ugovora koji se sklapaju pristupanjem općim uvjetima poslovanja, preskače se faza pregovora te onaj tko pristaje na uvjete sadržane u tom ugovoru samim svojim pristankom na njih dovodi do njegova sklapanja.⁵ Ova strana može biti u lošijem položaju zato što nema nikakve mogućnosti utjecati na sadržaj ugovora koji je sastavila druga strana, koja može (a često i hoće) u taj ugovor uvrstiti uvjete koji idu njoj u korist.⁶

Ovaj rad se sastoji od četiri dijela. U prvom dijelu rada autorice će ukratko približiti ugovore koji se sklapaju pristupanjem općim uvjetima, u hrvatskom pravnom sustavu. Drugi dio rada bavit će se *shrinkwrap* ugovorima, koje mnogi smatraju početkom ovakvog načina sklapanja ugovora putem interneta. Treći dio rada odnosit će se na *clickwrap* ugovore koji su se razvili iz *shrinkwrap* ugovora onda kada su prodavatelji softvera počeli svoje proizvode prodavati na način da su ih stjecatelji mogli skinuti s njihove mrežne stranice. U četvrtom dijelu rada, autorice će obraditi možda i najproblematičniju vrstu ovakvih ugovora – *browsewrap* ugovore, koji su danas iznimno česti, no korisnici koji su na njih pristali često nisu svjesni da se išta važno dogodilo kada su došli na mrežnu stranicu internetske platforme koja je svoje uvjete poslovanja odlučila oblikovati na ovaj način. U svakom od ovih dijelova, osim navođenja osnovnih karakteristika ovih ugovora, autorice će spomenuti neke poznate sudske slučajeve (mahom američke) te najčešće spominjane probleme povezane sa svakom od ovih vrsta ugovora. Također će se osvrnuti i na obilježja tih ugovora u korelaciji s odredbama Zakona o obveznim odnosima koje se odnose na ovakav način sklapanja ugovora.

2. OPĆI UVJETI UGOVORA U ZAKONU O OBVEZNYM ODNOSIMA

U ZOO-u postoje samo dva članka koji se odnose na sklapanja ugovora pristupanjem unaprijed objavljenim uvjetima poslovanja.⁷ U čl. 295., st. 1. određeno je kako je riječ o ugovornim odredbama koje su sastavljene za veći broj ugovora koje ona strana koja ih je sastavila, predlaže drugoj strani prije ili u trenutku sklapanja ugovora.⁸ Ovo ujedno pokazuje i njihov *ratio* – sastavljači sklapaju velik broj ugovora istog sadržaja s različitim osobama, pri čemu od svojih uvjeta ne odstupaju pa im je stoga najekonomičnije takve

⁴ Klarić, Petar; Vedriš, Martin, 2014., str. 8.–9. Članak 2. ZOO-a.

⁵ Klasiček, Dubravka, Declarations of will in the digital environment and wrap contracts, Zbornik Pravnog fakulteta u Nišu, god. 60., br. 92., 2021., str. 175.

⁶ Kim, Nancy S., Contract's Adaptation and the Online Bargain, University of Cincinnati Law Review, god. 79., 2011., str. 1342.

⁷ Članak 295. i 296. ZOO-a.

⁸ Članak 295., st. 1. ZOO-a.

ugovore unaprijed sastaviti i ponuditi svima zainteresiranim da na njih pristanu (ili da ih odbiju).⁹

Opći uvjeti ugovora dopunjuju posebne pogodbe koje su utvrđene među ugovarateljima u istom ugovoru, a u slučaju neslaganja općih uvjeta i tih pogodbi, vrijedit će posebne pogodbe.¹⁰ Za ovaj rad od iznimnog su značenja odredbe st. 4. i 5. ovog članka, koje određuju kako opći uvjeti ugovora moraju biti objavljeni na uobičajeni način te da će onoga tko pristaje na njih obvezivati, ako su mu bili poznati ili su mu morali biti poznati u vrijeme sklapanja ugovora.

Članak 296. odnosi se na ništetnost pojedinih odredaba te određuje kako će biti ništetne one odredbe koje, suprotno načelu savjesnosti i poštenja, izazivaju neravnopravnost između ugovornih strana, na štetu onoga tko je pristao na opće uvjete sadržane u ugovoru ili ugrožavaju samu svrhu sklopljenog ugovora (ovo čak i ako su opći uvjeti ranije odobreni od nekog nadležnog tijela).¹¹ Na taj se način želi zaštititi slabija strana, a to je uvijek onaj tko pristaje na nečije uvjete poslovanja pri čemu na njihov sadržaj nije mogao utjecati.¹² Pri donošenju odluke je li koja odredba ništetna, među ostalim, u obzir se trebaju uzeti sve okolnosti koje su postojale prije ili u vrijeme sklapanja ugovora, njegova pravna priroda, vrsta robe ili usluga koja je objekt činidbe (st. 2.).

2.1. DIREKTIVE 2109/770 / 2019/771 I UGOVORI SKLOPLJENI PUTEM INTERNETA

Na ovom mjestu, autorice bi željele spomenuti Direktive 2109/770¹³ i 2019/771¹⁴ koje se odnose na neke od ugovora kojima se bavi ovaj rad. Naime, ove se direktive primjenjuje na ugovore na temelju kojih trgovac isporučuje, odnosno obvezuje se isporučiti digitalni sadržaj ili digitalnu uslugu potrošaču za određenu naknadu (koja može biti plaćanje ci-

⁹ Klarić, Petar; Vedriš, Martin, 2014., str. 406.–407.

¹⁰ Članak 295., st. 2. i 3. ZOO-a.

¹¹ Članak 296., st. 1. ZOO-a.

Treba voditi računa da se ovo pravilo ne primjenjuje na odredbe općih uvjeta ugovora čiji sadržaj je bio preuzet iz važećih propisa ili se o njima pojedinačno pregovaralo prije sklapanja ugovora, a onaj tko pristupa tom ugovoru mogao je utjecati na sadržaj takvih odredbi te na odredbe koje se odnose na predmet ili cijenu, a bile su jasne, razumljive i uočljive (čl. 296., st. 3. ZOO-a).

¹² Klarić, Petar; Vedriš, Martin, 2014., str. 407.

¹³ Direktiva (EU) 2019/770 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2019. o određenim aspektima ugovora o isporuci digitalnog sadržaja i digitalnih usluga, Službeni list Europske unije, L 136/1.

¹⁴ Direktiva (EU) 2019/771 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2019. o određenim aspektima ugovora o kupoprodaji robe, izmjeni Uredbe (EU) 201/2394 i Direktive 2009/22/EZ te stavljanju izvan snage Direktive 1999/44/EZ, Službeni list Europske unije, L 136/28.

jene ili dostava osobnih podataka trgovcu – Direktiva 2019/770¹⁵), odnosno na ugovore o kupoprodaji robe i robe s digitalnim elementima (Direktiva 2019/771¹⁶)¹⁷.

Često će biti riječ o tome da se navedeni digitalni sadržaj, usluga ili roba (odnosno roba s digitalnim elementima) kupuje preko mrežne stranice određene internetske platforme. Ugovori kojima se takav trgovac obvezuje potrošaču isporučiti određeni digitalni sadržaj ili uslugu, odnosno robu ili robu s digitalnim elementima, u tom slučaju, bit će ugovori koji se sklapaju putem interneta, pristupanjem uvjetima poslovanja platforme koja drži mrežnu stranicu s koje potrošač kupuje sadržaj, uslugu ili robu. Treba odmah naglasiti kako u ovim direktivama nije ništa spomenuto o načinu na koji potrošači pristaju na uvjete poslovanja sadržane u ovim ugovorima te one ne rješavaju probleme koji proizlaze iz neznanja potrošača da su uopće pristali na nešto svojim ponašanjem, odnosno njihova nerazumijevanja onoga na što su pristali. One se odnose na prava potrošača i odgovornost trgovca u tim ugovorima, onda kada digitalni sadržaj ili usluga, odnosno roba ili roba s digitalnim elementima, nije usklađena s ugovorom koji je sklopljen između trgovca, odnosno prodavatelja s jedne strane, i potrošača s druge strane.¹⁸ No ipak,

¹⁵ Direktiva 2019/770 se, među ostalim, odnosi na različite digitalne sadržaje kao što su: računalni programi, aplikacije, video, audio i glazbene datoteke, igre, e-knjige i ostale e-publikacije te različite digitalne usluge koje omogućuju stvaranje, obradu ili pohranu podataka te pristup tim podacima, uključujući poslovni model „softver kao usluga“ (dijeljenje video i audiozapisa) te druge usluge pohranjivanja datoteka na poslužitelje, obradu teksta, igre koje se nude u oblaku te društvene medije. Također bi se trebala primjenjivati i na digitalni sadržaj ispučen na materijalnom nosaču podataka (DVD, CD, USB). Članak 3. te recital 19. i 20. Direktive 2019/770.

¹⁶ Direktiva 2019/771 odnosi se na robu (može biti riječ o bilo kakvoj materijalnoj pokretnini te vodi, plinu i električnoj energiji, ako se nude za prodaju u ograničenom obujmu ili određenoj količini) te na spomenutu robu s digitalnim elementima (digitalni sadržaj i digitalne usluge koji su ugrađeni u robu ili povezani s robom na način da odsutnost tog sadržaja ili usluge onemogućuje funkcioniranje te robe). Članak 2. (5b) i 3. Direktive 2019/771.

¹⁷ Primjer različitog polja primjene ovih dviju direktiva, vezano uz digitalni sadržaj – Direktiva 2017/771 primjenjivat će se na kupnju npr. automobila s instaliranom GPS aplikacijom, dok će se, u slučaju da je kupljen automobil bez instalirane GPS aplikacije, pa potrošač aplikaciju kupi i instalira naknadno, na kupnju te aplikacije primjenjivati Direktiva 2019/770 (dok će se na kupnju samog automobila i dalje primjenjivati Direktiva 2017/771 jer je riječ o robi – materijalnoj pokretnini iz čl. 2 (5a) Direktive 2019/771). Carvalho, J. M., Sale of Goods and Supply of Digital Content and Digital Services – Overview of Directives 2019/770 and 2019/771, SSRN, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3428550 pristupljeno 25. ožujka 2024. str. 10.–11.

¹⁸ Ovakav sadržaj, usluge i roba moraju odgovarati opisu, količini i kvaliteti. Također moraju imati funkcionalnost, kompatibilnost, interoperabilnost i ostale karakteristike utvrđene ugovorom. Osim toga, moraju biti prikladni za posebne namjene za koje su potrebni potrošaču, ako je trgovac bio upoznat s tim posebnim namjenama najkasnije u trenutku sklapanja ugovora te ako je pristao na njih. Također, digitalni sadržaj i usluge koje se isporučuju moraju biti isporučeni s dodatnom opremom, uputama i korisničkom podrškom te se moraju ažurirati kako je ugovoreno. Članak 7. Direktive 2019/770 te čl. 6. Direktive 2019/771.

Osim toga, ovakav sadržaj, usluge i roba moraju biti prikladni za svrhe za koje se inače koriste; odgovarati količini i imati svojstva koja su za njih uobičajena te koja potrošač može razumno očekivati s obzirom na prirodu tog sadržaja i usluga, uzimajući u obzir javne izjave trgovca i ostalih osoba u prethodnim fazama (osobito u oglašavanju); biti isporučeni zajedno s dodatnom opremom i uputama koje se mogu razumno očekivati (ako je to primjenjivo na digitalni sadržaj i uslugu); biti usklađeni sa svakom pokusnom verzijom ili pretpregledom sadržaja ili usluge koje je trgovac ranije stavio na raspolaganje. Osim toga, trgovac mora osigurati da potrošač bude obaviješten o ažuriranjima potrebnim kako bi sadržaj i usluga ostali usklađeni. Članak 8. Direktive 2019/770.

autorice su odabrale nešto reći i o njima jer su obje ove direktive usko povezane s pojedinim ugovorima kojima se bavi ovaj rad.

Potrošač, u slučaju neusklađenosti digitalnog sadržaja i usluga s ugovorom, ima pravo zahtijevati usklađivanje u razumnom roku, ako je to moguće, razmjerno sniženje cijene (ako je za proizvod platio određenu cijenu) ili raskid ugovora, ako usklađivanje nije moguće; ako ga trgovac nije poduzeo u primjerenom roku, besplatno, bez ikakvih neugodnosti za potrošača; ako je neusklađenost toliko ozbiljna da opravdava sniženje cijene ili raskid te ako je trgovac izjavio da do usklađivanja neće doći (odnosno, to je očito iz postojećih okolnosti).¹⁹ Na temelju čl. 16. i 17. Direktive 2019/770, trgovac je u obvezi potrošaču vratiti sve iznose plaćene na temelju ugovora, dok se potrošač obvezuje da neće upotrebljavati digitalni sadržaj i usluge niti ih staviti na raspolaganje trećim osobama.

U slučaju robe i robe s digitalnim elementom (Direktiva 2019/771), ako je ona neusklađena s ugovorom, potrošač ima pravo na usklađivanje, razmjerno sniženje cijene i raskid ugovora, s tim da potrošač može birati hoće li do usklađivanja doći popravkom ili zamjenom robe, ako je to moguće. Prodavatelj može odbiti usklađivanje ako bi popravak ili zamjena izazvali nerazmjerne troškove. Ako do usklađivanja nije došlo (jer to npr. nije bilo moguće ili je prodavatelj to odbio); neusklađenost i dalje postoji, unatoč pokušaju prodavatelja da robu uskladi; neusklađenost je previše ozbiljna ili je iz izjava prodavatelja, odnosno okolnosti jasno da do usklađenosti neće doći, potrošač ima pravo na razmjerno sniženje cijene ili raskid ugovora.²⁰

Iz navedenoga je jasno da su uvođenjem ovih direktiva potrošači u EU-u, glede kupnje digitalnog sadržaja i usluga, te robe s digitalnim elementima, zaštićeni jednako kao i bilo koji potrošač koji kupuje bilo koju drugu pokretnu stvar. Ovo je uvedeno u hrvatski pravni sustav izmjenama ZOO-a koje redefiniraju pojam materijalnog nedostatka i uvođe odgovornost prodavatelja i za nedostatke stvari s digitalnim elementima²¹ te donošenjem Zakona o određenim aspektima ugovora o isporuci digitalnog sadržaja i digitalnih

Glede odredbi Direktive 2019/771 koja se odnosi na kupoprodaju robe i robe s digitalnim elementima, osim što navedena roba mora biti prikladna za uporabu u svrhe za koje bi se ona i inače koristila; mora odgovarati i kvaliteti i opisu uzorka ili modela koji je prodavatelj stavio na raspolaganje potrošaču; biti isporučena s dodatnom opremom, ambalažom i uputama; odgovarati količini i posjedovati ona svojstva i značajke koje su uobičajene za robu ista vrste i koja se mogu opravdano očekivati uzimajući u obzir javne izjave prodavatelja i ostalih osoba u svim ranijim fazama lanca transakcije. Ako je objekt kupoprodaje roba s digitalnim elementima, tada prodavatelj mora osigurati da potrošač bude obaviješten o svim potrebnim ažuriranjima. Članak 7. Direktive 2019/771.

I nepravilna instalacija robe smatra se neusklađenošću robe s ugovorom ako instalacija čini dio kupoprodajnog ugovora ili je do nepravilne instalacije došlo zbog nedostataka u uputama za instalaciju. Članak 21. Direktive 2019/771.

¹⁹ Članak 14. Direktive 2019/770.

²⁰ Članak 13. Direktive 2019/771.

²¹ Članak 400.–422.a ZOO-a.

usluga.²² No, još jednom treba napomenuti da je objema ovim direktivama (pa samim time i izmjenama ZOO-a odnosno donošenjem ovog novog zakona) propušteno regulirati išta vezano uz način na koji potrošači pristupaju ovakvim ugovorima koji se sklapaju putem interneta. Naime, u njima se nigdje ne spominje obveza sastavljača ugovora da o njegovu postojanju i sadržaju obavijeste potrošače, odnosno da ih sastave na način koji bi ih približio potrošačima, što su neki od osnovnih problema ugovora sklopljenih putem interneta, kako će pokazati ovaj rad u nastavku.

3. SHRINKWRAP UGOVORI

Shrinkwrap ugovori povezani su s trgovinom softverima od samih početaka softverske industrije.²³ Njima se ograničavalo npr. korištenje, umnožavanje i prijenos softvera jer se u njima navodilo kako stjecatelj softvera nije postao njegovim vlasnikom, već je samo dobio licencu na temelju koje ga može koristiti.²⁴ Ovi ugovori nastali su u SAD-u gdje su u početku izazvali određene kontroverze, no kako će pojedini primjeri iz sudske prakse pokazati, s vremenom su se ustalili i sudovi ih uglavnom smatraju valjanima.

Kako je iz rečenoga vidljivo, svrha *shrinkwrap* ugovora bila je zaštita prava intelektualnog vlasništva tvorca softvera i drugih računalnih programa, stvaranjem licence u kojoj su navedeni uvjeti korištenja softvera.²⁵ Iako se ne zna tko je točno počeo prvi put koristiti *shrinkwrap* licence, iz dostupne literature proizlazi da se one koriste od početka osamdesetih godina prošlog stoljeća i sastavni su dio *shrinkwrap* ugovora.²⁶

Kako će biti vidljivo *infra*, svaki od ugovora obrađenih u ovom radu dobio je naziv prema načinu na koji korisnik pristaje na njega, pa tako i *shrinkwrap* ugovor. Njegov naziv dolazi od pojmova „*shrinkwrapped*“ odnosno „*shrink wrap*“, koji označavaju prozirni celofan i njegovo omatanje (skupljanje) oko kutije u kojoj se nalazi proizvod.²⁷ Ovaj naziv rezultat je činjenice da su na samim počecima proizvođači softvera uvjete ugovora

²² Članak 400. ZOO-a. Navedene izmjene ZOO-a odnose se na ugovore sklopljene nakon 1. siječnja 2022.

Zakon o određenim aspektima ugovora o isporuci digitalnog sadržaja i digitalnih usluga, Narodne novine, broj110/2021.

²³ Goodman, Batya; Honey, I Shrink-Wrapped the Consumer: The shrink-wrap Agreement as an Adhesion Contract, *Cardozo Law Review*, god. 21., br. 1., 1999., str. 334.

²⁴ Pistorius, Tana, Shrink-wrap and click-wrap agreements. *Juta's Business Law*, god. 7., br. 3., 1999., str. 79.–80.; Goodman, Batya, 1999., str. 332.

²⁵ Hayes, David L., The Enforceability of Shrinkwrap License Agreements On-Line and Off-Line, *Fenwick & West*, 1997., str. 1., <http://euro.ecom.cmu.edu/program/law/08-732/Transactions/ShrinkwrapFenwick.pdf>, pristupljeno 9. veljače 2024.; Pistorius, Tana, 1999., str. 79.–80.

²⁶ Lemley, Mark A., Intellectual Property and Shrink Wrap Licenses, *Southern California Law Review*, god. 68., br. 5., 1995., str. 1241., bilj. 5.

²⁷ Pistorius, Tana, 1999., str. 79.

ispisivali na vanjsku stranu kutije u kojemu se nalazio proizvod. Ti uvjeti su bili vidljivi kroz prozirni omot, uz obavijest da će kupac od onoga trenutka kada podere omot, biti vezan tim uvjetima.²⁸ S vremenom su proizvođači napustiti taj način objave uvjeta poslovanja (na vanjskoj strani proizvoda) te su počeli papir s ispisanim uvjetima poslovanja stavljati unutar kutije, zajedno s proizvodom.²⁹ Katkad je stjecatelj imao određeni period da odustane od ugovora i vrati softver ako se nije slagao s uvjetima poslovanja nakon što ih je pročitao, no često te mogućnosti nije bilo.³⁰

Dakle, s vremenom su se uvjeti poslovanja, koji su se ranije nalazili s vanjske strane kutije u kojoj se nalazio proizvod i mogli su se pročitati prije nego što je prozirni omot bio skinut, počeli stavljati unutar kutije te kupac nije imao nikakve mogućnosti upoznati se s njihovim sadržajem sve dok ne bi otvorio omot i samim time pristao na njih.³¹ Na pakiranju u kojemu se nalazio softver najčešće bi se na prednjoj strani nalazila samo naljepnica ili skraćena verzija ugovora, dok se puna verzija nalazila unutar kutije s proizvodom.³²

Činjenica da kupci prvo pristaju na uvjete poslovanja (otvaranjem omota), dok ih mogu pročitati tek nakon toga, izazvala je tada najviše kontroverzi kod ovih ugovora.³³ Kako je već spomenuto, u nekim slučajevima, kupac je imao određeno vrijeme za odustanak od kupnje i vraćanje softvera, no vrlo često ove mogućnosti nije bilo.³⁴ Upravo zbog ovog problema, sudovi su u početku ovakve ugovore proglašavali nevaljanima, kao što je to bio slučaj u predmetu *Step-Saver Data Sys., Inc. v. Wyse Tech*, gdje je prvo bilo odlučeno da je *shrinkwrap* ugovor valjan, no u povodu žalbe, ipak je odlučeno kako ovakav ugovor nema učinka.³⁵ Slič-

²⁸ Lemley, Mark, A., 1995., str. 1241.–1242.; Schwarz, Michael, Tear-Me-Open Software License Agreements: A Uniform Commercial Code Perspective on an Innovative Contract of Adhesion, *Computer L. J.*, god. 7., br. 2., 1986., str. 262.

²⁹ The Origin of Click-Wrap: Software Shrink-Wrap Agreements, <https://www.wilmerhale.com/insights/publications/the-origin-of-click-wrap-software-shrink-wrap-agreements-march-22-2000>, pristupljeno 9. veljače 2024.

³⁰ Garcia, Michelle, Browsewrap: A Unique Solution to the Slippery Slope of the Clickwrap Conundrum, *Campbell Law Review*, god. 36., br. 1., str. 34.

³¹ Condon, William, J. Jr., Electronic Assent to Online Contracts: Do Courts Consistently Enforce Clickwrap Agreements, *Regent University Law Review*, god. 16, br. 2., str. 435.; Kim, Nancy, S., Clicking and Cringing, *Oregon Law Review*, god. 86., br. 3., str. 799.

³² Garcia, Michelle, 2013., str. 34.

³³ *Ibid.*, str. 35.

³⁴ *Ibid.*, str. 35.; Kim, Nancy S., *Wrap Contracting and the Online Environment: Causes and Cures*. u: *Research Handbook on Electronic Commerce Law*, Research Handbooks in Information Law, ur. John A. Rothchild, Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton, 2016., str. 14.

³⁵ *Step-Saver Data Sys., Inc. v. Wyse Tech*, <https://cyber.harvard.edu/metaschool/fisher/contract/cases/step.htm>, pristupljeno 9. veljače 2024.

no je bilo i u slučaju *Vault Corp. v. Quaid Software, Ltd* gdje je *shrinkwrap* ugovor također bio proglašen nevaljanim (barem sukladno propisima države Louisiane).³⁶

Sve se promijenilo 1996. godine zahvaljujući predmetu *ProCD, Inc. v Zeideberg*, u kojemu je sporni ugovor ustvari bio kombinacija *shrinkwrap* i *clickwrap* ugovora (o kojemu će biti riječi *infra*). U ovom predmetu sud je stao na stajalište da sam način na koji kupac daje svoj pristanak ne bi trebao predstavljati problem te da će *shrinkwrap* ugovor biti valjan i vrijedit će za onoga tko je na njega pristao, ako odgovara općim pravilima valjanosti ugovora (“... *unless their terms are objectionable on the grounds applicable to contracts in general*”).³⁷ Sud je stao na ovo stajalište posebno s obzirom na to što je ProCD dopuštao kupcima da u određenom roku odustanu od kupnje, ako se nisu slagali s njihovim uvjetima poslovanja.³⁸ Otad je ovaj način sklapanja ugovora postao općeprihvaćen u softverskoj i sličnim industrijama.³⁹

Na ovom mjestu treba spomenuti kako bi ovi ugovori, sukladno odredbama hrvatskog Zakona o obveznim odnosima koje se odnose na opće uvjete ugovora, bili problematični s obzirom na to da je u čl. 295., st. 5. određeno kako opći uvjeti obvezuju samo ako su strani koja na njih pristaje bili poznati ili su joj mogli biti poznati u vrijeme sklapanja ugovora, što kod *shrinkwrap* ugovora nije moguće.

Iako se često ističe da *shrinkwrap* ugovori predstavljaju početak ugovora koji se pristupanjem uvjetima poslovanja sklapaju na internetu, treba naglasiti kako oni često uopće nisu u digitalnom obliku već dolaze ispisani na papiru (za razliku od ostalih ugovora koji su obrađeni u ovom radu). Ipak, *shrinkwrap* ugovori mogu postojati i u kombinaciji pisanog i elektroničkog oblika.⁴⁰ Za koji god oblik se proizvođač odlučio, kupcu bi trebao obznaniti kako otvaranjem plastičnog omota proizvoda ili prvim korištenjem materijala na nosaču podataka pristaje na sve uvjete koje nije pročitao jer se nalaze unutar ambalaže.⁴¹

³⁶ *Vault Corp. v. Quaid Software, Ltd*, <https://casetext.com/case/vault-corp-v-quaid-software-ltd-3>, pristupljeno 9. veljače 2024.

³⁷ *ProCD, Inc. v Zeidenberg*, see: https://scholar.google.com/scholar_case?case=11811009805458694240, pristupljeno 9. veljače 2024.

S ovim možemo povezati i čl. 296., st. 1. našeg ZOO-a koji određuje: ništetne će biti odredbe općih uvjeta ugovora koje bi, suprotno načelu savjesnosti i poštenja, prouzročile očitu neravnopravnost između ugovornih strana, na štetu onoga tko pristaje na njih ili ugrozile postizanje svrhe ugovora.

³⁸ Condon, William, J. Jr., 2003., str. 439.

³⁹ Garcia, Michelle, 2013., str. 38.–39.

⁴⁰ Matić, Tin, Formularni ugovori u elektroničkom obliku (Sklapanje ugovora klikom miša – elektroničkim očitovanjem volje putem Interneta na web stranici- click wrap i browse wrap ugovori), Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, god. 58, br. 3., 2008., str. 786.

⁴¹ Klasiček, Dubravka, 2021., str. 180.; Kunda, Ivana; Matanovac Vučković, Romana, Raspolaganje autorskim pravom na računalnom programu – materijalnopravni i kolizijskoppravni aspekti, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, god. 31., br. 1., 2010., Supplement, str. 102.

Autorice ovog rada smatraju kako se stjecatelje proizvoda uz koje dolaze *shrinkwrap* ugovori svakako treba upozoriti koje njihovo ponašanje znači pristanak na uvjete poslovanja. Također, poželjno bi bilo dati stjecatelju mogućnost da odustane od ugovora u određenom roku, ako mu uvjeti poslovanja prodavatelja ne odgovaraju. Osim toga, kod ovakvih ugovora posebno bi trebalo voditi računa da budu u skladu sa svim općim pravilima valjanosti ugovora, upravo zbog činjenice da stjecatelj daje svoj pristanak prije nego što može saznati na što je to točno pristao.⁴²

4. CLICKWRAP UGOVORI

Može se reći da su *clickwrap* ugovori nastali iz *shrinkwrap* ugovora.⁴³ Naime, ovaj oblik ugovora počeo se koristiti nakon što su se softveri počeli prodavati putem interneta na način da bi se isti skidao (*download*) s mrežne stranice. Prema sadržaju ovi su ugovori odgovarali *shrinkwrap* ugovorima, dok su se od njih razlikovali u nekoliko bitnih detalja: korisnici mrežne stranice s njihovim sadržajem mogli su se upoznati prije nego što bi na njih pristali te se pristanak davao na drukčiji način – elektroničkim putem. Razlika između ova dva ugovora jest i u tome što *shrinkwrap* ugovori postoje uglavnom u pisanom obliku, katkad u kombinaciji pisanog i elektroničkog, dok *clickwrap* ugovor postoji samo u elektroničkom obliku.⁴⁴ Za *clickwrap* ugovor može se reći da se sklapa izravnijim očitovanjem volje od *shrinkwrap* ugovora, s obzirom na to da korisnik mora mišem kliknuti na kvadratić kraj kojega piše „ja se slažem (*I agree*)“, „slažem se (*Agree*)“, „OK“ ili nešto slično (nekada neće moći ni nastaviti dalje ako to ne učini). Zbog ovog načina izražavanja volje (klikom miša – *click*) ovaj ugovor je i dobio svoj naziv.⁴⁵

Taj klik predstavlja prihvatanje uvjeta sadržanih u ugovoru, čime pristupnik postaje ugovorna strana i smatra se da je uvjete pročitao i na njih pristao.⁴⁶ Može se čak reći kako je klik mišem ustvari zamjena za potpis kod klasičnih ugovora (sukladno sudskoj praksi *infra*).⁴⁷

Već je spomenut slučaj *ProCD, Inc. v. Zeideberg*, koji se uglavnom veže uz *shrinkwrap* ugovore, no u kojemu je prvi put spomenuto davanje pristanka klikom miša, pa je zna-

⁴² Autori ovog rada na ovom mjestu misle i na opće pretpostavke valjanosti, no i na odredbe koje govore o ništetnosti ugovora u kojima su sadržani opći uvjeti. Gavella, Nikola, *Privatno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2019., str. 305.–328., čl. 296. ZOO-a.

⁴³ Gatt, Adam, *Electronic Commerce – Click-wrap Agreements: The Enforceability of Click-wrap Agreements*, *Computer Law & Security Review*, god. 18., br. 6., 2002., str. 405.

⁴⁴ Matić, Tin, 2008., str. 789.–790.

⁴⁵ Klasiček, Dubravka, 2022., str. 120.

⁴⁶ Kamantauskas, Povilas, *Formation of Click-Wrap and Browse-Wrap Contracts*, *Teises Apzvalga Law Review*, god. 12., 2015., str. 52.; Klasiček, Dubravka, 2021., str. 179.

⁴⁷ *Groff v. America Online, Inc.*, <https://casetext.com/case/groff-v-america-online-inc>, pristupljeno 9. veljače 2024.; Klasiček, Dubravka, 2021., str. 181.

čajan i za ovu vrstu ugovora.⁴⁸ S obzirom na to da je u slučaju *ProCd v. Zeideberg* riječ bila o kombinaciji *shrinkwrap* i *clickwrap* ugovora, on je važan i zato što se u njemu prvi put spominju ugovori koji se sklapaju klikom miša. Naime, kad bi se pokrenuo CD sa softverom, na ekranu bi se pojavio ugovor o licenci te je korisnik morao kliknuti da se slaže s uvjetima sadržanim u njemu jer inače ne bi mogao nastaviti dalje od početnog zaslona, što je sudac i naveo u svojoj odluci. To je ujedno i jedini put da se u tom slučaju spominje davanje pristanka klikom miša, no unatoč tome, ovaj slučaj je, osim u kontekstu *shrinkwrap* ugovora, često citiran upravo u kontekstu *clickwrap* ugovora.⁴⁹

Osim ovog slučaja, za razvoj *clickwrap* ugovora važan je primjerice i slučaj *Hotmail Corp v. Van\$ Money Pie*, iz 1998. godine. U ovom slučaju tuženik je pristao na uvjete poslovanja, otvorio račun na Hotmailu (danas Outlook.com) te putem tog računa slao neželjenu elektroničku poštu i poruke opscenog sadržaja, što je bilo u suprotnosti s uvjetima na koje je pristao. Sud je odlučio kako je tuženik odgovoran za takvo ponašanje jer je klikom mišem pristao na uvjete koji su izričito zabranjivali slanje takve elektroničke pošte.⁵⁰ Slično je odlučeno i u jednom od rijetkih slučajeva koji se glede ovakvih ugovora vodio u EU-u (*El Majdoub vs. CarsOnTheWeb.Deutschland GmbH*), gdje je 2015. godine odlučeno kako je klik mišem kraj kućice na kojoj je pisalo „Yes“ značio pristanak, posebno s obzirom na to da osoba nije mogla nastaviti dalje na mrežnoj stranici bez tog pristanka te je zato ta osoba morala biti svjesna da klik predstavlja pristanak.⁵¹ Svakako treba spomenuti i slučaj *Groff v. America Online, Inc.* iz 1998. godine, gdje je sud stao na stajalište kako je osoba klikom miša ustvari potpisala ugovor.⁵²

Iz navedenih slučajeva, no i ostale dostupne sudske prakse, vidljivo je kako su sudovi uglavnom zauzimali stav da su *clickwrap* ugovori valjani, i to u pravilu ako se može dokazati kako je korisnik doista kliknuo da se slaže, bez obzira na to je li to učinio namjerno ili ne, odnosno je li pročitao i razumio ono što u uvjetima poslovanja piše. Onda kada su sudovi odbili proglasiti ovakve ugovore valjanima, nije bilo dokaza da je osoba klikom miša dala svoj pristanak.⁵³

⁴⁸ Davis, Nathan, 2007., str. 580.

⁴⁹ Davis, Nathan J., Presumed assent: The judicial acceptance of clickwrap, Berkeley Technology Law Journal, god. 22., br. 1., 2007. str. 580.

⁵⁰ *Hotmail Corporation v. Van Money Pie Inc.*, <https://cyber.harvard.edu/ilaw/Contract/hotmail.html>, pristupljeno 9. veljače 2024.; Davis, N., J., str. 581.

⁵¹ Case C-322/14 *El Majdoub v CarsOnTheWeb* CR – general, ECLI:EU:C:2015:334, paragraf 40.

⁵² „Here, the plaintiff effectively ‘signed’ the agreement by clicking ‘I agree’ not once but twice. Under these circumstances, he should not be heard to complain that he did not see, read, etc., and is bound to the terms of his agreement“ *Groff v. America Online, Inc.*; <https://casetext.com/case/groff-v-america-online-inc>, pristupljeno 9. veljače 2024.

⁵³ Davis, Nathan, 2007., str. 579., 582.

Svakako je pozitivno kod ove vrste ugovora što pristupnik mora direktno dati svoj pristanak na uvjete poslovanja internetske platforme te što su uvjeti pod kojima posluje internetska platforma dostupni pristupniku, koji se s njima može upoznati prije nego što na njih pristane.⁵⁴ Za razliku od prve varijante ugovora koji je obrađen u ovom radu, kod kojih uvjeti poslovanja nisu i ne mogu biti poznati pristupniku prije nego što na njih pristane, autori smatraju kako *clickwrap* ugovori u mnogo većoj mjeri izgledaju kao klasična (papirnata) varijanta ugovora koji se sklapaju pristupanjem, čiji je potpuni sadržaj vidljiv onome koji na njega pristaje, prije nego što to učini.⁵⁵ S tim u vezi, *clickwrap* ugovori ne bi u hrvatskom pravnom sustavu izazivali probleme koji bi mogli nastati vezano uz *shrinkwrap* ugovore, s obzirom na to da su oni u skladu s odredbom članka 295., st. 5. – onaj tko pristaje na njih upoznat je ili može biti upoznat s njihovim sadržajem, prije nego što na njih pristane.

Kod *clickwrap* ugovora moguće je da je onaj tko mu pristupa slučajno kliknuo na kućicu i obvezao se na uvjete koje nije pročitao (a možda to nije ni želio).⁵⁶ Isto tako je moguće da ih je pročitao (barem neki dio), no nije točno shvatio odredbe na koje je pristao klikom mišem. Ipak, ovi problemi pogađaju samo onoga tko pristupa *clickwrap* ugovoru jer on sam odgovara ako je pogreškom dao svoju suglasnost ili, još gore, svjesno pristao na nešto što nije pročitao niti razumio.⁵⁷ Ipak, treba napomenuti kako u dostupnoj literaturi postoji nekoliko prijedloga kako bi se ovi problemi mogli izbjeći ili barem umanjiti, a koji nisu vezani samo uz korisnike mrežne stranice i njihovu obvezu čitanja uvjeta poslovanja, već su povezani s onima koji takve uvjete osmišljavaju. Naime, pojedini autori predlažu da bi se sadržaj (ne samo) *clickwrap* ugovora trebao pojednostavniti i približiti prosječnom korisniku; da bi trebali biti pisani jasnim i razumljivim jezikom te da bi se pristupateljima trebala skrenuti pozornost na odredbe koje su od osobite važnosti za njih.⁵⁸ Neki čak predlažu da bi se za određene odredbe trebao tražiti i dodatan pristanak (dodatan klik mišem).⁵⁹

Autorice ovog rada slažu se s time, posebno s obzirom na to što je većina uvjeta poslovanja koji su sadržani u ovakvim ugovorima prosječnom korisniku mrežne stranice potpuno nerazumljiva, teško se u njima snalaze kada pokušavaju pronaći odredbe koje ih zanimaju te zbog toga ni na koji način nemaju poticaja da ih prouče prije nego što na njih pristanu. Stoga bi doista bila dobra ideja da sastavljači takvih ugovora ulože više truda kako bi ove probleme zaobišli jer bi na taj način potencijalno izbjegli i probleme do kojih može doći u slučaju spora između njih i korisnika.

⁵⁴ Klasiček, Dubravka, 2021, str. 180.–181.

⁵⁵ Matić, Tin, 2008., str. 789.

⁵⁶ *Ibid.*, str. 790.

⁵⁷ Klasiček, Dubravka, 2021., str. 181.–182.

⁵⁸ Za primjere „drugačijih“, poboljšanih ugovora, vidjeti Hoffman David A., *Relational Contracts of Adhesion*, University of Chicago Law Review, god. 85., 2018., str. 1421.–1440.

⁵⁹ Kim, Nancy, S., 2011., str. 1353.; Klasiček, Dubravka, 2021., str. 187.–188.

5. BROWSEWRAP UGOVORI

Osim mogućnosti da se pristanak na uvjete poslovanja internetske platforme dá izravnim klikom miša, moguć je još jedan način davanja suglasnosti na uvjete poslovanja, često da korisnik mrežne stranice uopće toga nije svjestan. Naime, u današnje vrijeme često se koristi ova treća inačica ugovora kod koje osoba, samim dolaskom na mrežnu stranicu, njezinim pretraživanjem (*browse*), odnosno skidanjem sadržaja s nje, neizravno pristaje na uvjete poslovanja internetske platforme.⁶⁰ Od ovog načina davanja pristanka (*browse*) i dolazi ime ovih ugovora.

Formiranje uvjeta poslovanja u obliku *browsewrap* ugovora trebalo je poslužiti tome da takav način pristanka na spomenute uvjete bude prilagođeniji korisniku. Naime, kod ovih ugovora od korisnika se ne traži nikakva aktivnost kao npr. kod *clickwrap* ugovora, nego se uzima da samim time što je došao na mrežnu stranicu pristaje na uvjete poslovanja internetske platforme. Ovo zbog činjenice što je ista unaprijed odlučila pod kojim uvjetima će poslovati i od njih ne odstupa, a ti uvjeti su uglavnom opširni i nejasni prosječnom čovjeku te su platforme svjesne da ih većina korisnika neće ni pokušavati čitati.⁶¹ Stoga su svoje uvjete poslovanja odlučili oblikovati kao *browsewrap* ugovore, da bi cijelo iskustvo bilo, kako su pojedine platforme naglasile, što više „*user friendly*“.⁶² No, to je dovelo do toga da korisnici uglavnom i ne znaju da su na nešto pristali svojim ponašanjem te nisu svjesni gdje se točno nalazi to na što su pristali. Zato su ovi ugovori možda i najkontroverzniji od svih obrađenih u ovom radu te sukladno tome, glede njih postoji možda i najviše tužbi nezadovoljnih pristupnika koji su tvrdili kako se na njih uvjeti poslovanja određene internetske platforme ne trebaju primjenjivati zato što za njih nisu znali.⁶³

I u našem pravnom sustavu oni bi izazivali probleme, s obzirom na to da ZOO određuje kako opći uvjeti moraju biti objavljeni na uobičajen način te da će obvezivati osobu koja na njih pristaje ako su joj poznati ili su joj morali biti poznati u trenutku sklapanja ugovora.⁶⁴ Kod *browsewrap* ugovora, ove pretpostavke u pravilu neće biti ispunjene jer je poveznica koja vodi do uvjeta poslovanja teško pronaći dok internetska platforma korisniku ne skreće pozornost na nju pa se samim time postavlja pitanje: je li ispunjen zahtjev da uvjeti moraju biti objavljeni na uobičajen način? Odgovor je uglavnom nega-

⁶⁰ Matić, Tin, 2008., str. 792.

⁶¹ Istraživanja su pokazala kako više od dvije trećine osoba ne čita uvjete poslovanja: npr. <https://www.law.ac.uk/about/press-releases/more-than-two-thirds-of-people-dont-read-their-contracts/>, pristupljeno 9. veljače 2024.

⁶² Shrivastava Srishti Aishwarya, The Enforceability of Electronic Click Wrap and Browse Wrap Agreements, NLIU Law Review, god. 6., br. 1., 2016., str. 103.–104.

⁶³ Klasiček, Dubravka, 2021., str. 182.–183., 186.–187.

⁶⁴ Članak 295., st. 4. i 5. ZOO-a.

tivan, što onda rezultira time da strana koja pristaje na te uvjete, niti je upoznata niti se može upoznati s njihovim sadržajem.

Jedno od prvih spominjanja naziva *browsewrap* dogodilo se u slučaju *Pollstar v Gigmania Ltd.*⁶⁵ u kojemu je sud stao na stajalište da sama činjenica što je poveznica bila jako slabo vidljiva (siva slova na sivoj pozadini) nije razlog da sud proglasi ovaj ugovor ništetnim jer i inače osobe katkad sklapaju ugovor za korištenje određene usluge, a da se prethodno nisu upoznale s njegovim sadržajem.⁶⁶ Dakle, u ovom slučaju sud je ovaj ugovor proglasio valjanim. No, ovakav stav suda je rijetkost, što će pokazati i nekoliko sljedećih slučajeva. Naime, za *browsewrap* ugovore jedan od najznačajnijih predmeta bio je *Specht v. Netscape Communications Corp* u kojemu je sud utvrdio kako je ovakav ugovor nevaljan. Ovdje nije bila riječ o čistom *browsewrap* ugovoru, već o kombinaciji *clickwrap* i *browsewrap* ugovora. Kupac bi, kako bi mogao preuzeti softver, prvo morao klikom miša dati svoju suglasnost, dok je preuzeti softver u sebi sadržavao dodatak koji je bio povezan s drugim softverom, za čije preuzimanje nije bilo potrebno kliknuti i na taj način dati suglasnost, već je samo njegovo preuzimanje značilo da je kupac suglasan s uvjetima koji se odnose i na taj softver.⁶⁷ Treba naglasiti kako je dio ugovora koji je bio sastavljen u obliku *browsewrapa* bio vidljiv samo ako bi se korisnik spustio (*scroll*) posve ispod gumba koji je aktivirao program te ispod uputa za preuzimanje. Dakle, može se reći da su korisnici bili potaknuti da preuzmu softver prije nego što su mogli vidjeti uvjete poslovanja.⁶⁸ Zbog toga se sud složio s tužiteljima kako nisu dobili odgovarajuću obavijest o postojanju tih uvjeta te da se stoga oni na njih i ne bi trebali primjenjivati.⁶⁹

Jedan od rijetkih slučajeva u EU-u slučaj je *Content Services Ltd v Bundesarbeitskammer*,⁷⁰ u kojemu je sud također odbio proglasiti ugovor koji je bio oblikovan kao *browsewrap*, valjanim. Često spominjan slučaj je i *Long v. Provide Commerce, Inc.*, gdje je poveznica koja je vodila do uvjeta poslovanja bila pisana slovima zelene boje, na pozadini koja je također bila zelena, doduše, malo drukčije nijanse od poveznice. I u ovom slučaju sud je zauzeo stav da je ona neprimjetna te da ju je teško uočiti i kad se zna gdje se nala-

⁶⁵ *Pollstar v. Gigmania Ltd.*, https://scholar.google.com/scholar_case?case=1097855858429084707&q=170+F.Supp.2d+974&hl=en&as_sdt=2002, pristupljeno 9. veljače 2024.

Kunz L. Christina; Ottaviani E. John; Ziff D. Elaine; Moringiello M. Juliet; Porter M. Kathleen; Debrow C. Jennifer, *Browse-Wrap Agreements: Validity of Implied Assent in Electronic Form Agreements*, *Business Lawyer (ABA)*, god. 59., br. 1, 2003., str. 283.

⁶⁶ *Pollstar v. Gigmania Ltd.*

⁶⁷ Garcia, Michelle, 2013., str. 44.

⁶⁸ Scranton David F., *Clickwrap or browsewrap: Enforceable website agreements*, *Banking Law Journal*, god. 119., br. 3., 2002., str. 292.

⁶⁹ *Specht v. Netscape Communications Corp.* https://cyber.harvard.edu/stjohns/Specht_v_Netscape.pdf, pristupljeno 9. veljače 2024.

⁷⁰ C-49/11 [2012] *Content Services Ltd v Bundesarbeitskammer* CR – general, ECLI:EU:C:2012:419.

zi.⁷¹ Osim ovih, postoji još cijeli niz slučajeva u praksi američkih sudova koji su se vodili zbog činjenice da oni na koje su se trebali primjenjivati uvjeti sadržani u *browsewrap* ugovoru, nisu znali da takav ugovor uopće postoji niti gdje se nalazi.⁷²

Kako je vidljivo iz citiranih slučajeva, jedan od najvećih problema *browsewrap* ugovora njihova je nevidljivost i neznanje da se samim dolaskom na stranicu pristaje na uvjete prema kojima internetska platforma posluje. Poveznica s pomoću koje se dolazi do ovih uvjeta najčešće se nalazi na samom dnu mrežne stranice, gdje se nalazi još cijeli niz drugih poveznica pa je ova koja vodi do uvjeta poslovanja često teško uočiti.⁷³ Katkad ta poveznica vodi do stranice na kojoj se nalaze dodatne poveznice koje onda dalje vode svaka na određeni dio uvjeta poslovanja.⁷⁴ Dodatni je problem što se od osobe koja pristupa ovom ugovoru, nigdje ne traži da ona doista ode na bilo koju od tih poveznica i pregleda uvjete poslovanja.⁷⁵ Dakle, toj osobi će se omogućiti da postigne sve što želi na mrežnoj stranici, a da joj se ne skrene pozornost da negdje postoji neka poveznica koja bi ju trebala odvesti na pravila koja reguliraju njezin odnos s platformom koja drži tu mrežnu stranicu. Stoga i ne iznenađuje što ovakvi ugovori izazivaju najviše problema i sudskih sporova.

Autorice se slažu s time da ovakvi ugovori potencijalno mogu dovesti do najviše nespo-razuma, posebno onda kada je korisniku teško pronaći poveznicu (ili poveznice) koje vode do uvjeta poslovanja. S tim u vezi, internetske platforme koje su svoje uvjete poslovanja odlučile oblikovati kao *browsewrap* ugovore, trebale bi na neki način skrenuti pozornost korisnicima, čim dođu na mrežnu stranicu, da tim svojim dolaskom ili nekom aktivnošću – pretraživanjem ili skidanjem sadržaja s nje, pristaju na te uvjete. Također bi bilo preporučljivo da se poveznica koja vodi do tih uvjeta istakne kako bi ju korisnici bez problema pronašli. Inače se izlažu mogućnosti da zbog neuočljivosti takvog ugovora, sudovi odluče da on nije valjan jer korisnici nisu za njih mogli znati.⁷⁶ Ovo bi svakako bilo i u skladu s odredbama ZOO-a koji se odnosi na ugovore koji se sklapaju pristupanjem.

⁷¹ Long v. Provide Commerce, Inc, <https://caselaw.findlaw.com/ca-court-of-appeal/1729412.html>, pristupljeno 9. veljače 2024.

⁷² Vidjeti npr. *Nguyen v. Barnes*, <https://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2014/08/18/12-56628.pdf>, pristupljeno 9. veljače 2024.; Cicirelli, Laura, Online Shopping: Buy One Lose Legal Rights for Free, *Seton Hall Law Review* god. 46., br. 3., 2016., str. 1004.

⁷³ Vidjeti npr. eBay <https://www.ebay.com/>, Amazon <https://www.amazon.com/>, X (bivši Twitter) <https://twitter.com/?lang=en>, Facebook <https://www.facebook.com/>, sve pristupljeno 9. veljače 2024.

⁷⁴ Npr. Amazon https://www.amazon.com/gp/help/customer/display.html?nodeId=508088&ref_=footer_cou, Facebook https://www.facebook.com/policies_center/, sve pristupljeno 9. veljače 2024.

⁷⁵ Matić, Tin, 2008., str. 793.

⁷⁶ Scranton, David, F., 2002., str. 294.

6. ZAKLJUČAK

Velika većina ugovora koji se svakodnevno sklapaju ugovori su kojima jedna strana pristupa unaprijed određenim uvjetima koje je sastavila druga strana. Velik broj takvih ugovora danas se sklapa putem interneta, s tim da često onaj tko pristaje na uvjete pod kojima neka internetska platforma posluje, nije ni svjestan na što je pristao. Krivnja za ovakvu situaciju najviše leži na osobama koje žele nešto postići na mrežnoj stranici pa olako pristaju na uvjete poslovanja koje u pravilu nisu ni pročitali, a ako i jesu, nisu ih razumjeli. No, krivnja leži i na samim platformama zato što se katkad čini da žele iskoristiti neiskustvo i neznanje korisnika i skriti uvjete pod kojim posluju, a koji reguliraju njihov odnos s korisnikom. Ovo se posebno vidi kod uvjeta poslovanja koji su oblikovani kao *browsewrap* ugovori kod kojih je poveznica koja vodi do spomenutih uvjeta – uglavnom teško uočljiva. Naime, ona se najčešće nalazi na samom dnu mrežne stranice, u moru raznih drugih poveznica pa ju je čak i osobi koja zna gdje bi trebala biti, teško na prvi pogled otkriti. Problem povezan s *browsewrap* ugovorima jest i činjenica da se korisnike većine mrežnih stranica ni na koji način ne obavještava da svojim boravkom na stranici, odnosno nekom aktivnošću na njoj, pristaju na uvjete poslovanja koji se kriju iza te poveznice. Zbog toga, kada dođe do spora između korisnika i internetske platforme, sudovi često staju na stranu korisnika koji tvrde kako nisu znali ni da postoje neki uvjeti poslovanja koje je sastavila platforma niti gdje bi ih mogli pronaći. Kod *clickwrap* ugovora ovaj problem ne postoji, s obzirom na to da na njih korisnik pristaje izravno – klikom miša i često mu se ne dopušta nastaviti dalje s onim što želi postići na mrežnoj stranici, izostane li taj klik. Zbog toga korisnici, u slučaju spora, ne mogu tvrditi kako nisu znali gdje se uvjeti poslovanja nalaze, no problem je što je i dalje moguće da su kliknuli a da uvjete nisu pročitali ili razumjeli. No, ovo je jedino njihova krivnja, ali treba voditi računa da bi i internetske platforme mogle svojim djelovanjem pomoći. Naime, mogli bi svoje uvjete poslovanja pisati prosječnom čovjeku razumljivijim jezikom i skrenuti korisnicima pozornost na pojedine uvjete koji bi mogli biti problematični, odnosno osobito važni za njih. Što se *shrinkwrap* ugovora tiče, kako je ovaj rad pokazao, najveći problem jest što stjecatelji proizvoda na njih pristaju prije nego što ih mogu pročitati. S tim u vezi, trebalo bi im se omogućiti odustanak od ugovora i povrat proizvoda, ako se ne slažu uvjetima poslovanja.

POPIS LITERATURE

Knjige:

1. Gavella, Nikola, *Privatno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2019.
2. Klarić, Petar; Vedriš, Martin, *Građansko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2014.

Članci:

1. Cicirelli, Laura, Online Shopping: Buy One Lose Legal Rights for Free, *SetonHall Law Review* god. 46., br. 3., 2016., str. 991.–1020.
2. Condon, William, J. Jr., Electronic Assent to Online Contracts: Do Courts Consistently Enforce Clickwrap Agreements, *Regent University Law Review*, god. 16, br. 2., str. 433.–458.
3. Davis, Nathan J., Presumed assent: The judicial acceptance of clickwrap, *Berkeley Technology Law Journal*, god. 22., br. 1., 2007., str. 577.–598.
4. Garcia, Michelle, Browsewrap: A Unique Solution to the Slippery Slope of the Clickwrap Conundrum, *Campbell Law Review*, god. 36., br. 1., str. 31.–74.
5. Gatt, Adam, Electronic Commerce – Click-wrap Agreements: The Enforceability of Click-wrap Agreements, *Computer Law & Security Review*, god. 18., br. 6., 2002., str. 404.–410.
6. Goodman, Batya; Honey, I Shrink-Wrapped the Consumer: The shrink-wrap Agreement as an Adhesion Contract, *Cardozo Law Review*, god. 21., br. 1., 1999., str. 3319.–360.
7. Hayes, David L., The Enforceability of Shrinkwrap License Agreements On-Line and Off-Line, Fenwick & West, 1997., <http://euro.ecom.cmu.edu/program/law/08-732/Transactions/ShrinkwrapFenwick.pdf>, pristupljeno 9. veljače 2024.
8. Hoffman David A., Relational Contracts of Adhesion, *University of Chicago Law Review*, god. 85., 2018., str. 1395.–1461.
9. Kamantauskas, Povilas, Formation of Click-Wrap and Browse-Wrap Contracts, *Teises Apzvalga Law Review*, god. 12., 2015., str. 51.–88.
10. Kim, Nancy, S., Clicking and Cringing, *Oregon Law Review*, god. 86., br. 3., 2007., str. 797.–864.
11. Kim, Nancy S., Contract's Adaptation and the Online Bargain, *University of Cincinnati Law Review*, god. 79., 2011., str. 1327.–1370.
12. Kim, Nancy S., Wrap Contracting and the Online Environment: Causes and Cures. u: *Research Handbook on Electronic Commerce Law*, Research Handbooks in Information Law, ur. John A. Rothchild, Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton, 2016., str. 11.–34.
13. Klasiček, Dubravka, Declarations of will in the digital environment and wrap contracts, *Zbornik Pravnog fakulteta u Nišu*, god. 60., br. 92., 2021., str. 173.–194.
14. Klasiček, Dubravka, Sloboda volje ugovornih strana u kontekstu adhezijskih ugovora, s naglaskom na ugovore sklopljene putem informatičke mreže, *Filozofska istraživanja*, god. 42, br. 1., 2022., str. 105.–129.
15. Kunda, Ivana; Matanovac Vučković, Romana, Raspolaganje autorskim pravom na računalnom programu – materijalnopravni i kolizijskopravni aspekti, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, god. 31., br. 1., 2010., Supplement, str. 85.–132.

16. Kunz L. Christina; Ottaviani E. John; Ziff D. Elaine; Moringiello M. Juliet; Porter M. Kathleen; Debrow C. Jennifer, Browse-Wrap Agreements: Validity of Implied Assent in Electronic Form Agreements, *Business Lawyer (ABA)*, god. 59., br. 1, 2003., str. 279.–312.
17. Lemley, Mark A., Intellectual Property and Shrink Wrap Licenses, *Southern California Law Review*, god. 68., br. 5., 1995., str. 1239.–1294.
18. Matic, Tin, Formularni ugovori u elektroničkom obliku (Sklapanje ugovora klikom miša – elektroničkim očitovanjem volje putem Interneta na web stranici – click wrap i browse wrap ugovori), *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, god. 58, br. 3., 2008., str. 779.–804.
19. Pistorius, Tana, Shrink-wrap and click-wrap agreements, *Juta's Business Law*, god. 7., br. 3., 1999., str. 79.–86.
20. Schwarz, Michael, Tear-Me-Open Software License Agreements: A Uniform Commercial Code Perspective on an Innovative Contract of Adhesion, *Computer L. J.*, god. 7., br. 2., 1986., str. 261.–288.
21. Scranton David F., Clickwrap or browsewrap: Enforceable website agreements, *Banking Law Journal*, god. 119., br. 3., 2002., str. 290.–299.
22. Shrivastava Srishti Aishwarya, The Enforceability of Electronic Click Wrap and Browse Wrap Agreements, *NLIU Law Review*, god. 6., br. 1., 2016., str. 98.–119.

Izvori prava:

1. Direktiva (EU) 2019/770 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2019. o određenim aspektima ugovora o isporuci digitalnog sadržaja i digitalnih usluga, Službeni list Europske unije, L 136/1.
2. Direktiva (EU) 2019/770 Europskog parlamenta i Vijeća od 20. svibnja 2019. o određenim aspektima ugovora o kupoprodaji robe, izmjeni Uredbe (EU) 201/2394 i Direktive 2009/22/EZ te stavljanju izvan snage Direktive 1999/44/EZ, Službeni list Europske unije, L 136/28.
3. Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018, 126/2021, 114/2022, 156/2022, 155/2023.

Sudska praksa:

1. C-49/11 [2012] Content Services Ltd v Bundesarbeitskammer CR – general, ECLI:EU:C:2012:419.
2. C-322/14 El Majdoub v CarsOnTheWeb CR – general, ECLI:EU:C:2015:334.
3. Groff v. America Online, Inc., <https://casetext.com/case/groff-v-america-online-inc>, pristupljeno 9. veljače 2024.; Klasiček, Dubravka, 2021., str. 181.
4. Hotmail Corporation v. Van Money Pie Inc., <https://cyber.harvard.edu/ilaw/Contract/hotmail.html>, pristupljeno 9. veljače 2024.

5. Long v. Provide Commerce, Inc, <https://caselaw.findlaw.com/ca-court-of-appeal/1729412.html>, pristupljeno 9. veljače 2024.
6. Nguyen v. Barnes, <https://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2014/08/18/12-56628.pdf>, pristupljeno 9. veljače 2024.
7. Pollstar v. Gigmania Ltd., https://scholar.google.com/scholar_case?case=1097855858429084707&q=170+F.Supp.2d+974&hl=en&as_sdt=2002, pristupljeno 9. veljače 2024.
8. ProCD, Inc. v. Zeidenberg, see: https://scholar.google.com/scholar_case?case=11811009805458694240, pristupljeno 9. veljače 2024.
9. Specht v. Netscape Communications Corp. https://cyber.harvard.edu/stjohns/Specht_v_Netscape.pdf, pristupljeno 9. veljače 2024.
10. Step-Saver Data Sys., Inc. v. Wyse Tech, <https://cyber.harvard.edu/metaschool/fisher/contract/cases/step.htm>, pristupljeno 9. veljače 2024.
11. Vault Corp. v. Quaid Software, Ltd, <https://casetext.com/case/vault-corp-v-quaid-software-ltd-3>, pristupljeno 9. veljače 2024.

Mrežni izvori:

1. Amazon <https://www.amazon.com/>, pristupljeno 9. veljače 2024.
2. Amazon https://www.amazon.com/gp/help/customer/display.html?nodeId=508088&ref_=footer_cou, pristupljeno 9. veljače 2024.
3. Carvalho, J. M., Sale of Goods and Supply of Digital Content and Digital Services – Overview of Directives 2019/770 and 2019/771, SSRN, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3428550 pristupljeno 25. ožujka 2024
4. eBay <https://www.ebay.com/>, pristupljeno 9. veljače 2024.
5. Facebook https://www.facebook.com/policies_center/, pristupljeno 9. veljače 2024.
6. More than two thirds of people don't read or understand their contracts, <https://www.law.ac.uk/about/press-releases/more-than-two-thirds-of-people-dont-read-their-contracts/>, pristupljeno 9. veljače 2024.
7. The Origin of Click-Wrap: Software Shrink-Wrap Agreements, <https://www.wilmerhale.com/insights/publications/the-origin-of-click-wrap-software-shrink-wrap-agreements-march-22-2000>, pristupljeno 9. veljače 2024.
8. X (bivši Twitter) <https://twitter.com/?lang=en>, Facebook <https://www.facebook.com/>, pristupljeno 9. veljače 2024.

ONLINE CONTRACTS – SHRINKWRAP, CLICKWRAP AND BROWSEWRAP CONTRACTS

Abstract

Entering into a contract by accepting the pre-drawn conditions of one party, significantly speeds up, facilitates, and lowers the costs of its conclusion while on the other hand it entails certain negative consequences for the person who agrees to the conditions drawn up by someone else. When concluding such contracts, the party who agrees to them does not have the opportunity to negotiate their content, that person can only agree to or refuse them. A huge number of such contracts are concluded online today, without many of those who conclude them being aware of it at all.

Today, three types of contracts that are concluded by accepting terms of use of various internet platforms are most often mentioned, but it should be taken into account that many platforms do not have one “pure” type of this contract, but a combination of them. These three types are shrinkwrap, clickwrap, and browsewrap contracts, where the main difference is in the way the user agrees to them. In this paper, the authors will discuss these types of contracts, explaining their basic similarities and differences, their basic characteristics together with problems associated with them.

Keywords: *online contracts, browsewrap, clickwrap, shrinkwrap, terms of use, internet platform*

PRAVNI TRETMAN KRIPTOVALUTA U FINANCIJSKOM SUSTAVU REPUBLIKE HRVATSKE

Petra Bartolić

studentica 5. godine Sveučilišnog integriranog
prijeđiplomskog i diplomskog studija Pravo,
Pravnog fakulteta Osijek
E-adresa: bartolic.petra03@gmail.com

Pregledni rad

UDK 336.74-021.131(497.5)
Rad primljen 13. svibnja 2024.

Sažetak

U posljednjih četrnaest godina kriptovalute utemeljene na blockchain tehnologiji postale su globalna senzacija predstavljajući inovativnu alternativu tiskanom novcu te su tijekom godina sve više privlačile interes pojedinaca i raznih pravnih osoba pa posljedično i nacionalnih vlada. Njihova pojava povezana je s tehnološkim napretkom u doba ekonomskih kriza koje su dovele do preispitivanja postojećih koncepata novca, valuta i financijskih posrednika. Danas ne postoji globalno usvojena i stalna definicija kriptovaluta s obzirom na to da različita regulatorna tijela često mijenjaju svoje interpretacije istih kako bi ih prilagodila novonastalim okolnostima. Posljedično, oporezivanje kriptovaluta predstavlja relativno novo područje kojemu različite države svijeta pristupaju na različite načine uzrokujući dihotomiju u shvaćanju njihove prirode pa tako ih jedni smatraju imovinom, dok ih drugi smatraju dohotkom. U Republici Hrvatskoj, sukladno pravnoj stečevini Europske unije, prihvaćeno je shvaćanje kriptovaluta kao kapitalnih dobitaka pa se iste trenutačno oporezuju, sukladno zakonu o porezu na dohodak. Broj prijevara na tržištu kriptovaluta značajno raste od njihova nastanka što uzrokuje izdavanje brojnih upozorenja vezanih za isto od strane nacionalnih vlada koje paralelno nastoje postići što je moguće veću razinu regulacije ovoga tržišta. Prijevare na tržištu kriptovaluta koriste digitalne tehnologije, no one često uključuju i tradicionalne metode financijskih prijevara poput Ponzi shema, lažnog predstavljanja i krađe identiteta. Unatoč kvantitativnom rastu ove vrste prijevara, istraživanja o istima izrazito su rijetka zbog nepostojanja jasne klasifikacije prijevara i regulatornog supranacionalnog tijela koje bi rješavalo eventualne sporove te vodilo evidenciju o počinjenim prijevarama.

Ključne riječi: kriptovalute, blockchain tehnologija, digitalne valute, oporezivanje kriptovaluta, kapitalni dobitak

1. UVOD

U stalno rastućem svijetu financija i prava, kriptovalute su se pojavile kao revolucionarna pojava koja je privukla pozornost brojnih pojedinaca, pravnih osoba ali i država diljem svijeta. Nastale su upotrebom najmodernije tehnologije u doba velikih financijskih kriza te su dovele u pitanje tradicionalna poimanja novca, valuta, sustava plaćanja i financijskih posrednika. Zahvaljujući njihovoj decentraliziranoj prirodi, pojačanoj sigurnosti te mogućnosti uključivanja velikog broja pojedinaca u svijet financija i ulaganja, stvorile su novo doba financijskih inovacija. Unatoč navedenom, njihova pojava je istovremeno otvorila put brojnim oblicima digitalnih financijskih prijevara koje stvaraju znatne probleme brojnim zakonodavcima diljem svijeta.

Cilj je ovog rada istražiti fenomen koji nazivamo kriptovalute, prijevare do kojih dolazi na njihovu tržištu te pristup Republike Hrvatske u oporezivanju istih. Na samom početku rada iznose se osnovne informacije o kriptovalutama, njihov povijesni razvitak te danas postojeće vrste kriptovaluta. Nadalje, u radu se govori o razlikovanju elektroničkog novca i virtualnog novca te se smješta kriptovalute u jednu od ovih kategorija uz istovremeno davanje argumenata kojima se potkrepljuje navedeno. Zatim se u radu pristupa obrazloženju moderne tehnologije koja stoji iza kriptovaluta te se ukratko objašnjava pojam rudarenja te proces provođenja transakcija. Nakon kratkog izlaganja o utjecaju kriptovaluta na tradicionalna tržišta kapitala te razlike između tržišta kriptovaluta i tradicionalnih tržišta kapitala, pristupa se obrazloženju središnjeg dijela rada koji se odnosi na financijske prijevare na tržištu kriptovaluta te oporezivanje kriptovaluta u Republici Hrvatskoj. Nadalje, pristupa se obrazloženju oporezivanja kriptovaluta u Republici Hrvatskoj. Naposljetku, autorica rada iznosi mišljenje o postojećim prednostima i nedostacima kriptovaluta te mogućnostima i izazovima u regulaciji istih.

2. KRIPTOVALUTE

Kriptovalute (engl. *Cryptocurrencies*) predstavljaju digitalne podatke pohranjene u digitalnim bazama podataka koji služe kao sredstvo digitalne razmjene.¹ Sama riječ dolazi od riječi *kripto* što u doslovnom prijevodu znači skriven, no jednako tako se odnosi na znanost kriptografije ili šifriranja koja omogućava da se transakcije u digitalnom obliku izvršavaju na siguran način, dok drugi pojam *valuta* ovom digitalnom zapisu daje monetarnu vrijednost jer se njime redovito označavaju sredstva plaćanja.² Upotrebom *softwarea* koji rješava matematičke jednadžbe uz istovremenu upotrebu *blockchain* teh-

¹ Martinčević, I.; *et al.*, Accounting and tax regulation of cryptocurrencies, *Interdisciplinary Description of Complex Systems*, Vol. 20, No. 5, 2022., str. 641.

² Kozić, K., Kriptovalute i njihov utjecaj na ekonomiju (Završni rad), Sveučilište u Zagrebu, Fakultet organizacije i informatike, Zagreb, 2020., str. 3.

nologije, koja će biti detaljnije objašnjenja, dolazi do šifriranja kriptovaluta kojim se u znatnoj mjeri, a mnogi bi rekli i u potpunosti, onemogućava falsificiranje i dupliciranje.³ Temelj kriptovaluta je na kriptografiji zasnovan elektronički sustav plaćanja s pomoću već spomenutih složenih matematičkih operacija potpuno obavljenih bez posrednika i dodatnih naknada koje bi cjelokupan proces poskupjele, ali i bez mogućnosti kontrole istih.⁴

2.1. POVIJESNI RAZVITAK

Na samim počecima čovječanstva nije postajao novac. Međutim njegov razvoj kroz povijest može se pratiti prema etapama. U doba kada su ljudi bili izolirani od ostatka svijeta nije bilo potrebe ni prostora za specijalizacijom i trgovinom te su se pojedinci angažirali u proizvodnji najosnovnijih dobara koja su procesom izravne razmjene, koji se još naziva i trampom, razmjenjivali izravno među sobom.⁵ Međutim, razvojem većih i sofisticiranijih društava dolazi do potrebe uvođenja sredstava razmjene.⁶ Naposljetku, financijska kriza koja je započela 2008. godine, zahvatila je postupno i ostatak svijeta te se istovremeno s propašću, odnosno znatnim novčanim gubitcima brojnih financijskih institucija i banka odrazila u dodatnom padu, tada već niskog povjerenja, svjetskog stanovništva u tradicionalni financijski sektor. Također, tijekom posljednjeg desetljeća došlo je do značajnog razvoja informacijske tehnologije koja je izazvala stvaranje digitalne ekonomije karakterizirane procesom digitalizacije brojnih dijelova poslovanja.⁷ Pojavljuje se internetska kupnja za koju kupac nakon što obavi kupnju, prima digitalne račune u elektroničkom obliku te sve više trgovina omogućava svojim kupcima da račune vezane za fizičku kupnju primaju na svoje pametne telefone na temelju kartica vezanih za sustav vjernosti. Globalno gledajući, poslovanje pa tako i njegov novčani aspekt, sve se više okreće digitalnom svijetu. Pojavljuje se elektronički novac te ubrzo zatim i virtualne valute, slijedom kojih dolazi do pojave kriptovaluta, na čelu s *bitcoinom* kao danas najvažnijom kriptovalutom.⁸ Upravo zbog nepovjerenja u financijske institucije te monetarne i fiskalne politike država diljem svijeta zbog krize 2008. godine i negativnih

³ Dubravić, H., Kriptovalute (Diplomski rad), Sveučilište u Zagrebu, Ekonomski fakultet, Zagreb, 2021., str. 3.

⁴ *Ibid.* str. 1.

⁵ Ammous, S., Bitcoin standard: Decentralizirana alternativa sadašnjem bankarstvu, MATE d.o.o, Zagreb, 2020., str.1.

⁶ *Ibid.* str. 2.

⁷ Kozić, K. *op. cit.* (bilj. 2.), str. ii.

⁸ Dubravić, H. *op. cit.* (bilj. 3.), str. 5.

ekonomskih posljedica koje je ista ostavila, dolazi do ubrzanog razvoja inovativnih tehnologija u polju financijskog poslovanja od kojih je jedna pojava i kriptovaluta.⁹

Kao što je već spomenuto, razvoj kriptovaluta temelji se na *blockchain* tehnologiji koja se prvi put spominje 2008. godine kada je i dalje nepoznata osoba ili skupina ljudi pod pseudonimom Satoshi Nakamoto objavila znanstveni rad naslovljen „Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System“: u tome je radu postavljen temelj današnje *blockchain* tehnologije i izgradnja današnje najpoznatije virtualne valute – *bitcoina*.¹⁰ *Bitcoin* je prvo stvarno digitalno rješenje za probleme suvereniteta, stabilnosti i utrživosti valuta jer je otporan na iznenadne inflacije, a svojim nositeljima nudi potpuni suverenitet nad novcem uz istovremenu utrživost u svim dijelovima svijeta u svakom trenutku.¹¹

Spomenuti *Peer-to-Peer* sustav elektroničkog poslovanja otvoreni je sustav međusobno povezanih čvorova koji se organiziraju u mrežu kako bi dijelili raspoložive resurse, a komunikacija između spomenutih čvorova odvija se bez središnjeg autoriteta, izravno.¹²

2.2. PRAVNA PRIRODA KRIPTOVALUTA

Fenomen nastanka i porasta broja kriptovaluta predstavlja ne samo financijski već i društveni fenomen koji i danas ostaje značajno nereguliran u većini svijeta, pa tako i unutar Europske unije.¹³ S obzirom na mnogobrojnost kriptovaluta mogućnost definiranja njihove pravne prirode ili opisivanja iste na jedinstven način postaje izrazito izazovan zadatak.¹⁴ Općeprihvaćena definicija kriptovaluta ne postoji u današnjem svijetu, posebice zato što brojna nadležna tijela protekom vremena mijenjaju svoje definicije kriptovaluta prilagođavajući ih novonastalim okolnostima.¹⁵

Godine 2014. Europsko nadzorno tijelo za bankarstvo (engl. *European Banking Authority* u daljnjem tekstu: EBA) u svojem mišljenju o virtualnim valutama dalo je definiciju istih prema kojoj virtualne valute predstavljaju „digitalni prikaz vrijednosti koja nije izdana od strane javne vlasti, središnje banke niti je nužno povezana s nekom fiducijar-

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Cunjak Mataković, I.; Mataković, H., Kriptovalute – sofisticirani kodovi manipulacije, *International Journal of Digital Technology & Economy*, Vol. 3, No 1, 2018., str. 24.

¹¹ Ammous, S., *op. cit.* (bilj. 5.), str. 167.

¹² Nakamoto, S. (2008) Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System. <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>, pristupljeno 16. siječnja 2024.

¹³ Parać Vukomanović, I., Pravna priroda virtualnih valuta, *Pravo u gospodarstvu*, 58, br. 3, 2019., str. 407.

¹⁴ *Ibid.*, str. 408.

¹⁵ *Ibid.*, str. 410.

nom valutom, ali je prihvaćena i koristi se od strane pravnih ili fizičkih osoba kao sredstvo plaćanja te se može razmjenjivati, pohranjivati ili prenositi elektroničkim putem.¹⁶

S druge strane, Europska središnja banka (u daljnjem tekstu: ESB) virtualne valute definirala je 2012. godine, no tadašnju definiciju korigirala je 2015. godine govoreći kako su iste „digitalni pokaz vrijednosti koja nije izdana od strane kreditnih institucija, središnjih banaka niti izdavatelja elektroničkog novca, ali se ista, u određenim okolnostima, može koristiti kao svojevrsna alternativa novcu.“¹⁷ S obzirom na to da su ove definicije sadržane u dokumentima tijela koja su nadležna za provođenje nadzora nad određenim segmentima financijskog tržišta, ista nemaju značenje izvora prava.¹⁸

Naime, unutar zakonodavstva Europske unije, tzv. Peta direktiva o sprječavanju pranja novca sadrži prvu definiciju virtualnih valuta koja iste definira kao „digitalni prikaz vrijednosti za koji ne jamči i koji nije izdala središnja banka niti neko javno tijelo te takav digitalni prikaz nije nužno povezan sa nekom postojećom i zakonom uspostavljenom valutom te nema pravni status novca ili valute, ali ga istovremeno fizičke i pravne osobe prihvaćaju kao sredstvo razmjene te se može prenositi, pohranjivati i njime se može trgovati elektroničkim putem.“¹⁹

2.3. VRSTE KRIPTOVALUTA

U radu je već bilo riječi o tome da se kriptovalutama može digitalno trgovati te one mogu služiti kao mediji razmjene, jedinice mjere te mogu biti korištene kao indikator vrijednosti, no s obzirom na to da postoje isključivo na internetu te nemaju fizički oblik, nisu izdane od strane ni jedne banke ili suverene države, formalno, ne mogu se smatrati novcem.²⁰ Posljednjih godina mnoge središnje banke, regulatori i države iznose svoje stavove o njima.²¹ Unatoč navedenom, pojedini autori smatraju da kriptovalute zadovoljavaju uvjete da bi se smatrale novcem s obzirom na to da mogu poslužiti kao mjerilo

¹⁶ EBA, EBA opinion on “virtual currencies”, EBA/op/2014/08 od 4. srpnja 2014. <https://extranet.eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/657547/81409b94-4222-45d7-ba3b-7deb5863ab57/EBA-Op-2014-08%20Opinion%20on%20Virtual%20Currencies.pdf?retry=1>, str. 11., pristupljeno 16. siječnja 2024.

¹⁷ Virtual currency schemes – a further analysis, stranica 25., veljača 2015. godine, <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemesen.pdf>, str. 25., pristupljeno 16. siječnja 2024.

¹⁸ Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 411.

¹⁹ Direktiva (EU) 2018/843 Europskog parlamenta i Vijeća od 30. svibnja 2018. o izmjeni Direktive (EU) 2015/849 o sprečavanju korištenja financijskog sustava u svrhu pranja novca ili financiranja terorizma i o izmjeni direktiva 2009/138/EZ i 2013/36/EU, SL L 156, 19. lipnja 2018, str. 12.

²⁰ Martinević, I. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 1.), str. 462.

²¹ Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 408.

vrijednost, odnosno obračunska jedinica te sredstvo plaćanja.²² Slijedom navedenog, El Salvador, država Srednje Amerike, 2022. godine odabrala je upravo *bitcoin* za službenu nacionalnu valutu. Utjecaj koji će ovaj korak imati na život i gospodarsko te države zasad ostaje nepoznat, no ovo zasigurno predstavlja vrlo zanimljiv potez s obzirom na to da govorimo o vrlo siromašnoj državi u kojoj je tek neznatan broj stanovnika informatički pismen.

Danas na tržištu postoji tisuće kriptovaluta te njihov broj svakodnevno raste. *Bitcoin* kao prva postojeća kriptovaluta i danas dominira svijetom, no uz njega je još 2011. godine došlo do pojave novih vrsta kriptovaluta koje su izgrađene na temelju otvorenog koda *bitcoina* kao početne točke.²³ Novonastale kriptovalute obuhvaćene su nazivom „altcoinovi“ koji predstavlja skraćenicu riječi *alternative coin*.²⁴ Nastanak *altcoinova* korespondira s težnjom da se napravi bolja, drugačija i novija vrsta *bitcoina*, zbog čega posljedično svaki *altcoin* sadrži neku karakteristiku prema kojoj se razlikuje, odnosno s obzirom na koju je bolji od *bitcoina*.²⁵ Unatoč težnji *altcoinova* da budu bolji od *bitcoina*, nijedan od njih do danas nije dosegnuo vrijednost i važnost *bitcoina* kao pionira ovog tržišta.

2.4. RAZLIKA IZMEĐU ELEKTRONIČKOG I VIRTUALNOG NOVCA

Elektroničko bankarstvo, poslovanje i plaćanje danas su standardna praksa u većini država te se pojedinci sve češće u svakodnevnom životu koriste upravo elektroničkim novcem kao sredstvom plaćanja. Neosporno je kako je ova praksa zaživjela svuda u svijetu, pa tako i u Hrvatskoj te brojni restorani, kafići i drugi pružatelji usluga prihvaćaju kartična plaćanja te pružaju mogućnost izdavanja digitalnih računa umjesto papirnatih. U Republici Hrvatskoj elektronički novac definiran je u članku 3., stavku 1. Zakona o elektroničkom novcu koji navodi kako je riječ o „elektronički, i magnetski, pohranjenoj novčanoj vrijednosti koja je izdana nakon primitka novčanih sredstava u svrhu izvršavanja platnih transakcija u smislu zakona kojim se uređuje platni promet i koju prihvaća fizička ili pravna osoba koja nije izdavatelj tog elektroničkog novca, a koja čini novčano potraživanje prema izdavatelju.“²⁶ Iz navedenog je jasno da elektronički novac ima svoju protuvrijednost u gotovinskom novcu, on predstavlja njegovu digitalnu zamjenu pri plaćanju na internetu te je sukladno članku 7. izdavatelj elektroničkog novca isti du-

²² *Ibid.*, str. 415.

²³ Gitonga, K., Što je altcoin? Vodič za početnike kroz kriptovalute izvan Bitcoina (2023.), <https://mpost.io/hr/what-is-an-altcoin-a-beginners-guide-to-cryptocurrencies-beyond-bitcoin/>, pristupljeno 17. siječnja 2024.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Zakon o elektroničkom novcu, Narodne novine, broj 64/2018, 114/2022, članak 3.

žan izdati nakon primitka protuvrijednosti u gotovinskom novcu.²⁷ Unutar navedenog Zakona, točnije u njegovu članku 5., navodi se tko mogu biti izdavatelji elektroničkog novca u Republici Hrvatskog iz čega je vidljivo, u usporedbi s kriptovalutama koje može izraditi bilo koja osoba na svijetu uz adekvatnu upotrebu softverskih rješenja, *blockchain* tehnologije i dovoljno znanja, da s elektroničkim novcem to nije slučaj.²⁸ Također, sukladno članku 12. Hrvatska narodna banka (u daljnjem tekstu: HNB) zadužena je za davanje odobrenja za izdavanje elektroničkog novca ako su za isto ispunjeni zakonom propisani uvjeti.²⁹

S druge strane, HNB ne smatra kriptovalute elektroničkim novcem već virtualnom valutom te one nisu obuhvaćene primjenom Zakona o elektroničkom novcu niti ih se sukladno Zakonu o platnom prometu smatra platnom uslugom.³⁰ Sukladno Zakonu o elektroničkom novcu izdavatelj istog je dužan imatelju takve vrste novca isplatiti novčanu vrijednost toga novca na njegov zahtjev i to prema njegovoj nominalnoj vrijednosti.³¹ S druge strane kod virtualnih valuta isplata novčane vrijednosti vrlo često nije jednaka novčanoj vrijednosti koja je u iste prethodno bila uložena, dapače kod trgovanja kriptovalutama, kao najpoznatije djelatnosti vezane uz iste, cilj je dobiti novčanu vrijednost koja je veća od uložene.³² Uz navedeno, Zakon o elektroničkom novcu pretpostavlja postojanje izdavatelja elektroničkog novca, kojeg kod kriptovaluta razvijenih na *blockchain* tehnologiji, nema.³³

Zbog navedenog razloga, HNB definira virtualne valute u skladu s mišljenjem Europskog nadzornog tijela za bankarstvo, smatrajući da su one digitalni prikaz vrijednosti te se mogu smatrati specifičnom vrstom imovine koju su njezini imatelji u mogućnosti međusobno sporadično koristiti za plaćanja, držati je i/ili elektronički razmjenjivati, a sve u skladu s uvjerenjem da virtualne valute imaju stvarnu vrijednost.³⁴

Nadalje, od tri temeljne funkcije koje čine novac, pa tako i elektronički, najvažnija je funkcija sredstva razmjene.³⁵ HNB ne smatra virtualne valute novcem jer ne ispunjavaju temeljne funkcije novca, odnosno ne mogu predstavljati sredstvo razmjene jer je upo-

²⁷ Zakon o elektroničkom novcu, Narodne novine, broj 64/2018, 114/2022, članak 7., st. 1.

²⁸ Zakon o elektroničkom novcu, Narodne novine, broj 64/2018, 114/2022, članak 5.

²⁹ Zakon o elektroničkom novcu, Narodne novine, broj 64/2018, 114/2022, članak 12.

³⁰ Službene stranice Hrvatske narodne banke, Što su virtualne valute?, <https://www.hnb.hr/-/sto-su-virtualne-valute>, pristupljeno 4. siječnja 2024.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

³³ Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 420.

³⁴ Službene stranice Hrvatske narodne banke, *loc. cit.* (bilj. 30.).

³⁵ Ammous, S., *op. cit.* (bilj. 5.), str. 3.

treba istih još izrazito mala i ne mogu se smatrati mjerilom vrijednosti jer se ne koriste kao mjera usporedbe relativnih cijena različitih usluga i dobara.³⁶ Također, HNB ih ne prepoznaje kao sredstvo štednje jer se trenutno smatra kako ulagači i imatelji kriptovaluta ne očekuju od istih sigurnu i stabilnu štednju već im motivacija leži u mogućnosti brze i pozamašne zarade što se može smatrati špekulativnom potražnjom.³⁷ HNB, ni bilo koja druga institucija u Republici Hrvatskoj, ne licencira i ne nadzire poslovanje organizacija ili pojedinaca koji trguju i izdaju kriptovalute, za razliku od organizacija koje se bave elektroničkim novcem.³⁸ Korištenje virtualnih valuta nije ilegalno, međutim u većini zemlja svijeta prevladava mišljenje da ne udovoljavaju potrebnim kriterijima kako bi se mogle kvalificirati kao zakonsko sredstvo ili instrument plaćanja niti kao elektronički novac.³⁹ Ulaganje u ove vrste valuta predstavlja ulaganje visokog rizika jer postoji velik broj operativnih i drugih rizika od gubitka imovine, a osiguranje ulaganja ne postoji s obzirom na to da se isto ne obavlja pod nadzorom Hrvatske narodne banke.⁴⁰ Razlika transakcija obavljenih preko kreditnih ili debitnih kartica i kriptovaluta leži u tome što potonje svojem nositelju omogućuju da primatelju pošalje točno ono što želi bez dodatnih informacija jer njihovo korištenje zahtijeva samo digitalnu oznaku novčanika, a ne imena i slične informacije.⁴¹ Naposljetku, elektronički novac iskazan je isključivo tradicionalnim obračunskim jedinicama dok se virtualni novac iskazuje s pomoću vlastitih obračunskih jedinica poput broja *bitcoina*, *ethereuma* i slično.⁴²

3. TEHNOLOGIJA IZA KRIPTOVALUTA

Kao što je u radu već spomenuto razvoj tehnologije i znanosti, ali i razvoj kriptografije kao posebne znanstvene discipline te kvalitativan razvoj internetske mreže temeljni su čimbenici razvoja kriptovaluta koji su spojeni vizijom stvaratelja *bitcoina* Satoshija Nakamota težili uspostavi elektroničkog plaćanja valutom koja je u potpunosti neovisna o središnjoj i državnoj vlasti uz vrlo niske, ako ne i nikakve troškove.⁴³

³⁶ Službene stranice Hrvatske narodne banke, *loc. cit.* (bilj. 30).

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Arunović, D., Što je u stvari blockchain i kako radi?, <https://www.bug.hr/tehnologije/sto-je-u-stvari-blockchain-i-kako-radi-3011>, pristupljeno 17. siječnja 2024.

⁴² Hajster, M., Oporezivanje dohotka od kapitala s osvrtom na oporezivanje kriptovaluta u Republici Hrvatskoj i državama članicama Europske unije (Diplomski rad), Sveučilište u Zagrebu, Ekonomski fakultet, Zagreb, 2018., str. 5.

⁴³ Agatić, B., Investiranje u kriptovalute je riskantno – 5 savjeta kako smanjiti rizik, Bitcoin radionica, <https://bitcoin-radionica.com/investiranje-kriptovalute-riskantno-5-savjeta-profitirati-kriptovaluta/>, pristupljeno 14. siječnja 2024.

3.1. BLOCKCHAIN

Blockchain tehnologija predstavlja dio tehnologije distribuiranog knjiženja koji sadrži elemente već spomenute kriptografije te je njezino temeljno svojstvo decentralizirano knjiženje podataka.⁴⁴ Rad svake postojeće kriptovalute zasniva se na ovoj tehnologiji čiji termin je prvi put definiran i opisan 2008. godine, a sam naziv označava lanac blokova.⁴⁵ Svaka verificirana transakcija koja je provedena od nastanka kriptovaluta zapisana je u *blockchain* bazi podataka, takozvanoj glavnoj knjizi koja djeluje unutar distribuirane mreže s više različitih računala koji se nazivaju čvorovi sa zadatkom praćenja transakcije podataka.⁴⁶ Jedinственost ove tehnologije leži u tome što svako računalo ima istovjetnu kopiju cjelokupne baze podataka kako ne bi bilo jedinstvene točke kvara.⁴⁷ Navedeno znači da se svaka transakcija udružuje s prethodnom stvarajući blokove te se njima zajedno potvrđuje blok transakcija nakon čega se takav blok veže na prethodno stvorene blokove bez mijenjanja svih već postojećih blokova stvarajući *blockchain*.⁴⁸ Upravo zbog svoje utemeljenosti na kriptografiji istim je omogućeno šifrirati identitet osoba u takvim transakcijama pa se izravnim čitanjem baze podataka ne može otkriti tko je sudjelovao u određenoj transakciji, čime se dolazi do pseudonimnosti sudionika.⁴⁹ Podaci koje svaki blok sadrži, neovisno o činjenici da su isti nevidljivi golim okom, jesu referentni podaci o bloku zapisa koji prethodi novom, sažetak svih transakcija koje se na tom bloku nalaze, vremenske oznake stvaranja istog i dokaz o njegovu stvaranju te uz navedeno svaki blok ima adresu utemeljenu na sadržaju upravo tog bloka.⁵⁰

Blockchain može biti privatna ili javna. Ako je javna, broj njegovih korisnika je neograničen te za pristup nije potrebna posebna dozvola, dok je s druge strane privatni *blockchain* usmjeren na ciljanu skupinu te je za pristup potrebna dozvola ili je kriterij selekcije ugrađen u sam *blockchain*.⁵¹ Postoje javni *blockchainovi* koji se temelje na dozvoli: u tom slučaju pristup mreži omogućen je svakome radi pregledavanja podataka, no ne zbog upisa transakcija.⁵² Ovo je vrlo važno jer se ovime omogućava utvrđivanje identi-

⁴⁴ Čulinović-Herc, E.; Zubović, A., Blockchain tehnologija – prema novom regulatornom okviru za tokenizirane vrijednosne papire, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Vol. 42, No. 2, 2021., str. 328.

⁴⁵ Arunović, D., *loc. cit.* (bilj. 41.).

⁴⁶ Čulinović-Herc, E.; Zubović, A., *loc. cit.* (bilj. 44.).

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ Sajter, D., Digitalni novac ne stvaraju ekonomisti, nego programeri, Kriptovalute, bitcoin, blockchain i slične čudnovatosti, <https://www.glas-koncila.hr/digitalni-novac-ne-stvaraju-ekonomisti-nego-programeri/>, pristupljeno 18. siječnja 2024.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ Dubravić, H., *op. cit.* (bilj. 3.), str. 10.

⁵¹ Čulinović-Herc, E. *et al.*, *loc. cit.* (bilj. 25.).

⁵² *Ibid.*

teta korisnika koji su inače anonimni te prihvaćanje uvjeta mreže čime se omogućava kontrola ulaska povjerena posredniku od povjerenja.⁵³ Upravo uvođenje posrednika od povjerenja predstavlja vrlo važnu činjenicu u sprječavanju jednog od rizika koje kriptovalute donose, a to je financiranje ilegalnih aktivnosti poput terorizma jer je ovaj pristup korak u pravom smjeru da se istome stane na kraj, no s druge strane ovime se gubi jedna od temeljnih svrha zbog kojih su kriptovalute uspostavljene, a to je trgovanje i njihova općenita upotreba bez djelovanja posrednika.

U današnje doba mnogobrojna trgovačka društva i druge pravne osobe u svoje poslovanje ugradile su ovu tehnologiju, a samo neke od njih su Pfizer, Unilever i Walmart.⁵⁴ Zanimljiv primjer koristi od ove tehnologije vidljiv je u „Food Trust“ *blockchainu* osnovanom od strane IBM-a kako bi se pratio put prehrambenih proizvoda od polazišne točke do njihove krajnje lokacije čime se lakše može utvrditi je li se i gdje hrana kontaminirala na putu do odredišta kako bi se mogle spriječiti potencijalne epidemije raznih bolesti poput *Escherichije coli*.⁵⁵ Primjena ove tehnologije čini se bezgraničnom, njome bi kupci mogli pratiti dizajnersku torbicu koju su kupili i provjeriti je li im stigla originalna torbica ili ne, jednostavnim skeniranjem *blockchain* koda svojim mobitelom ili sličnim uređajem.⁵⁶ Također, omogućilo bi se smanjenje zavaravajućih politika velikih kompanija kad je posrijedi oznaka za lokalno uzgojenu hranu, no koristi ne staju ovdje, ova tehnologija potencijalno bi se mogla koristiti za glasovanje čime bi se mogla izbjeći izborna prijevara, ali i omogućiti *online* glasovanje.⁵⁷

3.2. RUDARENJE

Bitcoin se, kao temeljena kriptovaluta, može steći derivativno preko ugovora o kupoprodaji, zamjeni, nasljeđivanjem i sličnim načinima te originarno rudarenjem (engl. *Mining*); riječ je o specifičnom obliku izvornog stjecanja karakterističnog samo za kriptovalute.⁵⁸ Rudarenje je naziv za rješavanje kriptografskih zadataka od strane računala.⁵⁹ Kada pošiljatelj *bitcoina* u mrežu pošalje transakciju, ona mora biti potvrđena. Upravo taj proces potvrde obavljaju spomenuta računala (čvorovi) u *blockchainu* te za taj proces

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Dubravić, H., *op. cit.* (bilj. 3.), str. 10.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ Sahu, M., Basics of Blockchain: Explained in Easy Terms, <https://www.upgrad.com/blog/basics-of-blockchain/>, pristupljeno 18. siječnja 2024.

⁵⁸ Čičin-Šain, N., Oporezivanje bitcoina, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 67, No. 3–4, 2017., str. 657.

⁵⁹ Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 409.

verifikacije, rudari dobivaju nagradu u obliku *bitcoina*.⁶⁰ Jednostavnije rečeno, rudarenje predstavlja proces verifikacije i dodavanja novih transakcija u glavnu knjigu (engl. *Ledger*).⁶¹

Rudarenje kao postupak nije moguće ubrzati na bilo koji način, osim kapacitetom računala koja isti provode što rezultira velikom potrošnjom električne energije te posljedično ostavlja velik ugljični otisak.⁶² Upravo zbog velike potrošnje električne energije, najviše rudara nalazi se u onim dijelovima svijeta u kojima je električna energija kao resurs jeftinija.⁶³ U današnje doba, s obzirom na troškove rudarenja, rudari su primarno pravne osobe koje raspolažu velikim brojem računala ili pojedini rudari organizirani u takozvani *mining pool* koji posao raspodjeljuje između pojedinih rudara koji se u istom nalaze, ali se prema mreži ponaša kao jedan korisnik.⁶⁴ Naposljetku, bitno je napomenuti kako je postupak rudarenja postavljen tako da protekom vremena sam proces postaje sve teži zbog toga što *blockchain* koji je potrebno potvrditi prije nego što se izrudari novi *bitcoin*, postaje sve duži i kompleksniji.⁶⁵ Bez postojanja rudara cjelokupni sustav ne bi funkcionirao, a sam proces je skup, pa su zato nagrade zajamčene rudarima značajne. Rudari trenutačno zarađuju 6,25 Bitcoina za uspješno provođenje procesa verifikacije novog bloka u *bitcoin blockchainu*, a stvaranje *bitcoina* svake godine troši 147 teravat-sati električne energije što je više od potrošnje Filipina ili Nizozemske, sukladno *Cambridge Bitcoin Electricity Consumption Indexu*.⁶⁶ Od kolovoza 2021. godine bilo bi potrebno devet godina kućne energije da se izrudari jedan *bitcoin*.⁶⁷

3.3. PROVOĐENJE TRANSAKCIJA

Transakcija u svijetu kriptovaluta označava prijenos vrijednosti iz jednog u drugi digitalni novčanik koji se zatim registrira unutar *blockchaina*: tek upisom transakcije u glavnu knjigu ona je prenesena preko mreže.⁶⁸ Za izvršenje transakcije potreban je takozvani javni ključ (engl. *Public key*) koji predstavlja nasumičnu kombinaciju povezanih

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Čičin-Šain, N., *op. cit.* (bilj. 58.), str. 657.

⁶² Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 409.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Arunović, D., *loc. cit.* (bilj. 41.).

⁶⁵ Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 409.

⁶⁶ Baker, B., What is Bitcoin mining and how does it work?, <https://www.bankrate.com/investing/what-is-bitcoin-mining/>, pristupljeno 16. siječnja 2024.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Dubravić, H., *op. cit.* (bilj. 3.), str. 14.

brojeva i slova jedinstvenih za taj račun.⁶⁹ Svaki korisnik može imati neograničeni broj javnih ključeva. Uz njega, potreban je privatni ključ (engl. *Private key*) s pomoću kojeg korisnik koji se nalazi u vlasništvu istoga kontrolira svoje kriptovalute, odnosno njime stvara svoj kriptografski potpis koji služi kao dokaz vlasništva.⁷⁰ Kriptografski potpis predstavlja matematički mehanizam koji služi kao dokaz vlasništva nad pojedinim novčanikom, pa kada softver *bitcoina* potpiše transakciju ključem, cijela mreža može vidjeti da potpis odgovara transakciji, ali nitko nije u mogućnosti vidjeti privatni ključ koji štiti sam račun.⁷¹ Kao što je u radu već napomenuto, ove transakcije razlikuju se od onih koje se obavljaju na temelju bankovnih kartica jer se kod njih trgovcu omogućava nesmetani pristup cijeloj kreditnoj liniji, dok ovdje pošiljatelj samostalno odlučuje točno što i koliko informacija želi dati primatelju jer je za uspješnu transakciju potreban samo ključ, odnosno digitalna oznaka novčanika.⁷² Unatoč svemu navedenom, važno je naglasiti kako je korištenje kriptovaluta kao sredstava plaćanja prisutno i moguće, međutim vrlo je ograničeno zbog određenih tehničkih razloga.⁷³ Naime, *bitcoin* i druge kriptovalute ograničeni su u broju transakcija koje mogu obraditi, pa primjerice mreža *bitcoina*, kao mreža najveće i neupitno najvažnije kriptovalute današnjice, može obraditi tek sedam transakcija po sekundi uz istovremeno izrazito visok trošak električne energije i veliki ugljični otisak.⁷⁴ S druge strane, sustavi kartičnog plaćanja u navedenom razdoblju mogu obraditi u prosjeku oko dvije tisuće transakcija, no mogu podnijeti i promet do deset tisuća transakcija u sekundi.⁷⁵

4. UTJECAJ TRŽIŠTA KRIPTOVALUTA NA TRADICIONALNA TRŽIŠTA

Pri nastanku kriptovaluta, nitko nije očekivao da će iste zaživjeti u mjeri da danas njihova tržišta predstavljaju najznačajniju konkurenciju tradicionalnim tržištima dionica. Tržišta kriptovaluta predstavljaju novonastala tržišta čiji razvoj se odvija u skladu s razvojem informacijskih tehnologija te posljedično omogućavaju odljev kapitala s postojećih tradicionalnih tržišta na tržišta kriptovaluta.⁷⁶ Upravo *bitcoin* kao prva kreirana

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*

⁷³ Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 413.

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ Arnerić, J.; Mateljan, M., Analiza međuovisnosti tržišta kapitala i tržišta kriptovaluta, *Ekonomska misao i praksa*, Vol. 28, No. 2, 2019., str. 449.

kriptovaluta od svog nastanka ima najveću tržišnu kapitalizaciju na tržištu kriptovaluta.⁷⁷ S postupnim povećanjem tržišta kriptovaluta od njegova nastanka do danas, postupno se povećavao interes banaka, financijskih agencija, multinacionalnih kompanija, ali i država za ovo tržište. Pojedine države, poput Kine i Nigerije već su uvele digitalne verzije svojih službenih valuta, dok ih druge države poput Velike Britanije i Švedske još istražuju.⁷⁸ Nadalje, brojne korporacije od kojih je najznačajnija globalna korporacija za upravljanje investicijama BlackRock, koja je među najvećim i najutjecajnijim investicijskim tvrtkama na svijetu sa značajnim udjelom u brojnim kompanijama, ulaže u tržište kriptovaluta.⁷⁹ Naime, BlackRock je od komisije za vrijednosne papire i burzu SAD-a dobio dopuštenje za osnivanje fonda za trgovanje kriptovalutama te vrijednost *bitcoina* kojeg drži ovaj div prelazi milijardu dolara što im posljedično omogućuje utjecaj na ovo, i dalje neregulirano tržište.⁸⁰ Slijedom navedenog, jasna je rastuća važnost ovog još i dalje izrazito tržišta u razvoju.

4.1. RAZLIKE U TRŽIŠTIMA

Financijska tržišta predstavljaju mjesta na kojima se trguje dionicama, obveznicama, valutama i drugim financijskim instrumentima na temelju ponude i potražnje bilo na lokalnoj, bilo na globalnoj razini.⁸¹ Do pojave tržišta kriptovaluta, tradicionalno tržište kapitala nije imalo pravu konkurenciju. Glavna prednost i razlika tržišta kriptovaluta nad tradicionalnim tržištima kapitala nemogućnost je utjecaja središnjih banaka, drugih financijskih institucija i država na isto. Tržište kriptovaluta mnogo je volatilnije od tradicionalnih tržišta kapitala pa je privuklo niz investitora s tržišta kapitala u potrazi za pozitivnim i višim prinosima.⁸² Bez obzira na navedeno, većina investitora želi ostvariti dugoročne ciljeve te većina njih put ostvarenja istih vidi u diversifikaciji svojih portfelja djelovanjem istovremeno na tržištu kriptovaluta i na tradicionalnim tržištima kako bi smanjili rizik od gubitaka, što posljedično dovodi do odljeva određene količine ulagač-

⁷⁷ *Ibid.*, str. 450.

⁷⁸ Mims, C., Central-Bank Digital Currencies Are Coming—Whether Countries Are Ready or Not, <https://www.wsj.com/articles/digital-currencies-banking-system-11673625716>, pristupljeno 19. siječnja 2024.

⁷⁹ Službene stranice BlackRock, <https://www.blackrock.com/corporate/about-us>, pristupljeno 19. siječnja 2024.

⁸⁰ Torpey, K., BlackRock's Spot Bitcoin ETF Now Holds More Than \$1 Billion Worth of Bitcoin, <https://www.investopedia.com/blackrock-spot-bitcoin-etf-now-holds-more-than-usd1-billion-worth-of-bitcoin-8431746>, pristupljeno 19. siječnja 2024.

⁸¹ Službene stranice Admiral Markets, Što je financijsko tržište, koje sve vrste postoje i kako na tim tržištima ulagati?, <https://admiralmarkets.com/hr/education/articles/forex-basics/financijsko-trziste>, pristupljeno 19. siječnja 2024.

⁸² Arnerić, J.; Mateljan, M., *loc. cit.* (bilj. 76.).

kog kapitala s tradicionalnih tržišta na tržište kriptovalutama.⁸³ Tržišta kriptovaluta, za razliku od tradicionalnih tržišta kapitala, temelje svoj sustav plaćanja na kriptografskim protokolima, što rezultira potpunom decentralizacijom ovog tržišta, njegovoj anonimnosti i brzini transakcija koje se na njemu provode.⁸⁴ Budućnost međusobnog utjecaja ovih dvaju tržišta vrlo je teško predvidjeti, no zasigurno će biti zanimljivo vidjeti na koji će način banke i druge financijske institucije pokušati ući i na ovo novonastalo tržište, s obzirom na to da se brojne multinacionalne kompanije već nalaze na istom.

5. KRIPTOVALUTE I FINACIJSKE PRIJEVARE

Kao što je u radu već spomenuto, od nastanka *bitcoina* kao prve kriptovalute 2009. godine, tržište kriptovaluta poraslo je iznad početnih očekivanja, što je jasno iz činjenice da dnevni promet navedenog tržišta premašuje desetke milijardi američkih dolara.⁸⁵ Slijedom navedenog, jasno je kako je upravo obilježje pseudoanonimnosti privuklo pozornost kriminalaca diljem svijeta koji ih koriste kako bi se prikriilo podrijetlo sredstava stečenih kriminalnim aktivnostima upravo zbog nepostojanja posrednika u trgovanju kriptovalutama.⁸⁶ S druge strane, jasno je kako prijevare s kriptovalutama postaju rastući globalni problem te mnogobrojne vlade izvještavaju o sve češćim gubitcima od prijevara s kriptovalutama.⁸⁷ Rastući raspon prijevara temeljenih na kriptovalutama u posljednjih deset godina potaknuo je razvoj brojnih studija o njihovim učincima i tehnikama za njihovo suzbijanje, no istraživanje u ovom području još i dalje je otežano brojnim čimbenicima.⁸⁸ Prvenstveno, ne postoji veći broj javnih podataka o prijevarama vezanim za kriptovalute, a vrlo često isti sadrže pogrešno klasificirane ili nepotpune podatke.⁸⁹ Nadalje, interpretacija prirode ove vrste prijevara je nejasna i nekoherentna zbog nepostojanja standardne taksonomije prijevara.⁹⁰ Zbog navedenog ne iznenađuje činjenica da ne postoji odgovarajući broj istraživačkih radova koji bi se referirali na ovo područje.

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ Bartoletti, M., *et al.*, Cryptocurrency Scams: Analysis and Perspectives, IEEE Access, 9, 2021., str. 148353.

⁸⁶ Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 418.

⁸⁷ Trozze, A. *et al.*, Cryptocurrencies and future financial crime, Crime science, Vol. 11, 2022., str. 1.

⁸⁸ Bartoletti, M. *et al.*, *loc. cit.* (bilj. 85.).

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ *Ibid.*

5.1. FINANCIJSKE PRIJEVARE

Kazneni zakon Republike Hrvatske opisuje prijevare na sljedeći način: „Tko s ciljem da sebi ili drugome pribavi protupravnu imovinsku korist dovede nekoga prikrivanjem ili lažnim prikazivanjem činjenica u zabludu ili ga održava u toj zabludi i time ga navede da na štetu tuđe ili svoje imovine nešto učini odnosno ne učini.“⁹¹ S obzirom na porast prijevare u financijskom sektoru općenito, Hrvatska agencija za nadzor financijskih usluga na tržištu (u daljnjem tekstu: HANFA) izdala je vodič o financijskim prijevarama u kojem se iste opisuju kao događaje u kojima ulagatelj pretrpi određeni financijski gubitak zbog ulaganja na temelju nepoštenih, obmanjujućih ili lažnih poslovnih praksi.⁹²

5.2. POZADINA PRIJEVARA NA TRŽIŠTU KRIPTOVALUTA

Globalno tržište kriptovaluta obuhvaća više od 8.000 kriptovaluta, s ukupnom kapitalizacijom od 1,52 milijardi američkih dolara.⁹³ Međutim, važno je napomenuti kako se s obzirom na volatilnost ovoga tržišta brojke izrazito brzo mijenjaju pa je tako ukupan broj kriptovaluta 2021. godine bio oko 13.000, dok je ukupna kapitalizacija iznosila 2,5 milijardi američkih dolara.⁹⁴ U ovom razdoblju značajnog razvitka, prijevare s kriptovalutama postale su rastući problem u svijetu pa je primjerice financijsko regulatorno tijelo Ujedinjene Kraljevine 2019. godine izdalo upozorenje javnosti nakon što je došlo do utrostručenja izvještaja o prijevarama s kriptovalutama.⁹⁵ Brojna europska nadzorna tijela također su upozoravala potrošače na rizičnost i špekulativnu prirodu kriptovaluta te rizike koji proizlaze iz raznih zavaravajućih oglasa, uključujući oglase objavljene na društvenim mrežama, pa čak i one objavljene od strane utjecajnih osoba te bi uz to trebali biti izrazito oprezni kada je riječ o obećanjima brzih i visokih povrata.⁹⁶

⁹¹ Kazneni zakon, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018, 126/2019, 84/2021, 114/2022, 114/2023, 36/2024, članak 236.

⁹² Hrvatska agencija za nadzor financija, Vodič o financijskim prijevarama, https://www.uniqa.hr/UserDocsImages/dokumenti/202112-HANFA-Vodic_financijske_prevare.pdf?vel=7620729, pristupljeno 23. siječnja 2024.

⁹³ CoinMarketCap, Today's Cryptocurrency Prices by Market Cap, <https://coinmarketcap.com/?page=88>, pristupljeno 23. siječnja 2024.

⁹⁴ Bartoletti, M. *et al.*, *loc. cit.* (bilj. 85.).

⁹⁵ Financial Conduct Authority, Over £27 million reported lost to crypto and forex investment scams, <https://www.fca.org.uk/news/press-releases/over-27-million-reported-lost-crypto-and-forex-investment-scams>, pristupljeno 23. siječnja 2024.

⁹⁶ Službene stranice Hrvatske narodne banke, Financijska regulatorna tijela EU-a upozoravaju potrošače na rizike povezane s kriptoinovinom, <https://www.hnb.hr/-/financijska-regulatorna-tijela-eu-a-upozoravaju-potrosace-na-rizike-povezane-s-kriptoinovinom-1>, pristupljeno 23. siječnja 2024.

Otkrivanje prijevара povezanih s kriptovalutama nije lako za prosječnog korisnika, nime unatoč tome što određene mrežne stranice poput „Honeypota“ ili „Quickintela“ omogućuju korisnicima pretraživanje i prijavljivanje prijevара, one ne pružaju nužno potpune i konzistentne informacije.⁹⁷ Najveći je problem u vezi s tim da se svi izvještaji o prijevarama moraju ručno unositi od strane korisnika ili administratora same stranice, a tempo rasta ovog tržišta i postojećih prijevара je nerijetko prevelik da bi s njima držali korak.⁹⁸ Proces klasifikacije prijevара nije jednostavan zbog brojnih već spomenutih prepreka. Prvenstveno zbog nedostatka pouzdanih javnih podataka o prijevarama jer je za obuku potencijalnih klasifikatora potrebno imati pouzdane informacije o više tisuća prijevара.⁹⁹ Nadalje, spomenuti nedostatak taksonomije prijevара jedan je od najvećih problema s obzirom na to da *online* sustavi za prijavljivanje prijevара te većina znanstvenih radova koriste potpuno različite taksonomije te isti vrlo često povezuju prijevара s jednom kategorijom čime se priroda iste ne uspijeva prikladno prikazati ako je riječ o hibridnoj prijevarama.¹⁰⁰

5.3. VRSTE PRIJEVARA NA TRŽIŠTIMA KRIPTOVALUTA

Prijevare s kriptovalutama najčešće su opisane kao kibernetički omogućene prijevare koje omogućuju počiniteljima da korištenjem informacijske i komunikacijske tehnologije povećaju doseg i razmjere kaznenih djela koja isti mogu počinuti.¹⁰¹ Točnije, opisujući prijevare povezane s kriptovalutama, vrlo često se upućuje na tradicionalne financijske prijevare poput Ponzi shema, manipulacije tržištem, lažnog predstavljanja, lažnih internetskih stranica i slično.¹⁰²

Prema istraživanjima broj prijevarama kriptovalutama raste iz godine u godinu. U 2023. godini, broj prijevarama povećao se za 42 %, brojeći ukupno 283 incidenta, za razliku od ukupno 199 incidenata krađe u 2022. godini.¹⁰³ Unatoč porastu broja prijevarama, ukupna monetarna vrijednost ukradena 2023. godine pala je s 3,55 milijardi američkih dolara na 1,75 milijardi američkih dolara, odnosno smanjena je za 51 %, u usporedbi s 2022.

⁹⁷ Bartoletti, M. *et al.*, *loc. cit.* (bilj. 85.).

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ *Ibid.*, str. 148354.

¹⁰² Kaspersky, Common cryptocurrency scams and how to avoid them, <https://www.kaspersky.com/resource-center/definitions/cryptocurrency-scams>, pristupljeno 24. siječnja 2024.

¹⁰³ Coker, J., Crypto Heists Surge in 2023, \$16.93m Already Stolen in 2024, <https://www.infosecurity-magazine.com/news/crypto-heists-surge-2023-stolen/>, pristupljeno 24. siječnja 2024.

godinom.¹⁰⁴ Danas postoji izrazito velik broj prijevara kriptovalutama poput prijevara s rudarenjem, prijevere s pametnim ugovorom, zamjena SIM kartice, prijevere s darivanjem, prijevere s imitacijom i mnogih drugih, no u ovom radu bit će riječi o najčešćim i najunosnijim vrstama prijevara u svijetu kriptovaluta.¹⁰⁵

5.3.1. Ponzi sheme

Ponzi sheme predstavljaju najčešću vrstu prijevera s kriptovalutama, a u svijetu financijskih prijevera nisu novost. Naime, još 1920. Charles Ponzi prvi put počinio je ovu vrstu prijevere, koja je danas nazvana po njemu, obećavajući visoke povrate ulaganja u strane poštanske marke, no nikada nije kupio ni jednu marku.¹⁰⁶ Naime, Ponzi sheme prijevere su koje se prikazuju kao ulaganja visokog prinosa te vrlo često privlače korisnike obećanjem visokih profita u zamjenu za njihova ulaganja.¹⁰⁷ Ponzi sheme u praksi djeluju tako da postojećim korisnicima isplaćuju sredstva uložena od novih korisnika te je jasno kako je ovakva shema neodrživa te se počinje urušavati čim novi ulagači prestanu pristupati.¹⁰⁸ Neki uobičajeni znakovi prijevera uključuju obećanje lake i sigurne zarade s malim ili nikakvim rizikom, tvrdnje o generiranju stabilnog povrata bez obzira na uvjete na tržištu te opisivanje tajnih ili složenih investicijskih strategija.¹⁰⁹ Hrvatsku je 2023. godine potresao slučaj „BitLucky“ u kojemu je troje hrvatskih državljana osumnjičeno da su od 2018. godine do sredine svibnja 2023. godine počinili kazneno djelo prijevere na štetu većeg broja građana koju su ulagali u kriptovalute.¹¹⁰

5.3.2. „Pump and dump“ prijevera

„Pump and dump“ sheme nisu novost u svijetu financijskih prijevera. Ova vrsta prijevere uključuje dvije faze. Prvenstveno počinitelji tijekom određenog razdoblja akumuliraju određenu robu te umjetno povećavaju njezinu cijenu, šireći lažne informacije (pumpanje), zatim slijedi druga faza u kojoj počinitelji prodaju ono što su akumulirali

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ Trozze, A. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 91.), str. 8.

¹⁰⁶ Trozze, A. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 91.), str. 12.

¹⁰⁷ Bartoletti, M. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 85.), str. 148355.

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Hrvatska agencija za nadzor financija, Vodič o financijskim prijeverama, https://www.uniq.hr/UserDocsImages/dokumenti/202112-HANFA-Vodic_financijske_prevare.pdf?vel=7620729, pristupljeno 24. siječnja 2024., str. 31.

¹¹⁰ Službene stranice Policijske uprave Primorsko-goranske, Troje prijavljeno za prijevere s kriptovalutama – šteta 18,5 milijuna eura, <https://primorsko-goranska-policija.gov.hr/vijesti/troje-prijavljeno-za-prijevere-s-kriptovaluta-tama-steta-18-5-milijuna-eura/30905>, pristupljeno 24. siječnja, 2024.

novim kupcima po većoj cijeni („dumping“).¹¹¹ U današnjem modernom dobu ova vrsta prijevara pretežito se događa na internetu te u kontekstu kriptovaluta govorimo o novoj varijaciji ove vrste prijevara.¹¹² Konkretno, u svijetu kriptovaluta nastaju javne grupe u digitalnim *chat* sobama poput „Discorda“ ili „Telegrama“, s ciljem organiziranja ove vrste prijevara na odabranim kriptovalutama.¹¹³ Kako bi ostvarili što bolje rezultate, počinitelji biraju manje popularne kriptovalute s malom cirkulacijom i tržišnom kapitalizacijom jer su iste lakše za manipulaciju.¹¹⁴ Monetarna aktivnost koju generiraju ove vrste grupa izrazito je velika te je 2018. godine u samim začetcima iznosila 825 milijuna američkih dolara, od kojih je čak 222 milijuna generirano od strane samo jedne takve grupe.¹¹⁵ Uobičajene taktike koje počinitelji koriste kako bi naveli druge da kupe određenu kriptovalutu uključuju širenje lažnih vijesti, lažna partnerstva i podrške od strane slavni osoba.¹¹⁶

5.3.3. Izlazne prijevale „Rug pull“

„Rug pull“ predstavlja vrstu izlazne prijevale u kojoj počinitelj stvara određenu kriptovalutu i njezinu likvidnost na burzi kako bi korisnicima omogućio trgovinu novom kriptovalutom s drugom, već postojećom kriptovalutom.¹¹⁷ „Uniswap“ jedna je od najpopularnijih decentraliziranih burzi na kojoj svatko može dodati „parove“ kriptovaluta za trgovanje, točnije ne postoji sredstvo preventivne kontrole što omogućava ovu vrstu prijevara s obzirom na to da počinitelj za zamjenu novonastale kriptovalute najčešće koristi ugledne kriptovalute poput *ethereuma*.¹¹⁸ Nakon postavljanja kriptovalute na burzu počinitelj regrutira kupce, vrlo često uz pomoć društvenih mreža, aplikacija za poruke poput Telegrama, uvjeravajući ih da kupe određenu kriptovalutu.¹¹⁹ Naposljetku, počinitelj uklanja sve kriptovalute iz nastalog fonda likvidnosti te ostavlja žrtve s nevažećom

¹¹¹ *Ibid.*, str. 2.

¹¹² Hrvatska agencija za nadzor financija, Vodič o financijskim prijevarama, https://www.uniqa.hr/UserDocsImages/dokumenti/202112-HANFA-Vodic_financijske_prezare.pdf?vel=7620729, pristupljeno 25. siječnja 2024., str. 47.

¹¹³ Kamps, J.; Kleinberg, B., To the moon: defining and detecting cryptocurrency pump-and-dumps, *Crime Science*, Vol. 7, 2018.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Shifflett, S.; Vigna, P., Traders Are Talking Up Cryptocurrencies, Then Dumping Them, Costing Others Millions, <https://www.wsj.com/graphics/cryptocurrency-schemes-generate-big-coin/>, pristupljeno 25. siječnja 2024.

¹¹⁶ Kamps, J.; Kleinberg, B., *loc. cit.* (bilj. 113.).

¹¹⁷ Trozze, A. *et al.*, Of degens and defrauders: Using open-source investigative tools to investigate decentralized finance frauds and money laundering, *Forensic Science International: Digital Investigation*, Vol. 46, 2023., str. 6.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*

kriptoalutom.¹²⁰ Ova vrsta prijevare predstavlja jednu od najunosnijih prijevara s gubitcima žrtava u iznosu od 2,8 milijardi američkih dolara u 2021. godini.¹²¹

6. OPOREZIVANJE KRIPTOVALUTA

Zbog povećanog rasta tržišta kriptoalutama postoji potreba da se postojeći državni zakoni izmjene kako bi pravilno regulirali obavljanje transakcija kriptoaluta. Porezne institucije diljem svijeta nastoje shvatiti koncept kriptoaluta i spomenute *blockchain* tehnologije kako bi ih adekvatno mogle smjestiti unutar pojedinih državnih pravnih okvira. Trenutačni problem je nedostatak regulacije kriptoaluta općenito, što posljedično dovodi do nedostatka regulacije transakcija i razmjene kriptoaluta čineći iste plodnim tlom za ilegalne radnje.¹²²

6.1. PRIRODA KRIPTOVALUTA RELEVANTNA ZA OPOREZIVANJE

Različite države svijeta na prirodu kriptoaluta gledaju drugačije, a upravo je definiranje prirode istih temelj za određivanje sustava oporezivanja prometa od dobiti stečene kriptoalutama.¹²³ Navedeno određenje važno je kako za pitanje oporezivanja kriptoaluta izravnim porezima, odnosno bi li isti bili oporezivani porezom na dohodak ili na dobit, tako i za oporezivanje istih neizravnim porezima poput poreza na dodanu vrijednost.¹²⁴

Postoje dva modela koja se izdvajaju u odgovoru na ovo pitanje, a prvi od njih je smatranje kriptoaluta novcem. Kako je u radu već prikazano, kriptoalute se smatraju virtualnim valutama, no kako bi se virtualna valuta mogla smatrati novcem, potrebno je da kumulativno zadovoljava tri osnovna uvjeta. Prvi uvjet koji se tiče činjenice da takva valuta mora biti sredstvo razmjene zadovoljen je po pitanju kriptoaluta jer se one doista mogu i koriste kao sredstvo za razmjenu vrijednosti.¹²⁵ Nadalje, takva valuta mora biti jedinica za mjerenje vrijednosti što je prema nekim autorima kod kriptoaluta zadovoljeno, međutim, zahtijeva se da takva valuta omogućava utvrđivanje svoje vrijednosti na intuitivan i lak način što je ovdje u najmanju ruku upitno s obzirom na to da bi se utvrdila vrijednost bilo koje kriptoalute potrebno ju je izraziti uz pomoć drugih svjet-

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ *Ibid.*

¹²² Parać Vukomanović, I., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 418.

¹²³ Čičin-Šain, N., *op. cit.* (bilj. 58.), str. 660.

¹²⁴ *Ibid.*

¹²⁵ *Ibid.*

skih valuta, odnosno znati njezin tečaj u odnosu na druge, prave valute.¹²⁶ Treći kriterij zahtijeva da takva valuta može služiti za pohranjivanje vrijednosti. Kako bi neka valuta služila za pohranu vrijednosti, potrebno je da bude pouzdana i dovoljno stabilna za efikasnu razmjenu što kriptovalute s obzirom na svoju volatilnost, neovisno o činjenici da ne ovise o političkoj situaciji u pojedinom državi, još ne zadovoljavaju.¹²⁷

Drugo shvaćanje pravne prirode kriptovaluta kvalificira ih kao dobro. Stav da je riječ o dobru zauzele su brojne porezne uprave diljem svijeta na eksplicitan ili implicitan način kroz svoje propise.¹²⁸ Unatoč svemu navedenom, pravna priroda kriptovaluta i dalje nije potpuno jasna, ni definirana u brojnim poreznim sustavima diljem svijeta.

6.2. OPOREZIVANJE KRIPTOVALUTA U REPUBLICI HRVATSKOJ

Prema stavu Porezne uprave Republike Hrvatske trgovanje kriptovalutama u našem sustavu smatra se financijskom transakcijom sukladno presudi Suda EU-a u predmetu C-264/14.¹²⁹ U navedenoj presudi, Sud EU-a u odlomku 49. navodi kako transakcije ne-tradicionalnim valutama, odnosno onima koje se ne smatraju novcem koji se koristi kao zakonsko sredstvo plaćanja u jednoj ili više država, doista predstavljaju financijske transakcije ako sudionici u istima prihvaćaju tu valutu kao alternativno platežno sredstvo u odnosu na postojeća zakonska sredstva.¹³⁰ Navedena presuda je relevantna za naš pravni sustav s obzirom na to da zakonodavstvo Europske unije predstavlja sastavni dio našeg zakonodavstva te smo vezani tumačenjima Suda Europske unije. Sukladno svemu navedenom, a u skladu sa Zakonom o porezu na dohodak, na dohodak ostvaren po osnovi trgovanja kriptovalutama plaća se porez na dohodak po osnovi kapitalnih dobitaka.¹³¹ Ovakav tretman utemeljen je na činjenici da je ovdje riječ o dobiti po osnovi kupoprodaje kriptovaluta koje predstavljaju ekvivalente instrumentima tržišta novca.¹³² Unatoč svemu navedenom, očekuje se da će se tretman kriptovaluta kroz vrijeme dodatno regulirati standardima, zakonima i nizom podzakonskih akata pa je moguće da će doći do

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ *Ibid.*, str. 661.

¹²⁹ Porezna uprava, Porezni tretman kapitalnih dobitaka po osnovi trgovanja kriptovalutama, https://www.porezna-uprava.hr/HR_publicacije/Lists/mislenje33/Display.aspx?id=19590, pristupljeno 13. siječnja 2024.

¹³⁰ Odluka suda Europske unije, br. C-264/14, od 22. listopada 2015. godine, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=170305&pageIndex=0&doclang=HR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=16653069>, pristupljeno 13. siječnja 2024.

¹³¹ Porezna uprava, *loc. cit.* (bilj. 129.).

¹³² *Ibid.*

promjena u trenutačnom poreznom tretmanu kriptovaluta te bi iste u budućnosti mogle biti podložne kako izravnim tako i neizravnim porezima.¹³³

6.3. OPOREZIVANJE KAPITALNIH DOBITAKA OD TRGOVANJA KRIPTOVALUTAMA

Kapitalni dobitak od trgovanja kriptovalutama poreznog obveznika u našem sustavu oporezuje se sukladno Zakonu o porezu na dohodak s obzirom na to da je riječ o dobitku koji je posljedica kupoprodaje određene kriptovalute.¹³⁴ Člankom 70. navedenog Zakona propisan je način utvrđivanja i plaćanja ovog poreza te je imatelj financijske imovine dužan ovaj porez obračunati, obustaviti i uplatiti do posljednjeg dana veljače tekuće godine za sve kapitalne dobitke koje je ostvario u prethodnoj godini, umanjene za kapitalne gubitke.¹³⁵ Međutim kapitalni dobitci neće se oporezivati ako je financijska imovina stečena prije 1. siječnja 2016. godine ili neovisno o navedenom, ako nije otuđena u roku od dviju godina od njezine nabave.¹³⁶ Na kapitalni dobitak od kriptovaluta plaća se stopa poreza od 12 % uvećana za prirez propisan od strane općine i grada prema mjestu prebivališta, odnosno uobičajenog boravišta poreznog obveznika.¹³⁷ Naime, tako plaćen porez smatrat će se konačnim što znači da se isti neće uzimati u obzir pri godišnjem obračunu poreza na dohodak te porezni obveznik ne mora po toj osnovi podnositi godišnju poreznu prijavu što ga istovremeno isključuje od mogućnosti da ostvari povrat poreza.¹³⁸ Nadalje, bitno je napomenuti da se ovaj porez plaća na otuđenje kriptovaluta koje, kako bi se mogla izračunati njihova vrijednost, mora biti dokumentirano vjerodostojnom ispravom ili potvrdom mjenjačnice preko koje je otuđenje izvršeno te se prema navedenoj ispravi ili potvrdi utvrđuje vrijednost kriptovalute radi naplate poreza.¹³⁹

Od plaćanja poreza na dohodak oslobođene su transakcije zamjene jedne kriptovalute za drugu jer se sukladno Zakonu ne smatra otuđenjem zamjena istovrsnih vrijednosnih papira pri čemu ne dolazi do promjene, odnosa članova i kapitala izdavatelja.¹⁴⁰ Nadalje, postoji dužnost vođenja evidencije prema FIFO metodi koja predstavlja problem za

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ Hajster, M., *op. cit.* (bilj. 42.), str. 36.

¹³⁵ Zakon o porezu na dohodak, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 115/2016, 106/2018, 121/2019, 32/2020, 138/2020, 151/2022, 114/2023, članak 70.

¹³⁶ Porezna uprava, *op. cit.* (bilj. 129.).

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ Članak 67., stavak. 2., Zakona o porezu na dohodak, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 115/2016, 106/2018, 121/2019, 32/2020, 138/2020, 151/2022, 114/2023.

male transakcije pogotovo za one obveznike koji kriptovalute intenzivnije koriste kao sredstvo plaćanja, međutim ona je obvezna te se tek iznimno dopušta vođenje zbirnog podatka za određeni dan ako je u tom danu izvršeno više manjih transakcija iste imovine.¹⁴¹ Nadalje, ako se kriptovalute kupuju izravno od druge fizičke osobe, postoji obveza da isto bude dokumentirano odgovarajućim ugovorom ili drugim vjerodostojnim dokumentom kako bi navedeno otuđenje moglo biti podvrgnuto oporezivanju.¹⁴²

6.4. NEOPOREZIVI PRIMITCI OD KRIPTOVALUTA

Zanimljivo pitanje postavlja se kad je posrijedi oporezivanje primitka kriptovaluta preko donacija i darova. Takav primitak smatra se neoporezivim ako se može dokazati da je riječ o donacijama ili darovima.¹⁴³ Točnije, darovanje odnosno donacija kriptovaluta ima se smatrati neoporezivim primitkom ako se na temelju vjerodostojnih isprava može dokazati da su sredstva darovana od strane fizičke osobe, pod uvjetom da fizička osoba darovatelja te daroprimateľ ne obavljaju samostalnu djelatnost utvrđenu člankom 29. Zakona o porezu na dobit, odnosno djelatnost obrta i s njime izjednačenih djelatnosti, djelatnost poljoprivrede i šumarstva ili proizvodnje električne energije te djelatnosti slobodnih zanimanja koje se smatraju profesionalnim djelatnostima fizičkih osoba na temelju kojih su obvezno osigurane.¹⁴⁴ Uz navedeno mora biti zadovoljen uvjet da je riječ o darovima ili donacijama koje se daju iz primitaka na koje je plaćen porez na dohodak ili iz primitaka koji se ne smatraju dohotkom te za primljenu donaciju, odnosno dar ne smije postojati protučinidba.¹⁴⁵ Međutim, bitno je napomenuti da je daroprimateľ dužan voditi evidenciju o stečenim kriptovalutama radi mogućnosti pravilnog obračuna poreza na dohodak od kapitala ako bi došlo do prodaje darovanih, odnosno doniranih kriptovaluta u roku od dviju godina od dana nabave darovatelja.¹⁴⁶ Nadalje, kriptovalute stečene nasljedstvom smatraju se neoporezivim primitkom ako se nasljedstvo isplaćuje od primitaka koji se ne smatraju dohotkom ili iz neoporezivog izvora dohotka te ako je plaćen porez na dohodak iz takvih primitaka za života ostavitelja.¹⁴⁷ Naposljetku, neo-

¹⁴¹ Porezna uprava, *op. cit.* (bilj. 129.).

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ Članak 29., Zakona o porezu na dohodak, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 115/2016, 106/2018, 121/2019, 32/2020, 138/2020, 151/2022, 114/2023.

¹⁴⁵ Porezna uprava, *op. cit.* (bilj. 129.).

¹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁴⁷ Hajster, M., *op. cit.* (bilj. 42.), str. 39.

porezivim primitkom smatra se stjecanje kriptovalute od strane fizičke osobe koja je iste stekla sredstvima proizašlim iz prodaje njezine osobne imovine.¹⁴⁸

6.5. OPOREZIVANJE PRIMITKA OD „RUDARENJA“ KRIPTOVALUTA

Prethodno u radu je objašnjeno što je rudarenje i tko su rudari. Govoreći o nagradi za rad koju rudari dobivaju u obliku kriptovaluta, govorimo o drugom dohotku sukladno članku 39. Zakona o porezu na dohodak, međutim ako porezni obveznik dobivene kriptovalute koristi za daljnje trgovanje te na temelju te osnove ostvari dobitak pri zamjeni kriptovalute za neku od službenih *fiat* valuta, na temelju toga se utvrđuje dohodak od kapitala kao razlika nabavne i prodajne vrijednosti.¹⁴⁹ Unatoč navedenom, ako porezni obveznik ovakvu vrstu rudarenje obavlja kontinuirano s namjerom stjecanja dohotka kroz dulje razdoblje te mu isto predstavlja „osnovno zanimanje“, obvezan je sukladno Zakonu o porezu na dohodak registrirati isto kao samostalnu djelatnost.¹⁵⁰ Također, ako osoba stekne određeni iznos kriptovalute radi izvršavanja određene protučinidbe poput ispunjavanja anketa i slično, po toj osnovi se utvrđuje drugi dohodak ili ovisno o zadovoljenju potrebnih uvjeta dohodak od samostalne djelatnosti.¹⁵¹

7. ZAKLJUČAK

Neosporno je da su kriptovalute postale dio naše svakodnevice te da će uz daljnji razvoj tehnologije i digitalizacije, njihova upotreba znatno rasti. Na temelju navedenog, jasno je kako je potrebna adekvatna regulacija i oporezivanje ovog, zasad, nedovoljno reguliranog područja. Države se susreću s brojnim izazovima vezanim za regulaciju kriptovaluta prvenstveno zbog njihove decentralizirane prirode, ali i zbog činjenice da se cjelokupni proces odvija digitalno bez kontrole bilo kojeg državnog tijela ili nekog tijela, odnosno organizacije supranacionalnog karaktera što ih čini izrazito podložnima za financiranje kriminalnih aktivnosti i provođenja prijevара. Nadalje, porast broja prijevара na ovome tržištu potencijalno dovodi do ugroze financijske sigurnosti i povjerenja korisnika u isto; zato treba za uspostavom jasnih normi, koje štite ulagače, promiču transparentnost i osiguravaju integritet tržišta svakim danom raste. Slijedom navedenog, autorica rada smatra kako bi prvenstveno bilo potrebno uskladiti shvaćanja o pravnoj prirodi kriptovaluta u većini zemalja svijeta te početi od postavljanja regulatornih tijela

¹⁴⁸ Porezna uprava, *op. cit.* (bilj. 129.).

¹⁴⁹ Porezna uprava, *op. cit.* (bilj. 129.).

¹⁵⁰ *Ibid.*

¹⁵¹ *Ibid.*

koja će međusobno surađivati i razmjenjivati informacije kako bi spriječila korištenje kriptovaluta za nezakonite aktivnosti, uz istodobno omogućavanje razvoja njihova potencijala. Jasno je kako je nastanak Europske unije iz prvobitne zajednice za ugljen i čelik vrlo dobar pokazatelj kako se više država, postoji li zajednički interes, može složiti i djelovati prema ostvarenju zajedničkog cilja. Nadalje, oporezivanje kriptovaluta također je novo razvojno područje koje se mora adekvatno prilagođavati brzim promjenama na tržištu. Trenutačno se prihvodi od kriptovaluta u Republici Hrvatskoj oporezuju kao kapitalni dobitak što od ulagača zahtijeva vođenje precizne evidencije svih transakcija kako bi isti adekvatno i ispravno mogli izračunati svoje porezne obveze. Navedeno je korak u smjeru prema potpunoj legalizaciji i formalnom priznanju tržišta kriptovaluta, no istovremeno je nužno da oporezivanje, ali i regulacija kriptovaluta budu što je više moguće prilagodljivi kako bi pratili izrazito dinamičnu prirodu ovoga tržišta. Autorica rada smatra kako je edukacija građana svih dobnih skupina o potencijalnim rizicima ali i mogućnostima tržišta kriptovaluta nužna za postizanje ravnoteže između sprječavanja prijevara i promicanja prednosti inovativnog tržišta kriptovaluta.

POPIS LITERATURE

Knjige:

1. Ammous, Saifedean, Bitcoin standard: Decentralizirana alternativa sadašnjem bankarstvu, MATE d.o.o, Zagreb, 2020.

Članci:

1. Arnerić, J.; Mateljan, M., Analiza međuovisnosti tržišta kapitala i tržišta kriptovaluta, Ekonomska misao i praksa, Vol. 28, No. 2, 2019., str. 449.–465.
2. Bartoletti, M. *et al.*, Cryptocurrency Scams: Analysis and Perspectives, IEEE Access, 9, 2021., str. 148353.–148373.
3. Cunjak Mataković, I.; Mataković, H., Kriptovalute – sofisticirani kodovi manipulacije, International Journal of Digital Technology & Economy, Vol. 3, No 1, 2018., str. 23.–37.
4. Čičin-Šain, N., Oporezivanje bitcoina, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 67, No. 3–4, 2017., str. 655.–693.
5. Čulinović-Herc, E.; Zubović, A., Blockchain tehnologija – prema novom regulatornom okviru za tokenizirane vrijednosne papire, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Vol. 42, No. 2, 2021., str. 323.–341.
6. Kamps, J.; Kleinberg, B., To the moon: defining and detecting cryptocurrency pump-and-dumps, Crime Science, Vol. 7, 2018., str. 1.–18.

7. Martinčević, I. *et al.*, Accounting and tax regulation of cryptocurrencies, *Interdisciplinary Description of Complex Systems*, Vol. 20, No. 5, 2022., str. 640.–661.
8. Parać Vukomanović, I., Pravna priroda virtualnih valuta, *Pravo u gospodarstvu*, 58, br. 3, 2019., str. 407.–425.
9. Trozze, A. *et al.*, Cryptocurrencies and future financial crime, *Crime science*, Vol. 11, 2022., str. 1.–35.
10. Trozze, A. *et al.*, Of degens and defrauders: Using open-source investigative tools to investigate decentralized finance frauds and money laundering, *Forensic Science International: Digital Investigation*, Vol. 46, 2023., str. 301575.

Izvori prava:

1. Direktiva (EU) 2018/843 Europskog parlamenta i Vijeća od 30. svibnja 2018. o izmjeni Direktive (EU) 2015/849 o sprečavanju korištenja financijskog sustava u svrhu pranja novca ili financiranja terorizma i o izmjeni direktiva 2009/138/EZ i 2013/36/EU, SL L 156, 19. lipnja 2018.
2. Kazneni zakon, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018, 126/2019, 84/2021, 114/2022, 114/2023, 36/2024.
3. Zakon o elektroničkom novcu, Narodne novine, broj 64/2018, 114/2022.
4. Zakon o porezu na dodanu vrijednost, Narodne novine broj 73/2013, 99/2013, 148/2013, 153/2013, 143/2014, 115/2016, 106/2018, 121/2019, 138/2020, 39/2022, 113/2022, 33/2023, 114/2023, 35/2024.
5. Zakon o porezu na dohodak, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 115/2016, 106/2018, 121/2019, 32/2020, 138/2020, 151/2022, 114/2023.

Sudska praksa:

1. Odluka suda Europske unije, br. C-264/14, od 22. listopada 2015. godine, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=170305&pageIndex=0&doclang=HR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=16653069>, pristupljeno 13. siječnja 2024.

Mrežni izvori:

1. Agatić, B., Investiranje u kriptovalute je riskantno – 5 savjeta kako smanjiti rizik, Bitcoin radionica, <https://bitcoin-radionica.com/investiranje-kriptovalute-riskantno-5-savjeta-profitirati-kriptovaluta/>, pristupljeno 14. siječnja 2024.
2. Arunović, D., Što je u stvari blockchain i kako radi? <https://www.bug.hr/tehnologije/stoje-u-stvari-blockchain-i-kako-radi-3011>, pristupljeno 17. siječnja 2024.

3. Baker, B., What is Bitcoin mining and how does it work?, <https://www.bankrate.com/investing/what-is-bitcoin-mining/>, pristupljeno 16. siječnja 2024.
4. CoinMarketCap, Today's Cryptocurrency Prices by Market Cap, <https://coinmarketcap.com/?page=88>, pristupljeno 23. siječnja 2024.
5. Coker, J., Crypto Heists Surge in 2023, \$16.93m Already Stolen in 2024, <https://www.infosecurity-magazine.com/news/crypto-heists-surge-2023-stolen/>, pristupljeno 24. siječnja 2024.
6. Kaspersky, Common cryptocurrency scams and how to avoid them, <https://www.kaspersky.com/resource-center/definitions/cryptocurrency-scams>, pristupljeno 24. siječnja 2024.
7. EBA, EBA opinion on "virtual currencies", EBA/op/2014/08 od 4. srpnja 2014., <https://extranet.eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/657547/81409b94-4222-45d7-ba3b-7deb5863ab57/EBA-Op-2014-08%20Opinion%20on%20Virtual%20Currencies.pdf?retry=1>, pristupljeno 16. siječnja 2024.
8. Gitonga, K., Što je altcoin? Vodič za početnike kroz kriptovalute izvan Bitcoina (2023.), <https://mpost.io/hr/what-is-an-altcoin-a-beginners-guide-to-cryptocurrencies-beyond-bitcoin/>, pristupljeno 17. siječnja 2024.
9. Mims, C., Central-Bank Digital Currencies Are Coming – Whether Countries Are Ready or Not, <https://www.wsj.com/articles/digital-currencies-banking-system-11673625716>, pristupljeno 19. siječnja 2024.
10. Sajter, D., Digitalni novac ne stvaraju ekonomisti, nego programeri, Kriptovalute, bitcoin, blockchain i slične čudnovatosti, <https://www.glas-koncila.hr/digitalni-novac-ne-stvaraju-ekonomisti-nego-programeri/>, pristupljeno 18. siječnja 2024.
11. Službene stranice Admiral Markets, Što je financijsko tržište, koje sve vrste postoje i kako na tim tržištima ulagati?, <https://admiralmarkets.com/hr/education/articles/forex-basics/financijsko-trziste>, pristupljeno 19. siječnja 2024.
12. Shifflett, S.; Vigna, P., Traders Are Talking Up Cryptocurrencies, Then Dumping Them, Costing Others Millions, <https://www.wsj.com/graphics/cryptocurrency-schemes-generate-big-coin/>, pristupljeno 25. siječnja 2024.
13. Službene stranice BlackRock, <https://www.blackrock.com/corporate/about-us>, pristupljeno 19. siječnja 2024.
14. Službene stranice Hrvatske narodne banke, Financijska regulatorna tijela EU-a upozoravaju potrošače na rizike povezane s kriptoimovinom, <https://www.hnb.hr/-/financijska-regulatorna-tijela-eu-a-upozoravaju-potrosace-na-rizike-povezane-s-kriptoimovinom-1>, pristupljeno 23. siječnja 2024.
15. Službene stranice Hrvatske narodne banke, Što su virtualne valute?, <https://www.hnb.hr/-/sto-su-virtualne-valute>, pristupljeno 4. siječnja 2024.
16. Porezna uprava, Porezni tretman kapitalnih dobitaka po osnovi trgovanja kriptovalutama, https://www.poreznauprava.hr/HR_publikacije/Lists/misljenje33/Display.aspx?id=19590, pristupljeno 13. siječnja 2024.

17. Torpey, K., BlackRock's Spot Bitcoin ETF Now Holds More Than \$1 Billion Worth of Bitcoin, <https://www.investopedia.com/blackrock-spot-bitcoin-etf-now-holds-more-than-usd1-billion-worth-of-bitcoin-8431746>, pristupljeno 19. siječnja 2024.
18. Virtual currency schemes – a further analysis, veljača 2015. godine, <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemesen.pdf>, pristupljeno 16. siječnja 2024.

Ostali izvori:

1. Dubravić, H., Kriptovalute (Diplomski rad), Sveučilište u Zagrebu, Ekonomski fakultet, Zagreb, 2021.
2. Hajster, M., Oporezivanje dohotka od kapitala s osvrtom na oporezivanje kriptovaluta u Republici Hrvatskoj i državama članicama Europske unije (Diplomski rad), Sveučilište u Zagrebu, Ekonomski fakultet, Zagreb, 2018.
3. Kozić, K., Kriptovalute i njihov utjecaj na ekonomiju (Završni rad), Sveučilište u Zagrebu, Fakultet organizacije i informatike, Zagreb, 2020.

LEGAL TREATMENT OF CRYPTOCURRENCIES WITHIN THE FINANCIAL SYSTEM OF THE REPUBLIC OF CROATIA

Abstract

In the last fourteen years, cryptocurrencies based on block-chain technology have become a global sensation. They are presenting an innovative alternative to printed money and have increasingly attracted the interest of individuals, various legal entities, and national governments. Their emergence is linked with technological advancements during times of economic crises that have led to the reevaluation of existing concepts of money, currency, and financial intermediaries. Today, there is no global definition of cryptocurrencies since different regulatory bodies often change their interpretations of them to adapt to new circumstances. Consequently, the taxation of cryptocurrencies represents a relatively new area that different countries approach in different ways, which causes a dichotomy in understanding their nature. Some countries consider them property, while others consider them income. In the Republic of Croatia, in conformity with the legal heritage of the European Union, the understanding of cryptocurrencies as capital gains is accepted, and they are currently taxed according to income tax law. The number of scams in the cryptocurrency market has significantly increased since their inception, causing the issuance of numerous warnings related to the same by national governments which concurrently strive to achieve a higher level of regulation of this market. Scams in the cryptocurrency market use digital technologies, but they often also involve traditional methods of financial fraud such as Ponzi schemes, false representation, and identity theft. Despite the significant number of these types of fraud, research on them is extremely rare due to the lack of a clear classification of fraud and a supranational regulatory body that would resolve potential disputes and keep records of committed frauds.

Keywords: *cryptocurrencies, blockchain technology, digital currencies, cryptocurrency taxation, capital gains*

ZLOSTAVLJANJE NA RADNOM MJESTU (MOBBING) U DOMAĆEM I EUROPSKOM KONTEKSTU

Ante Knežević, mag. iur.
E-adresa: facultasiuridica@gmail.com

Pregledni rad
UDK 364.63:349.24(497.5:4-67EU)
Rad primljen 29. svibnja 2024.

Sažetak

Zlostavljanje na radnom mjestu (mobbing) kompleksno je pravno pitanje koje je regulirano multidimenzionalnim pristupom i to kroz radnopravno, antidiskriminacijsko, kaznenopravno, prekršajnopravno i građanskopravno zakonodavstvo. Predmetni fenomen mobbing usko je povezan s diskriminacijom. Cilj ovog rada je definirati predmetni pojam mobbing, razgraničiti ga od pojma diskriminacije, prikazati njegovu incidenciju, prikazati pravnu regulaciju kroz nacionalno zakonodavstvo Republike Hrvatske i usporediti ga s pravnim uređenjem drugih država članica Europske unije, kao i analizirati nacionalna zakonodavstva pojedinih država članica Europske unije. Iako nema jedinstvene i općeprihvaćene definicije mobbinga, teorijski postoji stabilnost u razumijevanju ovog problema. Stoga, mobbing se može definirati kao sustavna neprijateljska, neetična ili agresivna komunikacija ili ophođenje pojedinca ili skupine pojedinaca prema drugima u radnom okruženju, a što zbog visoke učestalosti i dugotrajnosti dovodi do ponižavanja žrtve mobbinga, kao i značajnih psihofizičkih posljedica na zdravlje iste. Mobbing predstavlja samo psihičko, a ne i fizičko nasilje, a ciljevi mogu biti različiti i to od ugrožavanje ugleda, časti, dostojanstva i integriteta žrtve mobbinga pa čak i njezina uklanjanja s radnog mjesta. Posljedični stres kao rezultat mobbinga može ostaviti dugotrajne i ozbiljne posljedice na psihofizičko zdravlje žrtve. Kao potencijalno rješenje problematike predmetnog fenomena mobbing kako u Republici Hrvatskoj, tako i na razini država članica Europske unije, predlaže se izrada jedinstvenog zakona kojim bi se cjelovito uredila navedena problematika, kao i usklađivanje nacionalnih zakonodavstava država članica Europske unije. Također, potrebno je uspostaviti jedinstvene mehanizme praćenja provođenja mjera za sprječavanje mobbinga na razini Europske unije, kao i sankcioniranje neprovođenja navedenih mjera. Usklađivanjem nacionalnih zakonodavstava država članica Europske unije i efikasnim sustavom sankcioniranja, vrlo vjerojatno bi se uspostavila željena razina pravne sigurnosti, čime bi se i smanjila pojavnost predmetnog fenomena mobbinga na radnom mjestu.

Gljučne riječi: zlostavljanje na radnom mjestu, mobbing, psihičko zlostavljanje na radu, spolno uznemiravanje, bullying

1. UVOD

Zlostavljanje na radnom mjestu (engl. *mobbing, workplace bullying, psychological harassment, moral harassment* i sl.) zasigurno je multidimenzionalno pitanje, kao što je i često slučaj u materiji koju zakonodavac nastoji pravno regulirati ili – kao negativnu, odnosno štetnu pojavu poput zlostavljanja na radnom mjestu – pravno suzbiti i „sanirati“. Tako je predmetni pojam zlostavljanja na radnom mjestu, u nacionalnom pravnom kontekstu, radnopravno pitanje regulirano odredbama važećeg Zakona o radu¹ (u daljnjem tekstu: ZOR/14), antidiskriminacijsko pitanje regulirano važećim Zakonom o suzbijanju diskriminacije² (u daljnjem tekstu: ZSD/08) i Zakonom o ravnopravnosti spolova³ (u daljnjem tekstu: ZRS/08), kaznenopravno pitanje uređeno odredbama važećeg Kaznenog zakona⁴ (u daljnjem tekstu: KZ/11) i prekršajopravno pitanje uređeno npr. prekršajnim odredbama ZSD-a/08 i ZRS-a/08, čak i građanskopravno pitanje (u kontekstu instituta prava osobnosti) uređeno važećim Zakonom o obveznim odnosima⁵ (u daljnjem tekstu: ZOO/05), dok u širem pravnom kontekstu postoji i izvjesna regulativa Europske unije.

Utoliko se smatra kako takva pravna multidimenzionalnost predmetnog pojma govori o pluralizmu njegovih reperkusija, njegovoj složenosti i razmjerima njegove važnosti za pojedinca i društvo u cjelini, što se od recentne prošlosti pa do danas jasno pokazalo i u kontekstu kontroverznog i globalno relevantnog tzv. *Me too*-pokreta koji je doveo do prokazivanja i osude mnoštva poznatih ličnosti kao zlostavljača.⁶ Stoga, s obzirom na nedvojbenu složenost, percipiranu visoku učestalost⁷ i veliku relevantnost pitanja zlostavljanja na radnom mjestu, cilj ovog rada bit će definirati predmetni pojam i njegove pojavne oblike uz razgraničenje od pojma diskriminacije s kojim je inherentno povezan,

¹ Zakon o radu, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 93/2014, 127/2017, 98/2019, 151/2022, 46/2023, 64/2023.

² Zakon o suzbijanju diskriminacije, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 85/2008, 112/2012.

³ Zakon o ravnopravnosti spolova, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 82/2008, 69/2017.

⁴ Kazneni zakon, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018, 126/2019, 84/2021, 114/2022, 114/2023, 36/2024.

⁵ Zakon o obveznim odnosima, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018, 126/2021, 114/2022, 156/2022, 155/2023.

⁶ Tako najistaknutiji primjer zlostavljača na radnom mjestu prokazanih u tzv. *Me too*-pokretu nedvojbeno predstavlja posrnuli hollywoodski filmski producent Harvey Weinstein – tako The Guardian, <https://www.theguardian.com/film/2018/sep/29/harvey-weinstein-three-former-employees-on-working-for-him>, pristupljeno 1. veljače 2024. Također, relativno nedavno su u javnost izašle i optužbe za zlostavljanje na štetu radnika protiv popularne televizijske voditeljice Ellen DeGeneres – tako Jutarnji list, <https://www.jutarnji.hr/scena/strane-zvijezde/suze-na-oprostaju-ellen-degeneres-kad-smo-pocinjali-nije-postojao-iphone-a-sada-je-dosao-kraj-15191357>, pristupljeno 1. veljače 2024.

⁷ Laklija, Maja; Janković, Josip, *Mobbing – osobni, obiteljski i radni problemi i njihova prevencija*, Kriminologija i socijalna integracija, god. 18, br. 1, 2010., str. 65: „*Mobbing* je na radnom mjestu, na što jednim dijelom i ukazuju ranije izneseni podaci, sveprisutan, unatoč tome što se već više od 20 godina brojnim tužbama i lobiranjima istraživača, sindikata i praktičara ističe potreba za boljim upravljanjem i zaštitom zaposlenika.“

osvrnuti se na njegovu incidenciju, prikazati relevantno nacionalno zakonodavstvo te ga usporediti s pravnim uređenjem (drugih članica) Europske unije, kao i obuhvatiti nacionalna zakonodavstva nekih od država članica Europske unije (e. g. Švedska, Belgija i partikularno Francuska).

2. POJMOVI ZLOSTAVLJANJA NA RADNOM MJESTU (*MOBBINGA*) I DISKRIMINACIJE

Nastavno na uvodno istaknutu tezu o složenosti predmetnog fenomena, ističe se kako jedinstvena i općeprihvaćena definicija pojma *mobbinga* nominalno i dalje ne postoji, unatoč dugogodišnjem stručnom i znanstvenom interesu za njega. U izvorima se mnoštvo relativno sličnih pojmova koriste kao sinonimi za zlostavljanje na radnom mjestu, odnosno *mobbing*, a među najčešćima su psihičko zlostavljanje na radu, psihoteror na radnom mjestu, emocionalno zlostavljanje, spolno uznemiravanje, moralno uznemiravanje, nasilje na radu, seksualno napastovanje na poslu, *bullying* i dr.⁸ Pritom, ističe se kako se termin *mobbing* pritom, očigledno, uvriježio na europskom sjeveru, konkretno u Saveznoj Republici Njemačkoj i u nordijskim zemljama, a termin *bullying* u anglosaksonskim državama poput Sjedinjenih Američkih Država, Ujedinjene Kraljevine, Republike Irske i Australije.⁹

Međutim, ističe se kako se u istraživanju relevantnih izvora ipak primjećuje relativna sadržajna „stabilnost“ teoretskog poimanja pojma zlostavljanja na radnom mjestu, unatoč spomenutim razlikama u nazivlju (*mobbing* naspram *bullyinga*, v. *supra*). Tako se smatra, da je za potrebe predmetnog rada, sasvim prikladna definicija zlostavljanja na radnom mjestu, tj. *mobbinga* kao sustavne neprijateljske, neetične ili agresivne komunikacije, odnosno ophođenja pojedinca ili skupine pojedinaca spram drugog/drugih u radnom okruženju, a koja zbog relativno visoke učestalosti i duljeg trajanja dovodi do ponižavanja i posljedične značajne psihofizičke i socijalne patnje žrtve koja se ne uspijeva obraniti.¹⁰ Pritom, treba naglasiti da *mobbing* može predstavljati samo psihičko („mo-

⁸ Gović Penić, Iris; Koić, Elvira; Vasiljević, Snježana; Vinković, Mario, Priručnik o diskriminaciji i mobbingu na radnom mjestu, <https://mobbing.hr/wp-content/uploads/2018/12/Priru%C4%8Dnik-o-diskriminaciji-i-mobingu-na-radnom-mjestu-BRO%C5%A0URA-4.10.2018.pdf>, pristupljeno 5. veljače 2024., str. 6.

⁹ *Ibid.* i International Labor and employment law, Bullying, Harassment and Stress in the Workplace – A European Perspective, <https://www.internationallaborlaw.com/wp-content/uploads/sites/15/2013/01/Bullying-Harassment-and-Stress-in-the-workplace-A-European-Perspective.pdf>, pristupljeno 5. veljače 2024. Pritom se osobito napominje kako „anglosaksonski“ pojam *bullyinga* u predmetnom kontekstu ne treba brkati s istoimenim pojmom u kontekstu vršnjačkog školskog nasilja koji također potječe iz anglosaksonskog jezičnog kruga.

¹⁰ Pražetina Kaleb, Renata, O određenim pitanjima mobbinga na radnom mjestu i pravnoj zaštiti žrtve, <https://informatorm.hr/strucni-clanci/o-odredenim-pitanjima-mobinga-na-radnom-mjestu-i-pravnoj-zastiti-zrtve>, pristupljeno 9. veljače 2024. Dottična definicija, u bitnome, slijedi definiciju koju, prema Lakliji i Jankoviću, iznose Leymann i Tallgren – tako Laklija i Janković, *op. cit.* (bilj. 7.), str. 66. – te Kulaš Milosavljević, Anita; Matinjanin, Suzana, The impact of mobbing and consequences of workplace discrimination, International

ralno“) nasilje, a ne i fizičko¹¹ te da ciljevi samog *mobbinga* mogu biti raznovrsni: oni se kreću od ugrožavanja ugleda, časti, ljudskog dostojanstva i integriteta pa do uklanjanja s radnog mjesta.¹² Također, važno je naglasiti i kako *mobbing*, odnosno posljedični stres, nerijetko može ostaviti značajne i dugotrajne posljedice na psihofizičko zdravlje žrtve,¹³ što samim time, također govori i o uvodno naznačenim razmjerima (stvarne i pravne) važnosti predmetnog fenomena.

S druge strane, za pravno poimanje pojma *mobbinga* iznimno je važno pravno shvaćanje¹⁴ koje je Ustavni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: USUD) izrekao u svojoj odluci iz 2018. kojim je, *de facto*, ustanovljen pravni pojam *mobbinga* kao zlostavljanja na radnom mjestu, sukladno *erga omnes* pravno-obvezujućim efektima takvog akta USUD-a, sve sukladno Ustavnom zakonu o Ustavnom sudu Republike Hrvatske¹⁵ (u daljnjem tekstu: UZU-SUD/99). Konkretno, u dotičnoj odluci USUD smatra kako „(...) pojam *mobbinga* uključuje svaku vrstu psihofizičkog zlostavljanja ili uznemiravanja na radnom mjestu, neovisno o tome je li ono uzrokovano nekom od zabranjenih diskriminacijskih osnova iz ZSD-a/08 ili pak ne proizlazi iz takve osnove već je riječ o zlostavljanju iz nekih drugih motiva.“¹⁶

Slijedom navedenog, takav relativno široko postavljeni pravni pojam *mobbinga* također pruža osnovu za razgraničenje od pojma diskriminacije, budući da proizlazi da je po-

Journal – Vallis Aurea, god. 6, br. 1, 2020., str. 5. Također, slično i sukladno tomu i Guerrero, Maria Isabel S., The development of moral harassment (or mobbing) law in Sweden and France as a step towards EU legislation, Boston College International & Comparative Law Review, god. 27, br. 477, 2004., str. 478., Berge Matthiesen, Stig; Einarsen, Ståle, Bullying in the workplace: definition, prevalence, antecedents and consequences, International journal of organization theory and behavior, god. 13, br. 2, 2010., str. 205. i Šoljan, Ivana; Josipović-Jelić, Ivana; Jelić Kiš, Anita, Mobbing – zlostavljanje na radnome mjestu, Arhiv za higijenu rada i toksikologiju, god. 59, br. 1, 2008., str. 37.–38.

¹¹ Međutim, neki autori tvrde suprotno pa tako Koić, Elvira; Mustajbegović, Jadranka; Ivezic Štrkalj, Sladana, Zlostavljanje na poslu – mobing: preporuke za postupanje zdravstvene službe, Medix: specijalizirani medicinski dvomjesečnik, god. 13, br. 71, 2007., str. 107.–108. – isto tako po uzoru na Koić navodi i Slavić, Anđelka, Ponašanja ravnatelja koja učitelji doživljavaju kao mobing. Školski vjesnik, god. 63, br. 3, 2014., str. 205.

¹² Perkušić, Trpimir, Zaštita i odgovornost za štetu od mobinga na radu i u vezi s radom, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, god. 42, br. 3, 2021., str. 859.

¹³ Poredoš, Daša; Kovač, Marina, Stres i „mobbing“ na radnom mjestu, Kriminologija i socijalna integracija, god. 12, br. 1, 2004., str. 63.

¹⁴ U kolokvijalnom, nepravnom smislu riječi.

¹⁵ Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 99/1999, 29/2002, čl. 30., st. 1.: „Odluke i rješenja Ustavnog suda obvezatni su i dužna ih je poštovati svaka fizička i pravna osoba.“ Samim time, vidljivo je da odluke USUD-a, za razliku od općeg pravila *res iudicata ius facit inter partes* kojim se ističe primarno (uvjetno rečeno) „privatan“ učinak sudske presude koji zahvaća (u pravilu) samo stranke jer je za subjekte izvan parnice *res inter alios acta* – U tom smislu, Gavella, Nikola, O odnosu materijalnog i procesnog građanskog prava u parnicama – pogled sa stajališta privatnog (građanskog) prava, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, god. 63, 2013., str. 542. i Petrak, Marko, Res iudicata facit ius inter partes, lat.: presudena stvar stvara pravo među strankama, <https://informat.hr/strucni-clanci/res-iudicata-facit-ius-inter-partes-lat-presudena-stvar-stvara-pravo-medu-strankama>, pristupljeno 1. ožujka 2024.

¹⁶ USUD, Odluka U-III/6791/2014 od 30. svibnja 2018., t. IV. 5.

tonji širi, krovni pojam u odnosu na *mobbing*: svaka diskriminacija na radnom mjestu je *mobbing*, ali ne vrijedi i obrnuto.¹⁷ Konkretno, diskriminacija je, sukladno ZSD-u/08, „stavljanje u nepovoljniji položaj bilo koje osobe prema (diskriminatornoj) osnovi propisanoj ZSD-om/08, kao i osobe povezane s njom rodbinskim ili drugim vezama“¹⁸ i „(...) stavljanje neke osobe u nepovoljniji položaj na temelju pogrešne predodžbe o postojanju (diskriminatorne) osnove“ propisane odredbama ZSD-a/08.¹⁹ Stoga, odvija li se tako definirana diskriminacija u radnom, odnosno poslovnom kontekstu, ona (sukladno citiranom shvaćanju USUD-a) predstavlja *mobbing*²⁰ pa se osnovano može zaključiti kako postoji približno onoliko vrsta zlostavljanja (*mobbinga*) na radnom mjestu koliko postoji diskriminatornih osnova predviđenih relevantnim antidiskriminacijskim propisima, ako je zamislivo da se takvo postupanje odvija u radnom okruženju i utječe na prava radnika iz radnog odnosa ili u vezi s njim. Samim time, s obzirom na relativno velik broj diskriminacijskih osnova propisanih antidiskriminacijskim propisima (osobito ZSD-om/08),²¹ daljnje izlaganje bit će ograničeno na odabrani broj tih osnova radi kvantitativnih ograničenja istog.

3. VRSTE ZLOSTAVLJANJA NA RADNOM MJESTU (*MOBBINGA*) I DISKRIMINACIJE

Slijedom navedenog u prethodnom poglavlju, moguće je identificirati više različitih vrsta i oblika zlostavljanja na radnom mjestu, tj. *mobbinga*. Pritom se u literaturi²² i mjerodavnim propisima izdvaja šest temeljnih vrsta zlostavljanja na radnom mjestu, odnosno *mobbinga*, a koje se mogu razvrstati prema sljedećim kriterijima: 1. horizontalni i vertikalni *mobbing* (ovisno o kriteriju međusobnog položaja zlostavljača i žrtve u rad-

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Čl. 1., st. 2. ZSD-a/08.

¹⁹ Čl. 1., st. 3. ZSD-a/08.

²⁰ USUD, *loc. cit.*

²¹ Čl. 1., st. 1. ZSD-a/08 navodi cca. 20-ak diskriminacijskih osnova: „Ovim se Zakonom osigurava zaštita i promicanje jednakosti kao najviše vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske, stvaraju se pretpostavke za ostvarivanje jednakih mogućnosti i uređuje zaštita od diskriminacije na osnovi rase ili etničke pripadnosti ili boje kože, spola, jezika, vjere, političkog ili drugog uvjerenja, nacionalnog ili socijalnog podrijetla, imovnog stanja, članstva u sindikatu, obrazovanja, društvenog položaja, bračnog ili obiteljskog statusa, dobi, zdravstvenog stanja, invaliditeta, genetskog naslijeđa, rodnog identiteta, izražavanja ili spolne orijentacije.“

²² O vrstama *mobbinga* vidjeti posebno kod Kostelić-Martić, Andreja, *Mobbing: psihičko maltretiranje na radnom mjestu*, Školska knjiga, Zagreb, 2005, str. 16.–18., u tom radu autorica dodatno navodi dvije kategorije *mobbinga* i to strateški *mobbing* koji se manifestira na način da sam radnik, koji se smatra nepoželjnim u radnoj sredini, napušta radnu sredinu zbog osjećaja nepoželjnosti i viška te emotivni *mobbing* koje se manifestira u obliku ljutnje i ostalih negativnih emocija koje dolaze zbog kritiziranja rada radnika, izoliranja radnika od protoka aktualnih informacija itd. Dotičnu kategorizaciju, u bitnome, slijedi – Gović Penić; Koić; Vasiljević; Vinković, *op. cit.* (bilj. 8.), str. 14.

nopravnoj hijerarhiji), 2. izravni i neizravni *mobbing* (ovisno o kriteriju proizlazi li diskriminacija u radnom okruženju izravno iz protuzakonitog ponašanja zlostavljača ili ista proizlazi iz primjene pogrešno „kalibriranih“, nominalno neutralnih pravnih normi) i 3. *mobbing* kao uznemiravanje ili kao spolno uznemiravanje (ovisno o kriteriju konkretne diskriminatorne osnove). Pod tako definiranim vrstama i temeljnim oblicima moguće je podvesti „niže“, odnosno daljnje pojavne oblike *mobbinga*, od kojih su neki – kako će u nastavku biti prikazano – partikularno, tj. zasebno zakonski regulirani.

Pritom, mišljenje je kako granice kriterija nisu nipošto sasvim „krute“ jer je zamislivo da se konkretni slučaj *mobbinga* može razvrstati prema svim trima kriterijima istovremeno, npr. (spolno) uznemiravanje kao *mobbing* može biti ili horizontalnog ili vertikalnog karaktera i ili izravnog ili neizravnog karaktera, a nikako istovremeno sve od navedenog, odnosno moguća je kumulacija jedne opcije/vrste svakog kriterija. Također, prve dvije vrste predstavljaju teoretski konstrukt jer zakoni ne poznaju pojam *mobbinga* uopće, a onda ni horizontalnog niti vertikalnog *mobbinga*, dok preostale četiri vrste proizlaze izravno iz antidiskriminacijskih zakona: ZRS-a/08 kao *lex specialisa* i ZSD-a/08 kao *lex generalisa*.²³ Dodatno, među tim zakonima uočljiva je zamjetna ujednačenost, pogotovo u definicijama oblika diskriminacije pa tako nailazimo na gotovo identične definicije izravne i neizravne diskriminacije te (spolnog) uznemiravanja.

Tako na temelju prvog kriterija, međusobnog odnosa zlostavljača i žrtve razlikujemo horizontalni i vertikalni *mobbing* (poznat i kao *bossing*)²⁴ pri čemu su u horizontalnom *mobbingu* zlostavljač i žrtva u odnosu koordinacije, odnosno ravnopravnosti u poslovnoj hijerarhiji, dok je zlostavljač u vertikalnom *mobbingu* žrtvi pretpostavljen, odnosno nadređen.²⁵

Na temelju drugog kriterija razlikujemo izravni *mobbing* (izravna diskriminacija na radnom mjestu) koji predstavlja svako postupanje uvjetovano spolom ili drugom diskriminatornom osnovom kojom se osoba stavlja ili je bila stavljena ili bi mogla biti stavljena u nepovoljniji položaj od druge osobe u usporedivoj situaciji,²⁶ dok će neizravni *mobbing* (neizravna diskriminacija na radnom mjestu) postojati kada neutralna pravna norma, kriteriji ili praksa stavljaju osobe, na osnovi spola ili druge diskriminatorne osnove, u nepovoljniji položaj u odnosu na druge osobe u usporedivoj situaciji, osim ako je ta pravna norma, kriterij ili praksa objektivno opravdana legitimnim ciljem, a sredstva usmjerena na postizanje tog cilja primjerena su i nužna.²⁷

²³ Sasvim osnovnu odredbu sadrži i radnopravno zakonodavstvo u čl. 7., st. 4. ZOR-a/14, a kojom se upućuje na spomenute antidiskriminacijske zakone: „Zabranjena je izravna ili neizravna diskriminacija na području rada i uvjeta rada, uključujući kriterije za odabir i uvjete pri zapošljavanju, napredovanju, profesionalnom usmjeravanju, stručnom osposobljavanju i usavršavanju te prekvalifikaciji, u skladu s ovim Zakonom i posebnim zakonima.“

²⁴ Laklija i Janković, *op. cit.* (bilj. 7.), str. 66.

²⁵ Kulaš Miroslavljević i Matinjanjin, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 6.–7.

²⁶ Čl. 7., st. 1. ZRS-a/08. i čl. 2., st. 1. ZSD/08.

²⁷ Čl. 7., st. 1.–2. ZRS-a/08.

Na temelju trećeg kriterija razlikujemo i uznemiravanje te seksualno, odnosno spolno uznemiravanje kao vrste diskriminacije, tj. zlostavljanja na radnom mjestu, odnosno *mobbinga*. Pri tome, „obično“ uznemiravanje jest svako neželjeno ponašanje uvjetovano spolom ili drugom diskriminatornom osnovom, koje ima za cilj ili koje stvarno predstavlja povredu osobnog dostojanstva i koje stvara neugodno, neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje,²⁸ dok je spolno uznemiravanje „(...) svako neželjeno verbalno, neverbalno ili fizičko ponašanje spolne naravi, koje ima za cilj ili predstavlja povredu osobnog dostojanstva, a posebice ako stvara neugodno, neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje“²⁹ – oboje, također u radnom, odnosno poslovnom kontekstu, predstavljaju *mobbing*.

S druge strane, na temelju odredaba važećeg ZRS-a/08, razlikujemo i spolnu diskriminaciju, diskriminaciju na temelju spolne orijentacije, diskriminaciju na temelju bračnog i obiteljskog statusa, diskriminaciju na temelju trudnoće i majčinstva te poticanje na diskriminaciju, od kojih sve, *condicio sine qua non*, pod uvjetom da je poduzeto u radnom, odnosno poslovnom kontekstu, može predstavljati i *mobbing*. Sukladno mišljenju izloženom na samom početku ovog poglavlja, dotične kategorije predstavljale bi „niže“, tj. daljnje pojavne oblike od kojih su neki zasebno zakonski regulirani.

Tako se spolnom diskriminacijom smatra „(...) svako razlikovanje, isključenje ili ograničenje učinjeno na osnovi spola kojemu je posljedica ili svrha ugrožavanje ili onemogućavanje priznanja, uživanja ili korištenja ljudskih prava i osnovnih sloboda u političkom, gospodarskom, društvenom, obrazovnom, socijalnom, kulturnom, građanskom ili drugom području na osnovi ravnopravnosti muškaraca i žena“.³⁰

Ostali spomenuti tipovi diskriminacije prema ZRS-u/08 nisu pobliže definirani njegovim odredbama³¹ pa se samim time imaju primijeniti opće odredbe ZSD-a/08 kao *lex generalis*. Utoliko, slijedom dosad citiranih odredba ZSD-a/08, zaključuje se kako se diskriminacijom na temelju spolne orijentacije, diskriminacijom na temelju bračnog i obiteljskog statusa i diskriminacijom na temelju trudnoće i majčinstva može smatrati nepovoljno tretiranje osoba ili njihovih srodnika na temelju dotičnih diskriminatornih osnova ili percepcije o njima,³² dok će o *mobbingu* biti riječ ako se takvo ponašanje odvija u radnom, odnosno poslovnom kontekstu.

Daljnji oblici diskriminacije, odnosno *mobbinga* koji su detaljnije propisani i opisani (i to odredbama ZSD-a/08) jesu poticanje na diskriminaciju, propuštanje razumne pri-

²⁸ Čl. 8., st. 2. i čl. 3., st. 1. ZRS-a/08.

²⁹ Čl. 9. ZRS-a/08 i čl. 3., st. 2. ZSD-a/08 koji propisuje gotovo identičan sadržaj.

³⁰ Čl. 6., st. 1. ZRS-a/08.

³¹ Čl. 6., st. 2.–5. ZRS-a/08.

³² Čl. 1., st. 2.–3. ZSD-a/08.

lagodbe te segregacija. U prvom slučaju, izričito je propisano kako se i poticanje na diskriminaciju smatra diskriminacijom,³³ dok se pojmom propuštanja razumne prilagodbe poima propuštanje omogućavanja korištenja javnih resursa, sudjelovanja u javnom i društvenom životu te pristupa radnom mjestu i odgovarajućim uvjetima rada osobama s invaliditetom, a sve s pomoću odgovarajuće prilagodbe infrastrukture, prostora, korištenjem opreme i na drugi način koji nije nerazmjeran teret onome tko je to dužan omogućiti.³⁴ Segregacijom se, pak, smatra prisilno i sustavno razdvajanje osoba prema nekoj od diskriminacijskih osnova propisanih ZSD-om/08.³⁵ Konačno, razlikuju se i teži oblici diskriminacije, kao što su višestruka diskriminacija (po dvije ili više diskriminatorne/diskriminatornih osnove/osnova), ponovljena diskriminacija (počinjena više puta), produljena diskriminacija (počinjena tijekom duljeg vrijeme) i diskriminacija koja posljedicama teško pogađa žrtvu.³⁶ I ovdje se također ističe kako se, sukladno citiranom mišljenju USUD-a, svaki od navedenih oblika diskriminacije može predstavljati i *mobbing* ako je počinjen u radnom, odnosno poslovnom kontekstu.³⁷

4. OBLICI ZLOSTAVLJANJA NA RADNOM MJESTU (*MOBBINGA*)

Švedski psiholog Heinz Leymann, pionir istraživanja predmetnog fenomena *mobbinga*, tj. zlostavljanja na radnom mjestu, prvi put u 20. stoljeću u diskursu radnih odnosa koristi i definira riječ *mobbing* kako bi okarakterizirao pojavne oblike nepoželjnih ljudskih ponašanja na radnom mjestu. Međutim, njegovo istraživanje *prima facie* nije prvo jer se pojava dotičnog fenomena *mobbinga* počela detaljno analizirati u Sjedinjenim Američkim Državama 70-ih godina prošlog stoljeća.³⁸ Prema relevantnoj i dostupnoj literaturi, riječ *mobbing* korištena je i mnogo ranije, a što drže i pojedini autori, iz čijih je radova razvidno da je riječ *mobbing* posuđena iz etoloških istraživanja austrijskog zoologa, etologa i ornitologa Konrada Zachariasa Lorenza, koji je riječ *mobbing* koristio u okviru etološkog istraživanja kako bi okarakterizirao pojavne oblike nepoželjnih ponašanja u životinjskom svijetu, a koje bi međusobnim udruživanjem protiv određenog/određenih člana/članova vlastite zajednice zajednički i sustavno napadali i istjerivali tog/te člana/članove zajednice, nerijetko uzrokujući i smrt istog/istih.³⁹ Leymann je 1984. okarakte-

³³ Čl. 4., st. 1. ZSD-a/08.

³⁴ Čl. 4., st. 2. ZSD-a/08.

³⁵ Čl. 5., st. 2. ZSD-a/08.

³⁶ Čl. 6., st. 1. ZSD-a/08.

³⁷ USUD, *loc. cit.*

³⁸ Gović Penić; Koić; Vasiljević; Vinković, *op. cit.* (bilj. 8.), str. 9.

³⁹ Pražetina, Renata, Oblici mobinga i sudska zaštita žrtava mobinga, Policija i sigurnost, god. 21, br. 4, 2012., str. 824.

rizirao pojam *mobbinga* „kao specifičan oblik ponašanja na radnom mjestu, odnosno psihološki teror kojim jedna osoba ili skupina njih, sustavno psihički (ponekad i fizički) zlostavljaju i ponižavaju drugu osobu, s ciljem ugrožavanja njezina ugleda, časti, ljudskog dostojanstva i integriteta, sve do eliminacije s radnog mjesta“. ⁴⁰ Također, Leymann je identificirao 45 različitih pojavnih oblika *mobbinga*, dok je njegov rad poslije unaprijedio profesor na Politehničkom sveučilištu u Marchi Harald Ege. ⁴¹

4.1. RAZVOJNE FAZE ZLOSTAVLJANJA NA RADNOM MJESTU (MOBBINGA)

Profesor na Politehničkom sveučilištu u Marchi Harald Ege opisuje šest razvojnih faza *mobbinga*, a kao novitet uvodi i predfazu *mobbinga* (tzv. fazu „nultog stanja“) koja se smatra ključnom fazom, tj. uvjetom za razvoj *mobbinga*.

Tzv. razvojnu fazu „nultog stanja“ *mobbinga* karakterizira uobičajena radna sredina, gdje još ne postoji namjera pojedinaca da jedni prema drugima vrše određeni oblik *mobbinga*, već vlada želja određenih pojedinaca, a s obzirom na kompetitivnost u radnoj sredini, da se uzdignu iznad drugih, zbog osobnih ambicija. ⁴²

Prvu razvojnu fazu, tzv. „fazu ciljanih sukoba“ karakterizira odabir ciljane žrtve i namjera njezina uništenja u okviru radnog okruženja, gdje se već zadire u privatne aspekte života iste. ⁴³

U drugoj razvojnoj fazi, tzv. „fazi početka *mobbinga*“ žrtva počinje osjećati određene psihosomatske simptome koji još u dovoljnoj mjeri nisu intenzivno izraženi, međutim žrtva *mobbinga* osjeća određeni stupanj nelagode te podsvjesno postaje osviještena da se u odnosu na njezino emocionalno stanje reflektiraju određene negativne emocije. ⁴⁴

U trećoj razvojnoj fazi, tzv. „fazi prvih psihosomatskih sindroma“ žrtva počinje intenzivnije osjećati određene zdravstvene psihosomatske teškoće koje se manifestiraju u obliku nesanice, razdražljivosti, određenih probavnih poteškoća, anksioznosti i sl. ⁴⁵ Mišljenje je da je navedena faza ključna prekretnica, s obzirom na to da ista može trajati dulje vre-

⁴⁰ Budimir Šoško, Gabrijela; Katavić, Ivica; Kopecki, Dragan, Povezanost postojanja mobinga na radnom mjestu i uspješnog upravljanja organizacijom, Obrazovanje za poduzetništvo-E4E (Znanstveno-stručni časopis o obrazovanju za poduzetništvo), god. 6, br. 1, 2016., str. 35.

⁴¹ Laklija i Janković, *op. cit.* (bilj. 7.), str. 67.

⁴² Laklija i Janković, *op. cit.* (bilj. 7.), str. 68.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

mena, a žrtva, osvijesti li činjenicu *mobbinga*, potencijalno može spriječiti daljnje zlostavljanje na radnom mjestu te time izbjeći dugotrajne posljedice na vlastito zdravlje.⁴⁶

Četvrtu razvojnu fazu tzv. „fazu pogrešne procjene od strane odgovornih za upravljanje ljudskim potencijalima“ obilježava sumnjičavost nadređenog prema žrtvi *mobbinga* zbog čestih bolovanja, tj. čestih kraćih nedolazaka na posao – a na što je žrtva primorana samom činjenicom da se ista ne osjeća ugodno niti poželjno u radnoj sredini – pa se lako može steći pogrešna predodžba nadređenog prema žrtvi *mobbinga*, stoga u ovoj razvojnoj fazi *mobbinga* žrtva vrlo često osjeća napad i od strane izravnog napadača, tj. *mobbera* i od strane nadređenoga te se osjeća bespomoćno.⁴⁷ U ovoj fazi dolazi do spomenute kumulacije jedne opcije/vrste svakog kriterija, u ovom slučaju horizontalnog i vertikalnog oblika, tj. vrste *mobbinga*.

Petu razvojnu fazu, tzv. „fazu znatnog pogoršanja psihofizičkog zdravlja žrtve“ obilježava korištenje raznih medikamenata, tj. psihofarmaka od strane žrtve *mobbinga*, koji istoj daju privid poboljšanja situacije zbog samog djelovanja lijekova, ali problemi i dalje ostaju neriješeni, zbog čega uzročno-posljedično dolazi i do šeste razvojne faze, tzv. „faze isključenja žrtve *mobbinga* iz radne okoline“, bilo zato što je žrtva sama dala otkaz na radnom mjestu ili je premještena na drugo radno mjesto ili je u najgorem slučaju žrtva počinila samoubojstvo.⁴⁸

Posljedice zlostavljanja na radnom mjestu, tj. *mobbinga*, mnogobrojne su. Pri tome se ističe, kako osobe koje su bile žrtve *mobbinga* učestalije podliježu obolijevanju od posttraumatskog stresnog poremećaja (PTSP). Isto tako, *mobbing* vrlo često uzrokuje anksiozni poremećaj popraćen paničnim napadajima koji se mogu pojavljivati rjeđe ili češće, gubitkom samopouzdanja osobe/osoba koje su bile žrtve *mobbinga*, depresiju, kao i mnogobrojne oblike psihičkih poremećaja koje žrtvu *mobbinga* onemogućuju u obavljanju svakodnevnih životnih aktivnosti.

5. DRUŠTVENI I PRAVNI KONTEKST REPUBLIKE HRVATSKE

Kako je uvodno naznačeno, predmetni fenomen zlostavljanja na radnom mjestu, tj. *mobbinga* nedvojbeno predstavlja poprilično pravno multidimenzionalan pravni institut, s obzirom na broj i raznovrsnost pravnih grana s kojima isti ima direktnih ili indirektnih dodirnih točaka. Tako je predmetni institut u pravnom sustavu Republike Hrvatske inherentno povezan s radnim, građanskim, antidiskriminacijskim, prekršajnim i kazne-

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*

nim pravom. Stoga će u nastavku biti sumarno izložena „poveznica“ predmetnog pojma sa svakim od navedenih pravnih grana.

5.1. RELEVANTNI ZAKONSKI PROPISI

U nastavku rada bit će detaljno razrađena tematika zlostavljanja na radnom mjestu kroz pozitivno zakonodavstvo Republike Hrvatske i to kroz aspekte radnog prava, građanskog prava, kaznenog prava te kroz sfere antidiskriminacijskog i prekršajnog pravnog područja. Sam sumarni prikaz predočuje širinu regulacije pitanja zlostavljanja na radnom mjestu, ali ukazuje i na problematiku nepostojanja pozitivnog propisa koji bi isključivo i detaljno regulirao pitanje zlostavljanja na radnom mjestu.

5.1.1. Radnopravno područje

Slijedom samog imena dotičnog pravnog instituta, najočitijom se ipak smatra njegova radnopravna konotacija, s obzirom na činjenicu da je jedna od temeljnih poslodavčevih obveza iz radnog odnosa zaštita radnikova dostojanstva za vrijeme obavljanja posla od postupanja nadređenih, suradnika i osoba s kojima radnik redovito dolazi u doticaj u obavljanju svojih poslova, ako je takvo postupanje neželjeno i protuzakonito.⁴⁹ Pritom je važno napomenuti kako ponašanje radnika koje predstavlja uznemiravanje ili spolno uznemiravanje – dakle, *mobbing* koji može biti horizontalni ili vertikalni, ovisno o organizacijskoj strukturi kod poslodavca – predstavlja povredu obveze iz radnog odnosa, što poslodavcu *de facto* pruža osnovu da počinitelju uruči redoviti otkaz ugovora o radu uvjetovan skrivljenim ponašanjem radnika ili čak izvanredni otkaz ugovora o radu.⁵⁰

U tom smislu, važno je napomenuti kako se postupak i mjere zaštite dostojanstva radnika od uznemiravanja i spolnog uznemiravanja u manjem dijelu uređuju odredbama ZOR-a/14, dok za ostatak zakon upućuje na posebne zakone (*de facto* ZSD/08 i ZRS/08)⁵¹, eventualne kolektivne ugovore, pisane sporazume radničkog vijeća i poslodavca te pravilnik o radu.⁵² Također, poslodavac koji zapošljava više od 20 radnika dužan je imenovati i posebnu/posebne osobu/osobe koje će, uz njega, primati i rješavati pritužbe vezane za zaštitu dostojanstva radnika,⁵³ a koje je pritužbe i inače – sukladno zakonu i

⁴⁹ Čl. 7., st. 5. ZOR-a/14.

⁵⁰ Čl. 115., st. 1., t. 3. i čl. 116. ZOR-a/14.

⁵¹ Samim time, spomenuta inherentna povezanost materije diskriminacije i zlostavljanja na radnom mjestu postaje još jasnija – v. *supra!*

⁵² Čl. 134., st. 1. ZOR-a/14.

⁵³ Čl. 134., st. 2. ZOR-a/14.

drugim spomenutim propisima koji uređuju postupak i mjere⁵⁴ – dužan pravovremeno ispitati i prema njima adekvatno postupiti jer, u suprotnom, radnik ima pravo prekinuti rad, uz pravo na naknadu plaće u iznosu kao da je radio,⁵⁵ a također bi mogao i redovito ili izvanredno otkazati ugovor o radu⁵⁶ te potom potraživati naknadu štete ili od poslodavca i/ili od zlostavljača radnika, tj. *mobbera* (npr. zbog povrede prava osobnosti, odnosno neimovinske štete zbog pretrpljenog straha i imovinske štete zbog troškova posljedičnog psihološkog i/ili psihijatrijskog liječenja) nastalu zbog poslodavčevog neizvršavanja dotične obveze iz radnog odnosa.⁵⁷

Štoviše, odredba čl. 111. ZOR-a/14 izrijeком navodi kako je poslodavac radniku odgovoran za štetu koju radnik pretrpi na radu ili u vezi s radom i to prema općim propisima obveznog prava, što vrijedi i za štetu koju je sam poslodavac prouzročio radniku povredom svojih obveza iz radnog odnosa⁵⁸ pa je, samim time, izravno indiciran i građanskopravni kontekst predmetnog fenomena zlostavljanja na radu, odnosno *mobbinga*.

5.1.2. Građanskopravno područje

ZOO/05, kao opći i temeljni obveznopravni propis u pravnom sustavu Republike Hrvatske, sadrži više odredaba koje su direktno primjenjive na predmetnu problematiku. Konkretno, njime se izričito zabranjuje prouzročenje štete,⁵⁹ nalaže obveza njezina naknadiivanja⁶⁰ i uspostavlja institut prava osobnosti s negativnim pravnozaštitnim zahtjevom.⁶¹ Samim time, s obzirom na prethodno spomenuti rizik posljedica *mobbinga* na (ponajprije psihičko) zdravlje žrtve i na činjenicu da se institutom prava osobnosti štiti i od napada na ugled, čast i dostojanstvo, a da se *mobbingom*, sukladno iznesenim definicijama, osujećuju upravo te pravne vrijednosti, jasno proizlazi kako oštećenik ima i građanskopravni odštetni zahtjev prema odgovornima za odatle proizašlu štetu,⁶² kao i negativni pravno-

⁵⁴ Čl. 134., st. 1. ZOR-a/14.

⁵⁵ Čl. 134., st. 5.–8. ZOR-a/14.

⁵⁶ Čl. 114., 115., st. 4. i čl. 116. ZOR-a/14.

⁵⁷ Čl. 116., st. 3. ZOR-a/14.

⁵⁸ Čl. 111. ZOR-a/14.

⁵⁹ Čl. 8. ZOO-a/05: „Svatko je dužan uzdržati se od postupka kojim se može drugome prouzročiti šteta.“

⁶⁰ Čl. 1045., st. 1. ZOO-a/05: „Tko drugome prouzroči štetu, dužan je naknaditi je ako ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivnje.“

⁶¹ Čl. 19., st. 1.–2.: „(1) Svaka fizička i pravna osoba ima pravo na zaštitu svojih prava osobnosti pod pretpostavkama utvrđenim zakonom. (2) Pod pravima osobnosti u smislu ovoga Zakona razumijevaju se prava na život, tjelesno i duševno zdravlje, ugled, čast, dostojanstvo, ime, privatnost osobnog i obiteljskog života, slobodu i dr.“; čl. 1048. ZOO-a/05: „Svatko ima pravo zahtijevati od suda ili drugoga nadležnog tijela da naredi prestanak radnje kojom se povređuje pravo njegove osobnosti i uklanjanje njome izazvanih posljedica.“

⁶² Čl. 1045., st. 1. ZOO-a/05.

zaštitni građanskopravni zahtjev za prestankom držanja, odnosno ponašanja koje takvu štetu uzrokuje,⁶³ a koje će sve zahtjeve oštećenik zahtijevati u parnici iz radnog odnosa pod uvjetima sudske zaštite prava iz radnog odnosa koje propisuju odredbe ZOR-a/14.⁶⁴

S druge strane, s obzirom na činjenicu da zlostavljanje na radnom mjestu, odnosno *mobbing* ima i prekršajnopravne i kaznenopravne aspekte koji će biti adresirani u nastavku ovog izlaganja, teoretski je moguće i spomenuti građanskopravni odštetni zahtjev ostvarivati i u okviru adhezijskog postupka u povodu imovinskopravnog zahtjeva postavljenog sukladno odredbi čl. 153. važećeg Zakona o kaznenom postupku⁶⁵ (u daljnjem tekstu: ZKP/08), odnosno odredbi čl. 141. važećeg Prekršajnog zakona⁶⁶ (u daljnjem tekstu: PZ/07).

5.1.3. Antidiskriminacijsko i prekršajnopravno područje

Sukladno činjenici da je antidiskriminacijski aspekt *mobbinga* u ovom radu već opisan, a da je prekršajnopravni aspekt izravno i pretežito za njega vezan, u nastavku slijedi sumarni prikaz prekršaja čiji se zakonski opisi mogu ostvariti *mobbingom*. Kao što je i inače svojstveno materijalnom prekršajnom pravu, materijalne odredbe nisu (kao u materijalnom kaznenom pravu) skupljene u jednom propisu, već su „raspršene“⁶⁷ u mnoštvu propisa.

Tako je prema spomenutoj odredbi ZOR-a/14, poslodavac prekršajno odgovoran ako povrijedi tajnost osobnih podataka radnika koji sudjeluje u postupku zaštite svog dostojanstva.⁶⁸

S druge strane, ZSD/08 predviđa prekršajnu odgovornost i novčano kažnjavanje zlostavljača radnika ili poslodavca za uznemiravanje, odnosno diskriminaciju prema relativno širokom krugu osnova što, pod uvjetom počinjenja u radnom, odnosno poslovnom kontekstu, može predstavljati *mobbing*. Prekršaj može biti počinjen samo s namjerom i njegov zakonski opis glasi: „(1) Tko s ciljem prouzročenja straha drugome ili stvaranja neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja na temelju razlike u rasi, etničkoj pripadnosti, boji kože, spolu, jeziku, vjeri, političkom ili drugom uvjerenju, nacionalnom ili socijalnom podrijetlu, imovnom stanju, članstvu u sindikatu, društvenom položaju, bračnom ili obiteljskom statusu, dobi, zdravstvenom stanju, invaliditetu, genetskom naslijeđu, rodnom identitetu ili izražavanju i spolnoj orijentaciji povrijedi njegovo dostojan-

⁶³ Čl. 1048. ZOO-a/05.

⁶⁴ Čl. 133. ZOR-a/14.

⁶⁵ Zakon o kaznenom postupku, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 152/2008, 76/2009, 80/2011, 121/2011, 91/2012, 143/2012, 56/2013, 145/2013, 152/2014, 70/2017, 126/2019, 126/2019, 130/2020, 80/2022, 36/2024.

⁶⁶ Prekršajni zakon, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 107/2007, 39/2013, 157/2013, 110/2015, 70/2017, 118/2018, 114/2022.

⁶⁷ U kolokvijalnom, nepravnom smislu riječi.

⁶⁸ Čl. 228., st. 1., t. 24. ZOR-a/14.

stvo, kaznit će se za prekršaj novčanom kaznom od 5.000,00 do 30.000,00 kuna.⁶⁹ Strože kažnjavanje odgovorne osobe u pravnoj osobi i odgovornost poslodavca obrtnika ili osobe koja obavlja drugu samostalnu djelatnost također je predviđena.⁷⁰ Uz očekivane razlike u diskriminatornim osnovama, sadržajno gotovo identičan prekršaj sadrži i ZRS/08.⁷¹

Nadalje, za spolno uznemiravanje ZSD/08 također predviđa prekršajnu odgovornost i novčano kažnjavanje zlostavljača radnika ili poslodavca. Dotično ponašanje, također pod uvjetom počinjenja u poslovnom kontekstu, može predstavljati *mobbing*. Ovaj prekršaj također može biti počinjen samo s namjerom te njegov zakonski opis glasi: „Tko s ciljem prouzročenja straha drugome ili stvaranja neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvredljivog okruženja radnjama spolne naravi povrijedi njegovo dostojanstvo, kaznit će se za prekršaj novčanom kaznom od 5.000,00 do 40.000,00 kuna“,⁷² dok za poslodavca fizičku/pravnu osobu propisuje višu novčanu sankciju.⁷³ U ostatku, vrijedi sve što je rečeno za prethodni prekršaj.⁷⁴

Također, kao poseban slučaj, predviđena je i prekršajna odgovornost za namjerno dovođenje u nepovoljniji položaj osobe koja je u dobroj vjeri prijavila diskriminaciju ili sudjelovala u postupku pokrenutom u njezinu povodu ili koja je nazočila diskriminaciji ili koja je odbila nalog za diskriminatornim postupanjem.⁷⁵ U svemu ostalome, osim u činjenici da je za predmetni prekršaj kažnjiv i pokušaj, vrijedi (na odgovarajući način) sve rečeno za prethodna dva prekršaja.⁷⁶

5.1.4. Kaznenopravno područje

Suprotno od izloženog prekršajnog konteksta predmetnog fenomena *mobbinga*, njegov se kaznenopravni kontekst ogleda samo u kaznenom djelu „Zlostavljanja na radu“ opisanom u odredbama važećeg KZ-a/11 koje se progoni po prijedlogu i čiji zakonski opis glasi: „Tko na radu ili u vezi s radom drugog vrijeđa, ponižava, zlostavlja ili na drugi način uznemirava i time naruši njegovo zdravlje, kaznit će se kaznom zatvora

⁶⁹ Čl. 25., st. 1. ZSD-a/08.

⁷⁰ Čl. 25., st. 2.–3. ZSD-a/08.

⁷¹ Čl. 31. ZRS-a/08.

⁷² Čl. 26., st. 1. ZSD-a/08.

⁷³ Čl. 26., st. 3.–4. ZSD-a/08: „(3) Za prekršaj iz stavka 1. ovog članka obrtnik ili osoba koja obavlja drugu samostalnu djelatnost kaznit će se novčanom kaznom od 10.000,00 do 250.000,00 kuna. (4) Za prekršaj iz stavka 1. ovog članka pravna osoba kaznit će se novčanom kaznom od 30.000,00 do 350.000,00 kuna.“

⁷⁴ Čl. 32. ZRS-a/08.

⁷⁵ Čl. 28. ZSD-a/08.

⁷⁶ Čl. 33. ZRS-a/08.

do dvije godine.⁷⁷ Stoga, sukladno svemu dosad navedenom, smatra se da i postupanje kojim se ostvaruje biće dotičnog kaznenog djela može predstavljati *mobbing* ako je počinjeno u radnom, odnosno poslovnom kontekstu, ali za njega nije predviđena odgovornost poslodavca koji je povrijedio svoju radnopravnu obvezu prema radniku time što ga nije zaštitio, već samo (uvjetno rečeno) „neposrednog“ počinitelja.⁷⁸

Također, slijedom svega navedenog postaje jasno kako do kaznenopravne odgovornosti za predmetno kazneno djelo može doći samo ako je oštećeniku, tj. žrtvi, *mobbingom* narušeno zdravlje, što je *differentia specifica* koja u praksi razgraničuje prekršajnu od kaznenopravne odgovornosti za *mobbing*. Da tog elementa nema, moglo bi se i u kontekstu predmetnog fenomena otvoriti djelomično sporno pitanje mogućnosti istovremenog progona i za prekršaj i za kazneno djelo – što bi bilo kršenje načela *ne bis in idem* – od kojih su oba kažnjiva djela ostvarena istim ponašanjem.⁷⁹

5.2. NACRT PRIJEDLOGA ZAKONA O SPRJEČAVANJU ZLOSTAVLJANJA NA RADU

Uzimajući u obzir specifičnu prirodu predmetnog fenomena *mobbinga*, koji je pravno determiniran multidimenzionalnim pristupom kroz široki raspon zakona, jedino adekvatno i konačno rješenje bi bila ili/i izrada i usvajanje jedinstvenog nacionalnog zakona koji bi kao *lex specialis* cjelovito uredio problematiku predmetnog fenomena *mobbinga* i koji bi bio usklađen s ostalim pozitivnim propisima ili/i donošenje relevantne uredbe europskog zakonodavca koja bi *per se* imala obvezujuću snagu za sve države članice Europske unije, poglavito uzimajući u obzir načela slobode rada i kretanja. Ovakav sveobuhvatni zakonodavni okvir omogućio bi cjelovito i usklađeno pravno uređenje problematike predmetnog fenomena *mobbinga*.

Nastavno na spomenuti pristup, Odbor Hrvatskoga sabora za ravnopravnost spolova u srpnju 2007. donio je Nacrt prijedloga Zakona o sprječavanju zlostavljanja na radu. Uporište donošenja navedenog Zakona ogledalo se u odredbama članka 3. i 35. Ustava Republike Hrvatske⁸⁰ (u daljnjem tekstu: USRH/90). Nacrt prijedloga Zakona o sprje-

⁷⁷ Čl. 133., st. 1. KZ-a/11.

⁷⁸ Čl. 133., st. 1. KZ-a/11.

⁷⁹ Josipović, Ivo; Novak Hrgović, Karmen, Načelo *ne bis in idem* u kontekstu prekršajnog, kaznenog i upravnog prava, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, god. 23, br. 2, 2016., str. 469.

⁸⁰ Ustav Republike Hrvatske, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010, 5/2014. Tako čl. 3. USRH/90: „Sloboda, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, mirotvorstvo, socijalna pravda, poštivanje prava čovjeka, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, vladavina prava i demokratski višestranački sustav najviše su vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava.“. Nadalje, čl. 35. USRH/90: „Svakom se jamči štovanje i pravna zaštita njegova osobnog i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti.“

čavanju zlostavljanja na radnom mjestu imao bi za cilj rješavanje problematike zlostavljanja na radu za sve radnike, bez obzira na njihov radni odnos ili vrstu poslodavca. Predlagao je obuhvatiti sve oblike zlostavljanja, a ne samo one oblike koji predstavljaju diskriminaciju te ujedno pružiti zaštitu svima, bez obzira na to jesu li osobe u radnom odnosu ili ne. Također, sugerirao je da se cijeli proces pravne zaštite regulira navedenim jedinstvenim zakonom te da svi radnici budu informirani o svim pojavnim oblicima i vrstama zlostavljanja na radnom mjestu i načinima prepoznavanja istih. Predlagao je proširenje područja prekršajne odgovornosti u vidu novčane kazne kao sankcije poslodavcu fizičkoj/pravnoj osobi te odgovornoj osobi zaposlenoj kod fizičke/pravne osobe. Cijeli tekst Nacrta prijedloga Zakona temeljio se na Okvirnom sporazumu o zlostavljanju i nasilju na radu potpisanom 2006.⁸¹ Prema priopćenju HINE od 19. rujna 2012. navedeni Zakon je upućen u saborsku proceduru, međutim isti nije usvojen.⁸² Ističe se da je potrebno donijeti jedinstveni zakon koji bi uređivao predmetnu materiju *mobbinga* te koji bi kao takav obuhvatio sve pojavne oblike neželjenih ponašanja na radnom mjestu koje zakonodavac smatra bitnim u kontekstu zlostavljanja na radnom mjestu. Isti zakon bi bio *lex specialis* u odnosu na zakone kojima se trenutačno uređuje pitanje predmetnog fenomena *mobbinga* (ZOR/14, ZSD/08, ZRS/08, itd.), dok bi se potencijalne pravne praznine mogle uređivati potom kroz radnopravno, antidiskriminacijsko, kaznenopravno, prekršajopravno i građanskopravno zakonodavstvo.

5.3. STATISTIČKI PODACI O ZLOSTAVLJANJU NA RADNOM MJESTU (MOBBINGU) U REPUBLICI HRVATSKOJ

Glede uvodno naznačene socijalne važnosti predmetnog fenomena *mobbinga* govore i statistička istraživanja provedena na području Republike Hrvatske koja su provele udruge civilnog društva Udruga za pomoć i edukaciju žrtava *mobbinga* 2018. i Udruga za podršku žrtvama i svjedocima iz Varaždina 2020.

Tako na temelju rezultata istraživanja Udruge za pomoć i edukaciju žrtava *mobbinga* provedenog u lipnju i srpnju 2018. na ukupno 270 ispitanika u dobi od 20 do 64 godine proizlazi kako ispitanici tek prosječno dobro poznaju zakonske odredbe o zaštiti dostojanstva radnika – što i ne čudi, s obzirom na to da ne postoji *lex specialis* koji bi uređivao problematiku predmetnog fenomena *mobbinga* – ali da nije utvrđena statistički značajna korelacija između poznavanja propisa i ispravnog prepoznavanja *mobbinga*

⁸¹ Mrežna stranica Hrvatskoga sabora, https://www.sabor.hr/sites/default/files/uploads/sabor/2019-01-18/075543/PZ_747.pdf, pristupljeno 1. travnja 2024., str. 10.–16.

⁸² Pravno informacijski portal IUS-INFO, <https://www.iusinfo.hr/aktualno/dnevne-novosti/udruga-mobbing-kroz-zor-rijesiti-zastitu-radnika-od-diskriminacije-i-uznemiravanja-13735>, pristupljeno 1. travnja 2024. U priopćenju se navodi i to da je Udruga predstavila prijedlog izmjena i dopuna ZOR-a/14 i to točnije odredbe čl. 130. ZOR-a/14, na način da se postupak i mjere zaštite dostojanstva radnika urede kroz dotični članak, a ne partikularno kroz odredbe ZSD-a/08, kolektivnog ugovora, pisanog sporazuma između radničkog vijeća i poslodavca te pravilnikom o radu. Vidjeti više na mrežnoj stranici Pravno-informacijskog portala IUS-INFO.

s obzirom na učestalost i kontinuitet kao kriterij.⁸³ Također, utvrđeno je da ispitanici u prosjeku rijetko primjećuju situacije koje indiciraju *mobbing*.⁸⁴

S druge strane, na temelju rezultata istraživanja koje je 2020. na 260 ispitanika u dobi od 18 do 65 godina provela Udruga za podršku žrtvama i svjedocima iz Varaždina također proizlazi kako među ispitanicima postoje značajne nejasnoće o tome koja sva ponašanja predstavljaju uznemiravanje na radnom mjestu, odnosno *mobbing* – što dodatno implicira na potrebu donošenja posebnog zakona kojim bi se navedeni oblici ponašanja supsumirali na jednom mjestu – te se nadalje ističe kako je većina ispitanika odlučila ne prijaviti uznemiravanje kada ga je doživjela, kao i da su prijavljenog počinitelja snašle tek minorne posljedice.⁸⁵

6. PRAVNI I DRUŠTVENI KONTEKST EUROPSKE UNIJE

Mobbing ili zlostavljanje na radnom mjestu sveprisutan je i ozbiljan problem u Europskoj uniji. Sukladno rezultatima istraživanja koja su provedena u Europskoj uniji tijekom 2000. čak 13 milijuna radnika u državama članicama Europske unije bilo je žrtva *mobbinga* ili zlostavljanja na radnom mjestu.⁸⁶ Različite države članice Europske unije imale su različite stope izloženosti *mobbingu*, pri čemu se u Finskoj bilježilo 15 % radnika koji su bili žrtve *mobbinga*, dok se u Italiji i Portugalu bilježilo 4 % radnika koji su bili izloženi *mobbingu*.⁸⁷ U svjetlu ovih činjenica, jasno je da je *mobbing* sveprisutan i ozbiljan problem u državama članicama Europske unije, uključujući i Republiku Hrvatsku. I nadalje ne postoje jedinstveni i unificirani akti na razini Europske unije koji bi uređivali predmetnu materiju, već se ista uređuje kroz multidimenzionalan pristup te je uređenje predmetnog fenomena *mobbinga* prepušteno državama članicama Europske unije, uz određene preporuke europskog zakonodavca, koje kao takve nisu pravno obvezujuće i preko direktiva koje utvrđuju ciljeve koje države članice Europske unije moraju u budućnosti ostvariti i koje je kao takve potrebno implementirati u nacionalne zakonodavne sustave kroz donošenje novih zakona usklađenih s dotičnom direktivom ili implementaciju direktive u nacionalno zakonodavstvo kroz prilagodbe, tj. izmjene i dopune postojećih zakonskih propisa, usklađenih s njezinim tekstom.

⁸³ Udruga za pomoć i edukaciju žrtava *mobbinga*, <https://mobbing.hr/wp-content/uploads/2018/12/REZULTATI-ISTRA%C5%BDIVANJA-DOSTOJANSTVO-STRES-MOBING.pdf>, pristupljeno 5. travnja 2024.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ Udruga za podršku žrtvama i svjedocima, <http://pubweb.carnet.hr/pzs/wp-content/uploads/sites/560/2020/09/DA-RAD-NE-BUDE-JAD-UPZS-2020.pdf>, pristupljeno 5. travnja 2024.

⁸⁶ Papac, Fran; Švaco, Mislav, Pravno-teorijski aspekti *mobbinga* i njegova pojava na tržištu rada, Paragraf, god. 2, br. 1, 2018., str. 225.

⁸⁷ *Ibid.*

Mišljenje je da su potrebna daljnja istraživanja i zakonodavne intervencije na individualnoj razini država članica Europske unije i organizacijskoj razini institucija Europske unije kako bi se suzbio predmetni „fenomen“ zlostavljanja na radnom mjestu i ujedno zaštitili radnici od njegovih negativnih i dugotrajnih posljedica.

6.1. PRAVNO UREĐENJE

Prije svega, važno je naglasiti kako iz izvora, u bitnome, proizlazi sadržajna podudarnost pojmova zlostavljanja na radnom mjestu, odnosno *mobbinga* u domaćoj pravnoj znanosti i poimanja koje je aktualno na području Europske unije. Jedinственe, internacionalno prihvaćene definicije nema, ali se smatra kako *mobbing* može predstavljati samo opetovano, vremenski dulje, (ne)fizičko i neugodno, ponižavajuće ophođenje u radnom okruženju.⁸⁸

Nadalje, iako zasad nema propisa na razini Unije koji bi se *explicite* bavili problemom zlostavljanja na radu, odnosno *mobbinga*, postoje propisi pod čiji bi se sadržajni obuhvat dotični fenomen mogao podvesti.⁸⁹ U tom smislu, relevantno sadašnje pravno uređenje Europske unije – kao i osnovu za eventualnu buduću regulatornu djelatnost – predstavljaju sljedeća četiri pravna dokumenta: 1. Ugovor o uspostavi Europske zajednice (engl. *Treaty establishing the European Community* – u daljnjem tekstu: EC), 2. Direktiva 89/391/EEC⁹⁰ (u daljnjem tekstu: Direktiva o sigurnosti i zdravlju radnika) te 3–4 Direktive 2000/43/EC⁹¹ (u daljnjem tekstu: Direktiva protiv diskriminacije) i Direktive 2000/78/EC⁹² (u daljnjem tekstu: Direktiva o jednakom postupanju).⁹³

U tom smislu, EC propisuje kako će Zajednica i države članice imati kao svoje ciljeve poticanje zapošljavanja, poboljšanje uvjeta života i rada kako bi se omogućila njihova harmonizacija i očuvao napredak, kao i da će Zajednica državama članicama pružati podršku i dopunjavati aktivnosti istih u poboljšavanju radnog okruženja radi zaštite zdravlja i sigurnosti radnika, uvjeta rada, jednakosti spolova glede prilika na tržištu poslova i po-

⁸⁸ European parliament, Directorate-general for research, Working paper, Bullying at work, https://www.europarl.europa.eu/workingpapers/soci/pdf/108_en.pdf, pristupljeno 10. travnja 2024., str. 6.–7. Također i European Parliament, Bullying and sexual harassment at the workplace, in public spaces, and in political life in the EU, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604949/IPOL_STU\(2018\)604949_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604949/IPOL_STU(2018)604949_EN.pdf), pristupljeno 10. travnja 2024., str. 8.

⁸⁹ *Ibid.*, str. 23.

⁹⁰ Direktiva Vijeća od 12. lipnja 1989. o uvođenju mjera za poticanje poboljšanja sigurnosti i zdravlja radnika na radu (89/391/EEZ), SL L 183, 29. lipnja 1989.

⁹¹ Direktiva Vijeća 2000/43/EZ od 29. lipnja 2000. o provedbi načela jednakog postupanja prema osobama bez obzira na njihovo rasno ili etničko podrijetlo, SL L 180, 19. srpnja 2000.

⁹² Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja, SL L 303, 2. prosinca 2000.

⁹³ *Ibid.*, str. 27.–29.

stupanja na poslu.⁹⁴ Potom, Direktivom o sigurnosti i zdravlju radnika propisano je kako „(...) Vijeće donosi pojedinačne direktive, između ostalog, u područjima navedenim u Prilogu“, a među kojima se spominje i pojam „Radna mjesta“.⁹⁵ U tom kontekstu donesena je i Direktiva 89/654/EEC o minimalnim sigurnosnim i zdravstvenim zahtjevima na gradilištima, ali se ista isključivo tiče zaštite fizičkog zdravlja radnika.⁹⁶ Zatim, s obzirom na to da Direktiva protiv diskriminacije i Direktiva o jednakom postupanju proklamiraju kako zaštita svih od diskriminacije predstavlja univerzalno pravo prepoznato u nizu međunarodnih akata čije su potpisnice sve članice⁹⁷ pa se mjere protiv zlostavljanja na radnom mjestu, odnosno *mobbinga*, mogu predvidjeti u izmjenama dotičnih direktiva ili u sasvim novoj direktivi.⁹⁸

S druge strane, važan je i tzv. Princip supsidijarnosti iz Ugovora o Europskoj uniji (engl. *Treaty on European union*) koji dopušta intervenciju Unije tada i toliko koliko ciljeve takve intervencije ne mogu ostvariti države članice.⁹⁹ Stoga, budući da se mehanizmi zaštite protiv *mobbinga* u nacionalnim zakonodavstvima država članica značajno razlikuju i da postojeće odredbe europskog prava teško da mogu pružiti efikasnu zaštitu, smatra se da bi intervencija Unije u vidu npr. donošenja nove direktive¹⁰⁰ pa čak *a fortiori* uredbe, mogla značajno poboljšati postojeću razinu pravne zaštite radnika od *mobbinga*.

7. PRAVNO UREĐENJE PREDMETNOG FENOMENA ZLOSTAVLJANJA NA RADNOM MJESTU (*MOBBINGA*) U POJEDINIM DRŽAVAMA ČLANICAMA EUROPSKE UNIJE

Kao eklatantan primjer prve države članice Europske unije koja je pitanje zlostavljanja na radnom mjestu uredila jedinstvenim aktom jest Švedska i to Pravilnikom o viktimizaciji

⁹⁴ Treaty establishing the European Community (Consolidated version 2002), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:12002E/TXT> (pristupljeno 15. travnja 2024.), art. 136. par. 1. i art. 137. par. 1.

⁹⁵ Čl. 16., st. 1. Direktive o sigurnosti i zdravlju radnika.

⁹⁶ European parliament, Directorate-general for research, *op. cit.* (bilj. 81.), str. 27., odnosno 6. Direktiva Vijeća od 30. studenoga 1989. o minimalnim sigurnosnim i zdravstvenim zahtjevima na gradilištima (prva pojedinačna direktiva u smislu članka 16. stavka 1. Direktive 89/391/EEZ) (89/654/EEZ), SL L 393, 30. prosinca 1989., čl. 6.

⁹⁷ Preambula t. 2.–3. Direktive protiv diskriminacije i preambula t. 1. Direktive o jednakom postupanju.

⁹⁸ European parliament, Directorate-general for research, *op. cit.* (bilj. 81.), str. 27. i 29.

⁹⁹ Consolidated version of the Treaty on European union, SL C 326/13, 26. listopada 2012., art. 5. par. 1., par. 3.: „Under the principle of subsidiarity, in areas which do not fall within its exclusive competence, the Union shall act only if and in so far as the objectives of the proposed action cannot be sufficiently achieved by the Member States, either at central level or at regional and local level, but can rather, by reason of the scale or effects of the proposed action, be better achieved at Union level.“

¹⁰⁰ *Ibid.*

na radu¹⁰¹ iz 1993. Prateći trendove rastućeg problema predmetnog fenomena *mobbinga* Francuska je Zakonom o socijalnoj modernizaciji iz 2002. (franc. *Loi de modernisation sociale*)¹⁰² pravno determinirala pojam zlostavljanja na radnom mjestu, tj. *mobbinga* i to kao „(...) psihičko zlostavljanje koje se opetuje putem napada kojima je svrha ili posljedica degradacija radnih uvjeta, što može nanijeti štetu ljudskim pravima i ljudskom dostojanstvu te naškoditi tjelesnomu ili mentalnomu zdravlju ili kompromitirati žrtvinu profesionalnu budućnost.“¹⁰³ Belgija je Zakonom protiv nasilja i moralnog ili seksualnog napastovanja na poslu iz 2002. (franc. *Loi du 11 juin 2002 relative à la protection contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail*)¹⁰⁴ *explicite* proširila postojeći zakonodavni okvir te otišla korak dalje i pravno determinirala i napravila distinkciju između pojmova nasilja, kao i moralnog i seksualnog napastovanja na poslu. U daljnjem izlaganju bit će pružena analiza pozitivnog zakonodavstva država članica Europske unije kojim se uređuje predmetni fenomen *mobbinga* i to Švedske i Belgije.

7.1. ŠVEDSKA

Švedska je 21. rujna 1993. donijela Pravilnik o viktimizaciji na radu (u daljnjem tekstu: Pravilnik), koji se sastoji od šest kratkih članaka, tj. odjeljaka (engl. *Section*).¹⁰⁵ Uvodni dio Pravilnika navodi da se odredbe istog primjenjuju na sve aktivnosti u kojima bi radnici mogli biti izloženi *mobbingu*. Pravilnik definira *mobbing* kao ponavljajuće neprimjereno ili izrazito negativno uvredljivo ponašanje koje je usmjereno prema pojedinom/pojedinim radniku/radnicima i koje ponašanje potencijalno može rezultirati izolacijom radnika iz radne sredine na radnom mjestu.¹⁰⁶ Pravilnikom se ujedno nameće obveza poslodavcu da kroz plan radnih aktivnosti i organizaciju rada spriječi *mobbing* u što većoj mjeri, kao i da radnom kolektivu učini jasnim kako se *mobbing* kao sustavni način

¹⁰¹ Ordinance of the Swedish National Board of Occupational Safety and Health containing Provisions on measures against Victimization at Work, Ordinance AFS 1993:17, <https://www.av.se/globalassets/filer/publikationer/foreskrifter/engelska/victimization-at-work-provisions-1993-17.pdf>, pristupljeno 29. travnja 2024.

¹⁰² Zakon o socijalnoj modernizaciji, Francuska, 2002. (fr. *Loi de modernisation sociale*), <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT00000408905>, pristupljeno 3. svibnja 2024.

¹⁰³ Šoljan; Josipović-Jelić; Jelić Kiš, *op. cit.* (bilj. 10.), str. 38. – isto tako Rittossa, Dalida; Trbojević Palalić, Milana, Kaznenopravni pristup problematici *mobbinga*. Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, god. 28, br. 2, 2007., str. 1331.

¹⁰⁴ Relative à la protection contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail (MB, 22-06-2002), https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/11_juin_2002.pdf, pristupljeno 29. travnja 2024.

¹⁰⁵ Rječnik engleskog jezika, Cambridge Dictionary, https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/section#google_vignette, pristupljeno 3. svibnja 2024. Tako prema engleskom rječniku, *section* kao imenica znači: odjeljak, dio.

¹⁰⁶ Odjeljak 1.

ophođenja u radnoj sredini neće tolerirati.¹⁰⁷ Navodi obvezu poslodavca za uvođenje alata za rano otkrivanje pojava oblika *mobbinga*,¹⁰⁸ kao i da u slučaju uočenih očitih znakova *mobbinga* promptno poduzme poseban istražni postupak, radi utvrđenja činjenice nalaze li se uzroci uočenih očitih znakova *mobbinga* u nedostatku suradnje u radnom kolektivu i/ili načinu na koji je rad organiziran.¹⁰⁹ U posljednjem odjeljku navodi da radnik koji je žrtva *mobbinga* treba što prije dobiti potrebnu pomoć i podršku, a da je poslodavac u obvezi predvidjeti posebne postupke za pružanje potrebne pomoći i podrške radniku žrtvi *mobbinga*.¹¹⁰

Međutim, Pravilnikom se ne predviđaju sankcije niti za počinitelja *mobbinga* niti za poslodavca, niti se konkretiziraju postupci i mjere za zaštitu radnika od viktimizacije na radnom mjestu, već je isti prepušten interpretaciji poslodavca. Stoga, istim se ne pruža ni *minimum* jamstva žrtvama *mobbinga* da će u slučaju sustavnog ponavljajućeg neprijateljskog i uvredljivog ponašanja niti počinitelj/počinitelji *mobbinga* kao niti poslodavac fizička/pravna osoba, biti sankcionirani niti da će dobiti adekvatnu pomoć, podršku i pravnu zaštitu.

7.2. BELGIJA

Slijedeći primjer Francuske koja je 2002. Zakonom o socijalnoj modernizaciji definirala pojam *mobbinga* samo kroz prizmu psihičkog zlostavljanja na radnom mjestu, Belgija je napravila korak naprijed te je Zakonom protiv nasilja i moralnog ili seksualnog napastovanja na poslu pravno determinirala i ostale oblike i vrste zlostavljanja na radnom mjestu i to nasilje na radu, moralno uznemiravanje na radu kao i spolno uznemiravanje na radu. Zakon se sastoji od jedanaest opsežnih i sveobuhvatnih članaka kojima je detaljno uređena predmetna materija. Pod nasilje na radu podvodi svaku situaciju u kojoj je radnik ili bilo koja druga osoba progonjena, izložena prijetnji, psihičkom i/ili fizičkom napadu i to tijekom obavljanja posla.¹¹¹ Pod moralnim uznemiravanjem na radu supsumira zlostavljanje i ponavljajuća ponašanja kao što su uvredljive riječi, činovi zastrašivanja, gestikulacije, kao i pisane izjave koje imaju za cilj narušiti osobnost, dostojanstvo ili psihički/fizički integritet radnika i to tijekom obavljanja posla, kao i stvaranje neprijateljskog, ponižavajućeg i uvredljivog okruženja.¹¹² Spolno uznemiravanje na radu definira kao svaki oblik verbalnog, neverbalnog ili tjelesnog ponašanja seksualne priro-

¹⁰⁷ Odjeljak 2.–3.

¹⁰⁸ Odjeljak 4.

¹⁰⁹ Odjeljak 5.

¹¹⁰ Odjeljak 6.

¹¹¹ Čl. 5., st. 5., t. 1.

¹¹² Čl. 5., st. 5., t. 2.

de, pri čemu zlostavljač, tj. *mobber* zna ili bi trebao znati da takvo ponašanje utječe na dostojanstvo osobe bez obzira na spol na radnom mjestu.¹¹³ Zakon u bitnome propisuje mjere za sprječavanje bilo kakvog pojavnog oblika *mobbinga*. Drži da su fizičke prilagodbe radnih mjesta ključne u prevenciji nasilja i moralnog ili spolnog uznemiravanja na radu, kao i definiranje sredstava za pomoć žrtvama *mobbinga* i usmjeravanje istih prema savjetnicima za prevenciju i povjerenicima što je od krucijalne važnosti. Kao sredstvo osiguranja pravde radniku koji je žrtva *mobbinga* predviđa provođenje brze i potpuno nepristrane istrage slučajeva nasilja i uznemiravanja, kao i prijam, pomoć i podršku žrtvama *mobbinga* te mjere za njihovo zbrinjavanje i povratak na posao. Propisuje obvezu hijerarhijski nadređenih u prevenciji nasilja i uznemiravanja, što se smatra ključnim za stvaranje sigurnog radnog okruženja. Od iznimne važnosti za podizanje svijesti kao i za djelotvornu prevenciju potencijalnih oblika *mobbinga* na radnom mjestu predviđa obvezu informiranja i edukacije radnika te radnika članova radničkog vijeća. Kao sredstvo ostvarenja navedenih mjera, poslodavac je u obvezi imenovati, uz prethodno odobrenje svih radnika članova radničkog vijeća – savjetnika za prevenciju na radu specijaliziranog za područje psihosocijalnih aspekata rada i nasilja i moralnog ili spolnog uznemiravanja na radu (u daljnjem tekstu: savjetnik) – dok savjetnik po potrebi može imenovati povjerenika. Isto tako, radnik koji smatra da je bio žrtvom navedenih oblika *mobbinga*, ima se pravo obratiti savjetniku i prema potrebi podnijeti pisanu obrazloženu pritužbu istom. Također, Zakon predviđa i to da u slučaju postojanja opravdanog pravnog interesa svaka osoba može pokrenuti postupak pred nadležnim radnim sudom, kao i da nadležni radni sud može izricati novčane sankcije zlostavljaču radnika. Zaključno, Zakonom se predviđa redovita procjena provođenja istog od strane Ministarstva pravosuđa.¹¹⁴

Problematiku seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu prepoznao je i europski zakonodavac pa je tim više Direktivom 2002/73/EC¹¹⁵ (u daljnjem tekstu: Direktiva o zabrani seksualnog uznemiravanja na radnom mjestu, engl. *The EU Directive Prohibiting Sexual Harassment in the Workplace*)¹¹⁶ napravio distinkciju između pojmova uznemiravanja i spolnog uznemiravanja. Direktiva o zabrani seksualnog uznemiravanja pojam uznemiravanje povezuje s nepoželjnim oblikom ponašanja uvjetovanog spolom osobe, dok spolno uznemiravanje povezuje sa svim oblicima nepoželjnih ponašanja (verbalnog, neverbalnog ili fizičkog) seksualne prirode, neovisno o spolu osobe.¹¹⁷

¹¹³ Čl. 5., st. 5., t. 3.

¹¹⁴ Zakon protiv nasilja i moralnog ili seksualnog napastovanja na poslu – *op. cit.* (bilj. 104.), str. 1.–6.

¹¹⁵ 2. Direktiva 2002/73/EC Europskog parlamenta i Vijeća od 23. rujna 2002. o izmjeni Direktive Vijeća 76/207/EEC o provedbi načela jednakog tretmana muškaraca i žena u pogledu pristupa zapošljavanju, stručnom osposobljavanju i napredovanju te radnim uvjetima, SL L 269, 5. listopada 2002.

¹¹⁶ Rittossa i Trbojević Palalić, *op. cit.* (bilj. 100.), str. 1332.

¹¹⁷ *Ibid.*

7.3. STATISTIČKI PODACI O ZLOSTAVLJANJU NA RADNOM MJESTU (O *MOBBINGU*) U EUROPSKOJ UNIJI

Što se tiče statističkih istraživanja *mobbinga* u Europskoj uniji, istraživanje koje je 2018. provelo tijelo Europskog parlamenta ukazuje na to kako je od 5 do 10 % radnog stanovništva na području država članica Europske unije u nekom trenutku bilo žrtvom zlostavljanja na radnom mjestu, odnosno *mobbinga* te se ističe kako je jedan od glavnih organizacijskih uzroka *mobbinga* u nemogućnosti razrješenja konflikata u radnom okruženju pa je, samim time, ključna preventivna uloga zdravog vodstva u radnom okruženju.¹¹⁸ Slijedom svega navedenog, drži se da i rezultati tog istraživanja nedvojbeno ukazuju na veliku socijalnu važnost predmetnog fenomena, budući da je oko 10 % od oko 448,4 milijuna stanovnika koliko broji Europska unija,¹¹⁹ ukupno 44,8 milijuna stanovnika Europske unije koji su pretrpjeli *mobbing*.

8. ZAKLJUČAK

Slijedom svega navedenog nedvojbeno proizlazi kako je zlostavljanje na radnom mjestu, odnosno *mobbing* poprilično multidimenzionalan fenomen koji se očituje na radnopravnom, građanskopravnom, antidiskriminacijskom, prekršajnom i kaznenopravnom području u nacionalnom kontekstu te u antidiskriminacijskom pravu Europske unije za koje postoji potencijal za proširenje. Pojam *mobbinga* inherentno je povezan s pojmom diskriminacije na radnom mjestu i – iako je riječ o relativno bitnom društvenom fenomenu – u aktualnoj znanosti još i dalje nominalno nema jedinstvene i općeprihvaćene definicije. Međutim, ostave li se razlike u nazivlju po strani, relevantni izvori pokazuju relativnu stabilnost i ujednačenost sadržajnog poimanja *mobbinga*. Također, moguće je izdvojiti šest osnovnih vrsta *mobbinga*: horizontalni i vertikalni, izravni i neizravni te *mobbing* kao „obično“ uznemiravanje ili *mobbing* kao spolno uznemiravanje. Ujedno, statistička istraživanja spomenuta u prethodnim poglavljima ovog rada ukazuju na okolnost da je dotični fenomen značajno rasprostranjen, ali da ispitanici često ne prepoznaju *mobbing*, kao i da ga ne prijavljuju ako ga i prepoznaju te da je jedan od najvećih organizacijskih ishodišta, odnosno uzroka *mobbinga* u nemogućnosti rješavanja konflikata u radnom okruženju i da je, stoga odlučujuća uloga kvalitetnog poslovnog vodstva i daljnje edukacije šire javnosti.

Isto tako, s obzirom na sklonosti određenih pojedinaca devijantnom ponašanju i s obzirom na radne uvjete u kojima vlada visoka kompetitivnost, zlostavljanje na radnom mjestu uistinu egzistira kao „fenomen“ od samih početaka, a uzevši u obzir kvantitativnost

¹¹⁸ European Parliament, *Bullying and sexual harassment at the workplace*, *op. cit.* (bilj. 81.), str. 8.

¹¹⁹ Europska unija, činjenice i podaci o životu u Europskoj uniji, https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/key-facts-and-figures/life-eu_hr, pristupljeno 15. travnja 2024.

vremena koje prosječna osoba provede na radnom mjestu, nameće se potreba pravnog reguliranja, odnosno jasnog definiranja i sankcioniranja predmetnog fenomena *mobbing*.

Usklađivanjem nacionalnih zakonodavstava država članica Europske unije i efikasnim sustavom sankcioniranja, vrlo vjerojatno bi se uspostavila željena razina pravne sigurnosti, čime bi se i smanjila pojavnost predmetnog fenomena *mobbinga* na radnom mjestu. Također potrebno je uspostaviti jedinstvene mehanizme praćenja provođenja mjera za sprječavanje *mobbinga* na razini Europske unije, kao i sankcioniranje neprovođenja navedenih mjera.

Zaključno, potrebno je hitno donošenje jedinstvene Uredbe na razini Europske unije, koja bi *per se* uređivala predmetnu materiju te bi samim time ista bila pravno obvezujuća za sve države članice Europske unije.

POPIS LITERATURE

Knjige:

1. Gović Penić, Iris; Koić, Elvira; Vasiljević, Snježana; Vinković, Mario, Priručnik o diskriminaciji i mobbingu na radnom mjestu, <https://mobbing.hr/wp-content/uploads/2018/12/Priru%C4%8Dnik-o-diskriminaciji-i-mobingu-na-radnom-mjestu-BRO%C5%A0URA-4.10.2018.pdf>, pristupljeno 5. veljače 2024.
2. Kostelić-Martić, Andreja, Mobing: psihičko maltretiranje na radnom mjestu, Školska knjiga, Zagreb, 2005.

Članci:

1. Berge Matthiesen, Stig; Einarsen, Ståle, Bullying in the workplace: definition, prevalence, antecedents and consequences, *International journal of organization theory and behavior*, god. 13, br. 2, 2010., str. 202.–248.
2. Budimir Šoško, Gabrijela; Katavić, Ivica; Kopecki, Dragan, Povezanost postojanja mobbinga na radnom mjestu i uspješnog upravljanja organizacijom, *Obrazovanje za poduzetništvo-E4E (Znanstveno stručni časopis o obrazovanju za poduzetništvo)*, god. 6, br. 1, 2016., str. 33.–44.
3. Gavella, Nikola, O odnosu materijalnog i procesnog građanskog prava u parnicama – pogled sa stajališta privatnog (građanskog) prava, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, god. 63, 2013., str. 537.–567.
4. Guerrero, Maria Isabel S., The development of moral harassment (or mobbing) law in Sweden and France as a step towards EU legislation, *Boston College International & Comparative Law Review*, god. 27, br. 477, 2004., str. 477.–500.

5. International Labor and employment law, Bullying, Harassment and Stress in the Workplace – A European Perspective, <https://www.internationallaborlaw.com/wp-content/uploads/sites/15/2013/01/Bullying-Harassment-and-Stress-in-the-workplace-A-European-Perspective.pdf>, pristupljeno 5. veljače 2024.
6. Josipović, Ivo; Novak Hrgović, Karmen, Načelo ne bis in idem u kontekstu prekršajnog, kaznenog i upravnog prava, Hrvatski ljetopis za kaznene znanosti i praksu, god. 23, br. 2, 2016., str. 469.–507.
7. Koić, Elvira; Mustajbegović, Jadranka; Ivezić Štrkalj, Sladana, Zlostavljanje na poslu – mobing: preporuke za postupanje zdravstvene službe, Medix: specijalizirani medicinski dvomjesečnik, god. 13, br. 71, 2007., str. 107.–110.
8. Kulaš Miroslavljević, Anita; Matinjanin, Suzana, The impact of mobbing and consequences of workplace discrimination, International Journal – Vallis Aurea, god. 6, br. 1, 2020., str. 5.–12.
9. Laklija, Maja; Janković, Josip, Mobbing – osobni, obiteljski i radni problemi i njihova prevencija, Kriminologija i socijalna integracija, god. 18, br. 1, 2010., str. 65.–77.
10. Papac, Fran; Švaco, Mislav, Pravno-teorijski aspekti *mobbinga* i njegova pojava na tržištu rada, Paragraf, god. 2, br. 1, 2018., str. 223.–246.
11. Perkušić, Trpimir, Zaštita i odgovornost za štetu od mobinga na radu i u vezi s radom, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, god. 42, br. 3, 2021., str. 853.–872.
12. Petrak, Marko, Res iudicata facit ius inter partes, lat.: presuđena stvar stvara pravo među strankama, <https://informatore.hr/strucni-clanci/res-iudicata-facit-ius-inter-partes-lat-presuđena-stvar-stvara-pravo-medu-strankama>, pristupljeno 1. ožujka 2024.
13. Poredoš, Daša Kovač, Marina, Stres i „mobbing“ na radnom mjestu, Kriminologija i socijalna integracija, god. 12, br. 1, 2004., str. 63.–70.
14. Pražetina Kaleb, Renata, O određenim pitanjima mobinga na radnom mjestu i pravnoj zaštiti žrtve, <https://informatore.hr/strucni-clanci/o-odredenim-pitanjima-mobinga-na-radnom-mjestu-i-pravnoj-zastiti-zrtve>, pristupljeno 9. veljače 2024.
15. Pražetina, Renata, Oblici mobinga i sudska zaštita žrtava mobinga, Policija i sigurnost, god. 21, br. 4, 2012., str. 823.–836.
16. Rittossa, Dalida; Trbojević Palalić, Milana, Kaznenopravni pristup problematici mobbinga, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, god. 28, br. 2, 2007., str. 1325.–1351.
17. Slavić, Anđelka, Ponašanja ravnatelja koja učitelji doživljavaju kao mobing, Školski vjesnik, god. 63, br. 3, 2014., str. 465.–480.
18. Šoljan, Ivana; Josipović-Jelić, Ivana; Jelić Kiš, Anita, Mobbing - zlostavljanje na radnome mjestu, Arhiv za higijenu rada i toksikologiju, god. 59, br. 1, 2008., str. 37.–42.

Izvori prava:

1. Consolidated version of the Treaty on European union, SL C 326/13, 26. listopada 2012.

2. Direktiva 2002/73/EC Europskog parlamenta i Vijeća od 23. rujna 2002. o izmjeni Direktive Vijeća 76/207/EEC o provedbi načela jednakog tretmana muškaraca i žena u pogledu pristupa zapošljavanju, stručnom osposobljavanju i napredovanju te radnim uvjetima, SL L 269, 5. listopada 2002.
3. Direktiva Vijeća 2000/43/EZ od 29. lipnja 2000. o provedbi načela jednakog postupanja prema osobama bez obzira na njihovo rasno ili etničko podrijetlo, SL L 180, 19. srpnja 2000.
4. Direktiva Vijeća 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja, SL L 303, 2. prosinca 2000.
5. Direktiva Vijeća od 12. lipnja 1989. o uvođenju mjera za poticanje poboljšanja sigurnosti i zdravlja radnika na radu (89/391/EEZ), SL L 183, 29. lipnja 1989.
6. Direktiva Vijeća od 30. studenoga 1989. o minimalnim sigurnosnim i zdravstvenim zahtjevima na gradilištima (prva pojedinačna direktiva u smislu članka 16. stavka 1. Direktive 89/391/EEZ) (89/654/EEZ), SL L 393, 30. prosinca 1989.
7. Kazneni zakon, pročišćeni tekst, NN 125/2011, 144/2012, 56/2015, 61/2015, 101/2017, 118/2018, 126/2019, 84/2021, 114/2022, 114/2023, 36/2024.
8. Pravilnik o viktimizaciji na radu, Švedska, 2002. (*Ordinance of the Swedish National Board of Occupational Safety and Health containing Provisions on measures against Victimization at Work*), <https://www.av.se/globalassets/filer/publikationer/foreskrifter/engelska/victimization-at-work-provisions-1993-17.pdf> pristupljeno, 29. travnja 2024.
9. Prekršajni zakon, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 107/2007, 39/2013, 157/2013, 110/2015, 70/2017, 118/2018, 114/2022.
10. Treaty establishing the European Community (Consolidated version 2002), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:12002E/TXT>, pristupljeno 15. travnja 2024.
11. Ustavni sud Republike Hrvatske, Odluka U-III/6791/2014 od 30. svibnja 2018.
12. Ustav Republike Hrvatske, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010, 5/2014.
13. Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 99/1999, 29/2002.
14. Zakon o kaznenom postupku, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 152/2008, 76/2009, 80/2011, 121/2011, 91/2012, 143/2012, 56/2013, 145/2013, 152/2014, 70/2017, 126/2019, 126/2019, 130/2020, 80/2022, 36/2024.
15. Zakon o obveznim odnosima, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 35/2005, 41/2008, 125/2011, 78/2015, 29/2018, 126/2021, 114/2022, 156/2022, 155/2023.
16. Zakon protiv nasilja i moralnog ili seksualnog napastovanja na poslu, Belgija, 2002. (fr. *Relative à la protection contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail*), https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/11_juin_2002.pdf, pristupljeno 29. travnja 2024.

17. Zakon o radu, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 93/2014, 127/2017, 98/2019, 151/2022, 46/2023, 64/2023.
18. Zakon o ravnopravnosti spolova, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 82/2008, 69/2017.
19. Zakon o socijalnoj modernizaciji, Francuska, 2002. (franc. *Loi de modernisation sociale*), <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000408905>, pristupljeno 3. svibnja 2024.
20. Zakon o suzbijanju diskriminacije, pročišćeni tekst, Narodne novine, broj 85/2008, 112/2012.

Mrežni izvori:

1. Ellen DeGeneres – tako Jutarnji list, <https://www.jutarnji.hr/scena/strane-zvijezde/suze-na-oprostaju-ellen-degeneres-kad-smo-pocinjali-nije-postojao-iphone-a-sada-je-dosao-kraj-15191357>, pristupljeno 1. veljače 2024.
2. European Parliament, Bullying and sexual harassment at the workplace, in public spaces, and in political life in the EU, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604949/IPOLSTU\(2018\)604949_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604949/IPOLSTU(2018)604949_EN.pdf), pristupljeno 10. travnja 2024.
3. European parliament, Directorate-general for research, Working paper, Bullying at work, https://www.europarl.europa.eu/workingpapers/soci/pdf/108_en.pdf, pristupljeno 10. travnja 2024.
4. Europska unija, činjenice i podaci o životu u Europskoj uniji, https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/key-facts-and-figures/life-eu_hr, pristupljeno 15. travnja 2024.
5. Pravno informacijski portal IUS-INFO, <https://www.iusinfo.hr/aktualno/dnevne-novosti/udruga-mobbing-kroz-zor-rijesiti-zastitu-radnika-od-diskriminacije-i-uznemiravanja-13735>, pristupljeno 1. travnja 2024.
6. Rječnik engleskog jezika, Cambridge Dictionary, https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/section#google_vignette, pristupljeno 3. svibnja 2024.
7. The Guardian, <https://www.theguardian.com/film/2018/sep/29/harvey-weinstein-three-former-employees-on-working-for-him>, pristupljeno 1. veljače 2024.
8. Udruga za podršku žrtvama i svjedocima, <http://pubweb.carnet.hr/pzs/wp-content/uploads/sites/560/2020/09/DA-RAD-NE-BUDE-JAD-UPZS-2020.pdf>, pristupljeno 5. travnja 2024.
9. Udruga za pomoć i edukaciju žrtava mobbinga, <https://mobbing.hr/wp-content/uploads/2018/12/REZULTATI-ISTRA%C5%BDIVANJA-DOSTOJANSTVO-STRES-MOBBING.pdf>, pristupljeno 5. travnja 2024.
10. Web stranica Hrvatskoga sabora, https://www.sabor.hr/sites/default/files/uploads/sabor/2019-01-18/075543/PZ_747.pdf, pristupljeno 1. travnja 2024.

HARASSMENT AT THE WORKPLACE (MOBBING) IN THE DOMESTIC AND EUROPEAN CONTEXT

Abstract

Harassment at the workplace (mobbing) is a complex legal issue regulated through a multidimensional approach, encompassing labor law, anti-discrimination law, criminal law, misdemeanor law, and civil law legislation. The phenomenon of mobbing is closely related to discrimination. The aim of this paper is to define the concept of mobbing, distinguish it from discrimination, present its incidence, showcase the legal regulation through the national legislation of the Republic of Croatia, compare it with the legal frameworks of other EU member states, and analyze the national legislations of individual EU member states. Although there is no unified and universally accepted definition of mobbing, there is theoretical stability in understanding this issue. Therefore, mobbing can be defined as systematic hostile, unethical, or aggressive communication or behavior of an individual or a group of individuals towards others in the work environment, which, due to its high frequency and duration, leads to the humiliation of the mobbing victim, as well as significant psychophysical consequences on their health. Mobbing represents psychological, not physical violence, and its goals can vary from damaging the reputation, honor, dignity, and integrity of the mobbing victim to even their removal from the workplace. The resulting stress from mobbing can have long-lasting and serious effects on the psychophysical health of the victim. As a potential solution to the issue of mobbing both in the Republic of Croatia and at the EU level, the creation of a comprehensive law regulating this issue is proposed, as well as the harmonization of national legislations of EU member states. Additionally, establishing unified monitoring mechanisms for implementing measures to prevent mobbing at the EU level, as well as sanctioning the failure to implement these measures, is necessary. By aligning the national legislations of EU member states and implementing an effective sanctioning system, the desired level of legal security would likely be established, thereby reducing the occurrence of workplace mobbing.

Keywords: *harassment at the workplace, mobbing, psychological harassment at work, sexual harassment, bullying*

PRAVA NACIONALNIH MANJINA U UKRAJINI – USKLAĐENOST NACIONALNOG PRAVNOG UREĐENJA S MEĐUNARODNOPRAVNIM OKVIROM

Marin Milevoj

student 3. godine Sveučilišnog integriranog prijediplomskog
i diplomskog studija Pravo, Pravnog fakulteta Osijek
E-adresa: mmilevoj@pravos.hr

Stručni članak

UDK 342.724(477)

Rad primljen 25. siječnja 2024.

Sažetak

Prava nacionalnih manjina u Ukrajini nedavno su stavljena u fokus zbog ruske invazije i ukrajinskih aspiracija prema članstvu u Europskoj uniji. Ovaj rad istražuje ispunjava li Ukrajina svoje međunarodnopravne obveze u sferi zaštite prava nacionalnih manjina. Prvi dio rada fokusira se na izlaganje relevantnih normi međunarodnog prava usvojenih na razini Ujedinjenih naroda i najvažnijih regionalnih međunarodnih organizacija, poput Vijeća Europe i OEES-a. Zatim slijedi pregled izabranog zakonodavstva Ukrajine, posebno Zakona Ukrajine o obrazovanju, Zakona Ukrajine o potpori funkcioniranja ukrajinskog jezika kao državnog jezika i Zakona o nacionalnim manjinama (zajednicama). Usporedbom međunarodnih i nacionalnih pravnih normi, zajedno s mišljenjima Venecijanske komisije, dolazi se do zaključka o razini prava nacionalnih manjina u Ukrajini i ispunjavanja europskog pravnog okvira i postavljenih standarda u tome području. Za kraj se spominju specifični problemi romske i rusinske nacionalne manjine, kao i zakonodavstvo vezano za domorodačke narode Ukrajine s ciljem zaokruživanja teme prava nacionalnih manjina u Ukrajini. Zaključuje se da iako Ukrajina treba poraditi u nekim aspektima manjinskih prava, posebice što se tiče nastave na jezicima nacionalnih manjina, te mane ne bi trebale spriječiti daljnju integraciju Ukrajine s Europskom unijom.

Ključne riječi: međunarodno pravo, nacionalne manjine, Ukrajina, Venecijanska komisija, ukrajinski jezik

* Rad je nagrađen Dekanovom nagradom za najbolji znanstveno-istraživački i stručni studentski rad Pravnog fakulteta Osijek u akademskoj 2022./2023. godini.

1. UVOD

Manjinska prava u Ukrajini nedavno su stavljena u fokus zbog ruske invazije, ali i zbog moguće daljnje integracije Ukrajine s Europskom unijom. Kao izrazito heterogena zemlja gdje velik broj stanovnika ne govori službeni ukrajinski jezik, Ukrajina je stavljena u neizvjesnu situaciju. Ukrajina mora radi daljnje europske integracije dokazati da zadovoljava određene europske standarde vezane uz ljudska prava, a to uključuje i one vezane uz prava nacionalnih manjina.

Cilj je ovog rada istražiti zadovoljava li Ukrajina međunarodnopravne obveze koje je preuzela i određene europske standarde vezane za zaštitu nacionalnih manjina. Prvotno se valja upoznati s tim standardima kroz proučavanje relevantnih međunarodnopravnih normi, a posebice se valja osvrnuti na norme koje su donesene u okviru regionalnih međunarodnih organizacija poput Vijeća Europe i Organizacije za europsku sigurnost i suradnju. Zatim treba pregledati domaće zakonodavstvo u Ukrajini i to kroz određene izabrane zakone donesene od početka rusko-ukrajinskog rata 2014. godine, posebice Zakona Ukrajine o obrazovanju iz 2017., Zakona Ukrajine o potpori funkcioniranju ukrajinskog jezika kao državnog jezika iz 2019., te najnovijeg Zakona Ukrajine o nacionalnim manjinama (zajednicama) koji je donesen pred kraj 2022. godine. Venecijanska komisija, savjetodavno tijelo Vijeća Europe za ustavna pitanja, dala je svoja mišljenja i izrazila nezadovoljstvo prema određenim normama tih zakona, a Ukrajina je zauzvrat prihvatila neke od tih kritika.

Situacija manjinskih prava u Ukrajini od iznimne je važnosti, pogotovo u kontekstu ruske invazije od 2022. godine. Mnogi upravo tu i pronalaze razlog za invaziju. Putin se tako, na primjer, u svome poznatome eseju „O povijesnom jedinstvu Rusa i Ukrajinaca“ poziva na odredbe Zakona o obrazovanju iz 2017. kao dokazom za ukrajinsku antirusku politiku asimilacije. Ovaj rad ipak neće ulaziti u ratnu tematiku, nego će se samo osvrnuti na to je li Ukrajina zadovoljila svoje međunarodnopravno preuzete obveze u sferi prava nacionalnih manjina.

2. DEFINICIJA NACIONALNE MANJINE

Prvotno bi trebali definirati pojam nacionalne manjine. Trenutačno ne postoji općeprihvaćena definicija nacionalne manjine.¹ Također, ne postoji ni jedinstven stav oko ostale povezane terminologije (termina poput manjine, etničke manjine, etničke ili nacionalne manjine, rasne manjine...)² Postoje ipak neke karakteristike koje se izdvajaju kao svojstvene upravo nacionalnim manjinama.

¹ Henrard, K., 'Minorities, International Protection' (veljača 2013.) in Peres, A. (ur.), Wolfrum, R. (ur.), Max Planck Encyclopedia of Public International Law (online edn), paras. 1.

² Raduški, N., Položaj nacionalnih manjina u razvijenim europskim zemljama, Migracijske i etničke teme, god. 24., br. 3, 2008., str. 237.–238.

Prva važna karakteristika manjine jest da ona predstavlja neku skupinu čije su jezične, rasne, etničke i/ili religijske karakteristike različite od ostatka populacije.³ Druga je da ta skupina mora biti brojčano manja u odnosu na ostatak stanovništva. To se može odnositi na razliku u populaciji na nacionalnoj razini, ali i na regionalnoj i lokalnoj razini.⁴ Treća karakteristika manjine jest da ona nije dominantna, odnosno da ne drži prevladavajuću političku i drugu moć u državi. Bjelačka manjina u Južnoafričkoj Republici tijekom perioda apartheida dobar je primjer populacijski manje skupine koja je vršila moć i diskriminirala većinsko crnačko stanovništvo.⁵ Zadnja karakteristika manjine jest da njezini članovi imaju državljanstvo države u kojoj žive. To znači da imigrantske populacije, na primjer, iako mogu biti brojčano velike, ne mogu biti smatrane nacionalnim manjinama.⁶

Čest je u upotrebi i termin jezične manjine, iako je teško zamisliti isključivo jezičnu manjinu. Ipak, često se manjinske skupine definiraju isključivo prema jeziku zbog raznih političkih i povijesnih razloga. Upotreba termina jezične manjine isto otvara pitanja vezana uz dijalekte, odnosno narječja, koja najčešće ne bivaju zaštićena na isti način.⁷ Pa tako Europska povelja o regionalnim ili manjinskim jezicima usvojena u okviru Vijeća Europe štiti one jezike koje na području državnog teritorija tradicionalno upotrebljavaju državljani te države koji sačinjavaju grupu brojčano manju od ostatka državnog stanovništva, a razlikuju se od službenog jezika države.⁸

Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (u daljnjem tekstu: MPGPP) kao temeljni međunarodni ugovor za zaštitu ljudskih prava na univerzalnoj razini koristi termin etničke manjine.⁹ Taj termin je korišten jer je termin rasna manjina postao nepoželjan nakon Drugog svjetskog rata. Definicija tog termina je opširna jer za razliku od rase, etnicitet uključuje biološke, kulturne, povijesne, jezične, religijske i druge karakteristike.¹⁰

U odnosu na Ukrajinu, u njezinu zakonodavstvu uz pojam nacionalne manjine pojavljuje se i pojam *Корінні народи*, koji se može prevesti kao domorodački narodi. Taj pojam se u Ukrajini koristi za one narode koji nemaju vlastitu državu izvan Ukrajine, speci-

³ Henrand, K., *op. cit.* u bilj. 1. paras. 4.

⁴ *Ibid.*, paras. 5.–7.

⁵ *Ibid.*, paras. 9.

⁶ *Ibid.*, paras. 10.

⁷ Vukas, B., States, Peoples and Minorities, Collected Courses of the Hague Academy of International Law, br. 231, Hag, 1991., str. 335.

⁸ Europska povelja o regionalnim ili manjinskim jezicima, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 18/1997, čl. 1.

⁹ Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, 1996., Zbirka ugovora Ujedinjenih naroda, sv. 999., čl. 27.

¹⁰ Vukas, B., *op. cit.* (bilj. 7.), str. 337.

fično na Krimске Tatаре, Karaitе и Krimčаке.¹¹ Kao i kod termina nacionalne manjine, ne postoji točna definicija termina domorodački narod, no u pravilu možemo reći da se taj termin odnosi na narode koji su bili osvojeni od strane druge skupine i koji sada nastoje sačuvati, razviti i predati svojim nasljednicima područje svojih predaka.¹² Jedna od razlika između nacionalnih manjina i domorodačkih naroda jest da su manjine stigle naknadno na određeni teritorij, dok su domorodački narodi starosjedioci tog istog teritorija i na njemu su živjeli prije dolaska nacionalne manjine.¹³

3. PRAVA NACIONALNIH MANJINA U MEĐUNARODNOME PRAVU

3.1. UJEDINJENI NARODI I PRAVA NACIONALNIH MANJINA

Važno je spomenuti da, iako su pojedinci nositelji ljudskih prava, kao što su sloboda govora, udruživanja i slično, ona se tipično koriste u zajednici s drugima. Mnogi su zbog toga smatrali da nije potrebno posebno davati prava nacionalnim manjinama.¹⁴ Zbog toga Opća deklaracija o ljudskim pravima ne uključuje ni jednu normu vezanu za manjinska prava, čemu su se države poput Sovjetskog Saveza i Jugoslavije protivile.¹⁵ Stajalište da posebno normiranje prava nacionalnih manjina nije potrebno pokazalo se pogrešnim jer dovodi do nepravde prema manjinama i pojačanih etničkih sukoba. Sukladno tome, manjinska prava bivaju vraćena na istaknuto mjesto u međunarodnim odnosima i postaju predmetom raznih međunarodnih ugovora, konvencija i deklaracija.¹⁶

Kao što je već spomenuto, manjinska prava spominju se u članku 27. MPGPP-a, gdje je članovima etničkih, vjerskih ili jezičnih manjina zagarantirano pravo da zajedno s ostalim pripadnicima svoje skupine uživaju u svojoj kulturi, ispovijedaju i iskazuju svoju vjeru ili da se služe svojim jezikom. Važno je napomenuti da ta odredba zahtijeva aktivno djelovanje države, a ne pasivno formalno prihvatanje jednakosti članova manjina.

¹¹ Vijeće Europe, Ukraine – Opinion on the Law on Supporting the Functioning of the Ukrainian Language as the State Language, adopted by the Venice Commission at its 121st Plenary Session (Venice, 6–7 December 2019), Strasbourg: Vijeće Europe, 9. prosinca 2019., CDL-AD(2019)032-e, paras. 40.

¹² Lulić, M., Domorodački narodi u međunarodnom pravu, Pravni fakultet Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Osijek, 2015., str. 107., 110.

¹³ *Ibid.*, str. 125.–126.

¹⁴ Klymlicka, W., Multikulturano građanstvo: Liberalna teorija manjinskih prava, Naklada Jasenski i Turk, Zagreb, 2003., str. 8.

¹⁵ Stavenhagen, R., Human Rights and Peoples' Rights – The Question of Minorities, *Mennesker og Rettigheter*, god. 5., br. 3, 1987., str. 17.–18.

¹⁶ Klymlicka, W., *op. cit.* (bilj. 14.), str. 11.

Države bi, dakle, u skladu s ovom normom trebale usvojiti određene zakonodavne i upravne mjere, osnovati odgovarajuće kulturne institucije i poduzeti odgovarajuće mjere na području upotrebe manjinskih jezika i aktivnosti vjerskih manjina.¹⁷

Iz te odredbe se također može izvući pravo na obrazovanje članova manjina o vlastitoj kulturi i jeziku. Zabrana diskriminacije obvezuje države da tretiraju manjine jednako kao i ostatak stanovništva. Nije na manjinama da samostalno, bez pomoći države, održavaju svoj kulturni jezik i školstvo, niti je to u njihovoj mogućnosti.¹⁸

Zabrana diskriminacije, koja je dio i Međunarodnog pakta o gospodarskim, kulturnim i socijalnim pravima i MPGPP-a, zahtijeva da države omoguće prava navedena u tim ugovorima svima, bez obzira na rasu, boju kože, spol, jezik, vjeru, nacionalno ili društveno porijeklo, imovinu i rodu.¹⁹ Ta zabrana opet povlači sa sobom potrebu za aktivno djelovanje države u ostvarivanju tih prava od strane članova nacionalnih manjina.

MPGPP također zahtijeva od država stranaka da prihvate nadležnost Odbora za prava čovjeka, stručnog tijela sastavljenog od 18 članova. Države imaju obvezu podnositi izvješća o mjerama koje su poduzele za ostvarivanje prava zajamčenih Paktom. Odbor zatim daje svoje neobvezujuće komentare i prijedloge.²⁰ Uz sam MPGPP, postoji i Fakultativni protokol uz Pakt, koji omogućuje pojedincima koji su podređeni državi potpisnici Protokola, odnosno oni koji su pod njezinom jurisdikcijom, da budu saslušani od strane Odbora za prava čovjeka ako su njihova prava zagarantirana Paktom prekršena. To, naravno, uključuje i ona prava zagarantirana u članku 27. MPGPP-a.²¹

Godine 1992. Opća skupština Ujedinjenih naroda donijela je Deklaraciju o pravima osoba koje pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim i jezičnim manjinama kojom je dalje razradila prava manjina.²² Deklaracija, koja je dakle neobvezujući akt, daje manjinama pravo da efektivno sudjeluju u kulturnom, vjerskom, društvenom, ekonomskom i javnom životu te u onim odlukama koji se tiču same manjine. Oni ta prava mogu uživati kao pojedinci, ali i kao skupina s drugim pripadnicima svoje zajednice. Ponavlja se dužnost država da uvode mjere koje bi zaštitile postojanje i prava manjina, uključujući davanje članovima manjina mogućnost da nauče svoj jezik ili da im njihov jezik bude jezik nastave.²³

¹⁷ Vukas, B., *Etničke manjine i međunarodni odnosi*, Školska knjiga, Zagreb, 1978., str. 91.

¹⁸ *Ibid.*, str. 92.

¹⁹ *Ibid.*, str. 93.

²⁰ Vukas, B., *op. cit.* (bilj. 7.), str. 465.

²¹ *Ibid.*, str. 461.

²² Deklaracija o pravima osoba koje pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim i jezičnim manjinama, usvojena i proglašena na 47. zasjedanju Opće skupštine Ujedinjenih naroda, 18. prosinca 1992. godine (Rezolucija br. 47/135).

²³ Vukas, B., *op. cit.* (bilj. 7.), str. 465.–467.

Godine 1995. osnovana je Radna skupina o manjinama, čija uloga je bila da povećava svijest o različitim rješenjima manjinskih problema i da služi kao mehanizam za saslušanje prijedloga i savjeta za donošenje rješenja o manjinskim problemima kroz zaštitu njihovih prava.²⁴ Godine 2007. radna skupina je zamijenjena Forumom za manjinska pitanja, koji slično analizira najbolju praksu i inicijative za daljnju implementaciju Deklaracije iz 1992.²⁵

Potrebno je i kratko spomenuti Deklaraciju o pravima domorodačkih naroda iz 2007.²⁶ Najvažnije razlike između prava koje ova Deklaracija daje domorodačkim narodima i onih koja Deklaracija iz 1992. daje nacionalnim manjinama, jest da su domorodcima njihova prava osigurana kao kolektivna prava skupine, dok su prava u Deklaraciji iz 1992. dana članovima nacionalnih manjina kao pojedincima. Osim toga Deklaracija o pravima domorodačkih naroda uključuje pravo na samoodređenje, što Deklaracija iz 1992. ne spominje. Dodatna razlika jest to što Deklaracija o pravima domorodačkih naroda uključuje i pravo nad zemljom, područjem i prirodnim bogatstvima područja koje naseljavaju.²⁷

Sagledavši sve dosad navedeno o zaštiti prava nacionalnih manjina na razini Ujedinjenih naroda, možemo zaključiti da MPGPP i navedene dvije pravno neobvezujuće deklaracije ne predstavljaju pretjerano detaljan i opširan iskorak u pravnoj zaštiti manjina. Djelovanje Ujedinjenih naroda ipak predstavlja prvotni iskorak i određenu osnovnu zaštitu prava nacionalnih manjina. S obzirom na raznolikost država članica Ujedinjenih naroda i njihovih različitih demografskih, povijesnih, socioloških i drugih prilika, rješavanje pitanja vezanih uz prava nacionalnih manjina možda je ipak prikladnije činiti na regionalnoj razini koja bolje može uzeti u obzir te prilike. Kao što ćemo vidjeti u ostatku rada, europske regionalne organizacije u tome i prednjače.

3.2. VIJEĆE EUROPE I PRAVA NACIONALNIH MANJINA

U kontekstu prava nacionalnih manjina u Ukrajini, potrebno je pogledati prema Vijeću Europe, čiji najbitniji dokumenti su (Europska) Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda²⁸ donesena 1950. godine (u daljnjem tekstu: EKLJP), Okvirna konvenci-

²⁴ OHCHR, The former working Group on Minorities, <https://www.ohchr.org/en/minorities/former-working-group-minorities>, pristupljeno 8. rujna 2023.

²⁵ OHCHR, United Nations Forum on Minority Issues, <https://www.ohchr.org/en/hrc-subsiary-bodies/minority-issues-forum>, pristupljeno 8. rujna 2023.

²⁶ Lulić, M., *op. cit.* (bilj. 12.), str. 74.

²⁷ *Ibid.*, str. 127.–129.

²⁸ Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 18/1997, 6/1999, 14/2002, 13/2003, 9/2005, 1/2006, 2/2010, 13/2017.

ja za zaštitu nacionalnih manjina²⁹ donesena 1994. godine (u daljnjem tekstu: OKZNM) i Europska povelja o regionalnim ili manjinskim jezicima³⁰ donesena 1992. godine (u daljnjem tekstu: EPRMJ).

EKLJP je izrazito važan ugovor za nacionalne manjine, iako u njemu ne postoji posebna odredba o pravima manjina.³¹ U članku 14. Ugovora zabranjuje se diskriminacija u odnosu na ostvarivanje drugih prava osiguranih Konvencijom. To znači da države mogu biti osuđene pred Europskim sudom za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) zbog diskriminacije protiv članova nacionalnih manjina.³² Diskriminacija, važno je napomenuti, ne mora biti samo namjerna, nego može biti u pitanju i diskriminatorni rezultat.³³

Također je važno napomenuti da zabrana diskriminacije ne znači da države ni u kojem slučaju ne smiju skupine tretirati različito, nego štoviše, katkad se od njih upravo to i očekuje kako bi se mogle ispraviti faktične nejednakosti između tih skupina.³⁴

EKLJP također nalaže da osobe koje su uhićene i osobe koje su optužene za kazneno djelo imaju pravo saznati zašto su uhićene, odnosno zašto su optužene, na jeziku koji razumiju.³⁵ Ta odredba nije bitna samo za nacionalne manjine, nego i za imigrante, izbjeglice i bilo koga drugog tko se nalazi u zemlji u kojoj ne govori službeni jezik.

Sama praksa ESLJP-a također je jako bitna i utječe na razvoj i tumačenje prava zagaran-tiranih Konvencijom. Dobar primjer bio bi članak 8. EKLJP-a, koji štiti pravo na privatni život osobe. Kroz sudsku praksu to je pravo protumačeno tako da uključuje pravo na izbor osobnog imena i pravo na tradicionalni način života određenih manjina.³⁶ Poznata je presuda *Chapman protiv Ujedinjene Kraljevine*³⁷ kojom je ESLJP utvrdio da je posjed podnositeljice zahtjeva nad njezinom prikolicom za stanovanje integralni dio njezina identiteta Romkinje.³⁸

²⁹ Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 14/1997.

³⁰ Europska povelja o regionalnim ili manjinskim jezicima, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 18/1997.

³¹ Andrassy, J.; Bakotić, B.; Seršić M.; Vukas, B., Međunarodno pravo 1, Školska knjiga, Zagreb, 2010., str. 408.

³² Pavlović, Š., Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda; protokoli uz Konvenciju, Europski sud za ljudska prava, Libertin Naklada, Rijeka, 2020., str. 848.

³³ *Zarb Adami vs Malta*, no. 17209/02, 2006-VIII, 20. lipnja 2006., paras. 80.

³⁴ Mazur Kumrić, N., Europski sustav zaštite prava manjina: uz poseban osvrt na Vijeće Europe i Organizaciju za sigurnost i suradnju u Europi, Školska knjiga, Zagreb, 2017., str. 157.

³⁵ Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 18/1997, 6/1999, 14/2002, 13/2003, 9/2005, 1/2006, 2/2010, 13/2017, čl. 5.–6.

³⁶ Mazur Kumrić, N., *op. cit.* (bilj. 34.), str. 165-166.

³⁷ *Chapman protiv Ujedinjene Kraljevine*, no. 27238/95, 2001-I, 18. siječnja 2001., paras. 127.

³⁸ Lulić, M., Muhvić, D., Pravo na identitet u sustavu ljudskih prava s posebnim osvrtom na selektivnu praksu Europskog suda za ljudska prava, Barbić, J., Župan, M (ur.), Zagreb: Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti (HAZU), Zagreb, 2021., str. 66.

OKZNM je važan kao prvi obvezujući multilateralni ugovor o pravnoj zaštiti nacionalnih manjina³⁹ što zapravo ukazuje na to da je veći napredak učinjen u zaštiti prava nacionalnih manjina na regionalnoj razini nego na razini Ujedinjenih naroda. Konvencija promiče određena važna načela, poput načela nediskriminacije (čl. 4.); načela očuvanja bitnih sastavnica manjinske samobitnosti kao što su jezik, vjeroispovijest, tradicija i kulturna baština (čl. 5.); načela poticanja duha snošljivosti i međukulturnog dijaloga (čl. 6.); prava na korištenje manjinskim jezikom, privatno i javno, u govoru i pismu (čl. 9. i 10.); prava na uporabu imena i prezimena, oznaka, natpisa i drugih privatnih informacija te topografskih oznaka namijenjenih javnosti na manjinskom jeziku (čl. 11.) i drugih.⁴⁰

OKZNM također nalaže u člancima od 12. do 15. da svatko ima pravo naučiti jezik svoje nacionalne manjine i da bi države trebale nastojati pružiti u određenim mjestima gdje za to postoji dovoljna potreba članovima nacionalnih manjina, učenje manjinskoga jezika ili obrazovanje na jeziku nacionalne manjine. Te odredbe ipak su dosta fleksibilne i daju državama široku diskreciju što dovodi u pitanje učinkovitost.⁴¹

Problem isto predstavlja činjenica da ni OKZNM ne sadrži definiciju pojma nacionalne manjine. Neke države su to iskoristile da ograniče svoje obveze preuzete Konvencijom samo u odnosu na određene „tradicionalne“ manjine. Diskreციjsko pravo države u ovom području je pak ograničeno zahtjevom da provedba Konvencije ne smije dovesti do nepravedne razlike između skupina. Tako je Savjetodavni odbor, kao tijelo osnovano radi nadzora provedbe Konvencije, upozorio neke države da su pri navođenju nacionalnih manjina koje uživaju zaštitu Konvencije propustile navesti određene skupine za koje je Savjetodavni odbor zaključio da bi trebale biti uvrštene u kategoriju nacionalnih manjina.⁴²

EPRMJ, slično OKZNM-u, navodi određena načela i ciljeve koje bi države stranke trebale pratiti. Neki od tih ciljeva i načela jesu priznanje regionalnog ili manjinskog jezika kao izraza kulturnog bogatstva; poštovanje integriteta zemljopisnog područja svakog jezika radi osiguranja da postojeće ili nove administrativne jedinice ne budu zaprjeka za njihovo promicanje; poduzimanje akcija za njihovo promicanje radi njihova očuvanja; pogodovanje ili poticanje upotrebe regionalnih ili manjinskih jezika u govoru i pismu, u javnom i privatnom životu; davanje pogodnosti osobama koje žive na području gdje je u upotrebi manjinski jezik, a same ga ne koriste, da ga nauče; načelo poticanja izučavanja i istraživanja o regionalnim ili manjinskim jezicima na sveučilištima i drugo.⁴³

³⁹ Mesić, M., Europski standardi manjinske zaštite i položaj manjina u Hrvatskoj, *Revija za sociologiju*, god. 34, br. 3.–4, 2003., str. 164.

⁴⁰ Mazur Kumrić, N., *op. cit.* (bilj. 34.), str. 195.–197.

⁴¹ Wiczanowska, H.; Lukasz, S., The Protection of the Right to Education in Minority Language: The Council of Europe's Standards, *Polish Political Science Yearbook*, god. 47., no. 4, 2018., str. 749.

⁴² Mazur Kumrić, N., *op. cit.* (bilj. 34.), str. 189.

⁴³ *Ibid.*, str. 211.–212.

Povelja ima i neke specifične zahtjeve, poput onih da je potrebno nuditi obrazovanje na regionalnim ili manjinskim jezicima na svim razinama obrazovanja, da lokalna tijela, uključujući sudove, mogu koristiti regionalne ili manjinske jezike i da je potrebno olakšati upotrebu manjinskih jezika u medijima.⁴⁴

Važno je također posebno spomenuti Europsku komisiju za demokraciju kroz pravo, poznatiju pod nazivom Venecijanska komisija. Osnovana 1990. Venecijanska komisija savjetodavno je tijelo Vijeća Europe u ustavnopravnim pitanjima. Ona daje mišljenja vezana uz tekstove ustava i drugih zakona od ustavne važnost, uključujući zakone vezane uz prava manjina i to na zahtjev države članice ili tijela Vijeća Europe.⁴⁵ Venecijanska komisija općenito se smatra kao kompetentan i kvalitetan savjetnik za ustavna pitanja što utječe na sklonost država da traže mišljenje od nje.⁴⁶ Također, ona raspravlja i o takozvanim „transnacionalnim pitanjima“ čija relevantnost prelazi granice pojedinačnih država, poput pitanja vezanih uz zaštitu prava nacionalnih manjina, pa je Komisija donošenjem mnogobrojnih izvješća utjecala na donošenje OKZNM-a.⁴⁷

3.3. ORGANIZACIJA ZA EUROPSKU SIGURNOST I SURADNJU I PRAVA NACIONALNIH MANJINA

Organizacija za europsku sigurnost i suradnju (u daljnjem tekstu: OESS) još je jedna važna institucija kada govorimo o pravima nacionalnih manjina u Ukrajini. U krilu te organizacije je, primjerice, usvojen Završni dokument iz Beča⁴⁸ iz 1989. godine, kojim se reafirmira zabrana diskriminacije protiv članova nacionalne manjine; države se pozivaju na zaštitu i promicanje etničkog, kulturnog, jezičnog i vjerskog identiteta manjina; obvezuju se da će omogućiti članovima nacionalnih manjina pristup informacijama na njihovu jeziku te je manjinama jamčeno očuvanje njihova jezika i kulture, kao i podučavanje o njihovoj kulturi.⁴⁹

Najvažniji je dokument OESS-a Dokument sastanka Konferencije o ljudskoj dimenziji KESS-a u Kopenhagenu iz 1990. Iako nije obvezujući, od velikog je utjecaja. U njemu se ponavljaju mnoga prava i načela koja smo dosad spomenuli, kao što su načelo nediskri-

⁴⁴ *Ibid.*, str. 212.–214.

⁴⁵ Buquicchio, G., Venice Commission to the Council of Europe and Ukraine: The Lines of Cooperation, *Law of Ukraine: Legal Journal*, 2012., br. 11.–12, str. 316.

⁴⁶ De Visser, M., A Critical Assessment of the Role of the Venice Commission in Processes of Domestic Constitutional Reform, *The American Journal of Comparative Law*, god. 63., br. 4, str. 969.

⁴⁷ *Ibid.*, str. 967.

⁴⁸ Zaključni dokument trećeg sastanka, Beč, 4. studenog 1986. do 19. siječnja 1989., donesen od strane Organizacije za europsku sigurnost i suradnju 19. siječnja 1989. godine.

⁴⁹ Mazur Kumrić, N., *op. cit.* (bilj. 34.), str. 267.

minacije, pravo učenja i korištenja vlastita jezika i pravo efektivnog sudjelovanja u javnom životu, posebice vezano uz promoviranje svoga nacionalnog identiteta. Dokument isto spominje važnost zaštite i obrazovanja na manjinskim jezicima radi sprječavanja prisilne asimilacije, kao i pravo pristupu i širenju informacija na materinskim jezicima manjina.⁵⁰

No Dokument iz Kopenhagena je ipak najvažniji jer regulira lakše oblike asimilacije, odnosno one oblike asimilacije koji su usmjereni zatiranju manjinskih jezika, kulture ili identiteta. Dokument afirmira pravo manjina na izražavanje, očuvanje i razvijanje njihova etničkog, kulturnog, jezičnog ili vjerskog identiteta.⁵¹

Važno je spomenuti i instituciju Visokog komesara za nacionalne manjine. Zadaća Visokog komesara je da svojim djelovanjem ublaži napetosti i spriječi da problemi manjina evoluiraju u prijetnju miru i stabilnosti. On može, uz dozvolu određene države, posjetiti područja gdje žive nacionalne manjine i poticati dijalog između relevantnih stranaka. Prema potrebi, Odbor visokih dužnosnika OEES-a može ovlastiti Visokog komesara na poduzimanje daljnjih posredničkih akcija.⁵² Njegova uloga dakle nije zapravo zaštita manjina prema međunarodnim standardima, nego sprječavanje sukoba u najranijoj fazi da konkretne prilike i događaji koji utječu na nacionalne manjina ne prijeđu u prijetnje miru, sigurnosti ili odnosima između država članica.⁵³

4. PRAVA NACIONALNIH MANJINA U UKRAJINI

4.1. DEMOGRAFSKI PODACI

Prije nego što krenemo govoriti o pravima nacionalnih manjina u Ukrajini, važno je da prvo razumijemo demografsku sliku Ukrajine, posebno u odnosu na nacionalnost i jezik. Posljednji popis stanovništva u Ukrajini je bio proveden 2001. godine, tako da je važno napomenuti da su podatci zastarjeli.

⁵⁰ *Ibid.*, str. 268.–270.

⁵¹ *Ibid.*, str. 271.

⁵² Andrassy, J., *op. cit.* (bilj. 31.), str. 409.–410.

⁵³ Krivokapić, B., Organizacija za bezbednost i saradnju u Evropi i zaštita manjina, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, br. 43., 2003., str. 163.

Tablica 1. Rezultati popisa stanovništva iz 2001. godine: nacionalna struktura stanovništva, <http://2001.ukrcensus.gov.ua/eng/results/general/nationality/>, pristupljeno 8. rujna 2023.

	Broj stanovnika (u tisućama)	Postotak (%) od ukupnog stanovništva
Ukrajinci	27541,7	77,8
Rusi	8334,1	22,1
Bjelorusi	275,8	0,6
Moldavci	258,6	0,5
Krimski Tatari	248,2	0,5
Bugari	204,6	0,4
Mađari	156,6	0,3
Rumunji	151,0	0,3
Poljaci	114,1	0,3
Židovi	103,6	0,2
Armenci	99,9	0,2
Grci	91,5	0,2
Tatari	73,3	0,2
Romi	47,6	0,1
Azerbajdžanci	45,2	0,1
Gruzijci	34,2	0,1
Nijemci	33,3	0,1
Gagauzi	31,9	0,1
Drugi	177,1	0,4

Tablica 2. Rezultati popisa stanovništva iz 2001. godine: jezična struktura stanovništva, <http://2001.ukrcensus.gov.ua/eng/results/general/language/>, pristupljeno 8. rujna 2023.

	Postotak onih čiji je materinski jezik bio:			
	jezik njihove nacionalnosti	ukrajinski	ruski	drugi jezici
Ukrajinci	85,2	x	14,8	0,0
Rusi	95,9	3,9	X	0,2
Bjelorusi	19,8	17,5	62,5	0,2
Moldavci	70,0	10,7	17,6	1,7
Krimski Tatari	92,0	0,1	6,1	1,8
Bugari	64,2	5,0	30,3	0,5
Mađari	95,4	3,4	1,0	0,2
Rumunji	91,7	6,2	1,5	0,6
Poljaci	12,9	71,0	15,6	0,5
Židovi	3,1	13,4	83,0	0,5

Armenci	50,4	5,8	43,2	0,6
Grci	6,4	4,8	88,5	0,3
Tatari	35,2	4,5	58,7	1,6
Romi	44,7	21,1	13,4	20,8
Azerbajdžanci	53,0	7,1	37,6	2,3
Gruzijci	36,7	8,2	54,4	0,7
Nijemci	12,2	22,1	64,7	1,0
Gagauzi	71,5	3,5	22,7	2,3
Drugi	32,6	12,5	49,7	5,2

Možemo vidjeti da je Ukrajina heterogena država s mnogo različitih naroda. Uz Ukrajince, najviše je Rusa. Važno je primijetiti da velik broj etničkih Ukrajinaca smatra ruski svojim materinskim jezikom. Isto vrijedi za druge populacijski manje manjine (poput Bjelorusa, Krimskih Tatara, Bugara...), čiji pripadnici u većem dijelu slučajeva materinskim jezikom smatraju ruski, a ne službeni jezik države, ukrajinski.

Što se tiče prostornog rasporeda, krimski poluotok je jedini dio Ukrajine koji nema ukrajinsku većinu.⁵⁴ Ondje većinu čine Rusi, koji su također rasprostranjeniji na istoku zemlje. Mađari, Poljaci, Rumunji i Moldavci generalno žive blizu granica sa svojim državama.

4.2. POVIJEST PRAVA MANJINA NA UPOTREBU SVOG JEZIKA U OBRAZOVANJU OD NEOVISNOSTI

U Ukrajini su nakon neovisnosti doneseni određeni zakoni vezani uz nacionalne manjine. U Ustavu Ukrajine zagaranirano je pravo članovima nacionalnih manjina da imaju nastavu na svome jeziku, odnosno da uče svoj jezik u školi.⁵⁵ To je pravo bilo potvrđeno i Deklaracijom o pravima nacionalnosti Ukrajine⁵⁶ i u starom Zakonu o nacionalnim manjinama u Ukrajini.^{57,58}

⁵⁴ Rukavina, B., Poluotok Krim – geopolitički i geostrateški osvrt na prošlost, sadašnjost i budućnost, Forum za sigurnosne studije, god. 6., br. 6, 2022., str. 95.

⁵⁵ Csernickó, I.; Skutnabb-Kangas, T.; Toth, M., The right to education in minority languages: Central European traditions and the case of Transcarpathia, Autdor-Shart, Užgorod, 2019., str. 36.

⁵⁶ Deklaracija o pravima nacionalnosti Ukrajine, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 1771-XII.

⁵⁷ Zakon Ukrajine o nacionalnim manjinama u Ukrajini, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 2494-XII.

⁵⁸ Csernicko, I. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 55.), str. 35., 39.

Zakon Ukrajine o principima državne jezične politike⁵⁹ iz 2012. godine, osigurao je pravo na izbor jezika nastave, nazivajući ga nepovredivim pravom građana Ukrajine. To je pravo bilo osigurano na svim razinama edukacije, uključujući pravo da pisani ispiti budu prevedeni na jezik manjine i da usmena ispitivanja za upis u institucije visoke edukacije budu obavljena na državnom jeziku ili na jeziku nastave te institucije.⁶⁰

Zakon Ukrajine o obrazovanju⁶¹ iz 2017. u 7. članku normirao je jezik obrazovanja. Ovo je prvi zakon u povijesti Ukrajine koji je ograničio obrazovanje na jezicima manjina. Zakon zadržava pravo na obrazovanje na jeziku nacionalne manjine na predškolskoj i osnovnoškolskoj razini. Na srednjoškolskoj razini, pravo na nastavu na svome jeziku zadržali su samo domorodački narodi. Nacionalne manjine, ipak, i dalje imaju pravo učiti svoj jezik kao jedan od predmeta tijekom srednjoškolskog obrazovanja.

Ovo je promijenjeno tek 8. prosinca 2023. godine kada su doneseni amandmani na Zakon o obrazovanju kojima je manjinskim narodima koji govore jedan od službenih jezika Europske unije ipak dopušteno da imaju srednjoškolsku nastavu na svome jeziku, uz iznimku nastave ukrajinskog jezika i povijesti. Ove promjene donesene su upravo zbog europskih aspiracija Ukrajine i mađarskih zahtjeva da se poboljša položaj mađarskog jezika u obrazovanju mađarske manjine u Ukrajini.⁶² Ovo očito stavlja određene manjine, poput one mađarske i rumunjske, u bolji položaj od drugih, poput ruske i bjeloruske manjine, čiji jezici nisu službeni jezici Europske unije.

Kao što smo vidjeli, međunarodno pravo daje manjinama pravo na obrazovanje na njihovu jeziku. To se pravo spominje u Deklaraciji Opće skupštine Ujedinjenih naroda iz 1992., EPRMJ-u, OKZNM-u i u Deklaraciji iz Kopenhagena. Ovim Zakonom je pak velikom dijelu stanovništva pristup srednjoškolskom obrazovanju na svome jeziku onemogućen.

Pravo na obrazovanje na jeziku svoje manjine zapravo je efektivno ograničeno i na predškolskoj i osnovnoškolskoj razini. Prije donošenja amandmana na Zakon o obrazovanju bile su 203 škole u Ukrajini koje su funkcionirale potpuno na jeziku manjina. Nastavnici mnogih od tih škola u manjim ruralnim sredinama koje su dosad bile funkcionirale potpuno na jeziku manjine, odjednom će morati početi predavati na ukrajinskome. To znači

⁵⁹ Zakon Ukrajine o principima državne jezične politike, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 5029-VI.

⁶⁰ Csernicko, I. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 55.), str. 42.–44.

⁶¹ Zakon Ukrajine o obrazovanju, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 2145-VIII.

⁶² Jędrysiak, M.; Nieczytor, K., Ukraine: another amendment to the law on national minorities, Center for Eastern Studies (OSW), 2023, <https://www.osw.waw.pl/en/publikacje/analyses/2023-12-13/ukraine-another-amendment-to-law-national-minorities>, pristupljeno 15. siječnja 2024.

da će mnoge od njih biti stavljene u poziciju da neće moći uopće više izvoditi nastavu na jeziku manjine.⁶³

Uz to je stvorena razlika u efektivnom statusu između onih manjina čiji jezik je jedan od službenih jezika Europske unije i onih manjina čiji jezik to nije. Ta distinkcija je objašnjena ukrajinskim europskim aspiracijama i poviješću opresije koja je dala prednost ruskom jeziku naspram ukrajinskog. Ti razlozi ipak nisu zadovoljavajući i ne opravdavaju oduzimanje manjinskih prava i ovakvu očitu diskriminaciju ruske i drugih manjina čiji jezici nisu službeni u Europskoj uniji.⁶⁴

4.3. ZAKON UKRAJINE O POTPORI FUNKCIONIRANJA UKRAJINSKOG JEZIKA KAO DRŽAVNOG JEZIKA

Zakon Ukrajine o potpori funkcioniranja ukrajinskog jezika kao državnog jezika iz 2019. godine (u daljnjem tekstu ZUPFUJ) od izrazite je važnosti za razumijevanje manjinskih prava u Ukrajini. Preambula Zakona ističe dužnost ukrajinske države da štiti ukrajinski jezik kao državni jezik i kao jezik većine građana. Poziva se na štetu učinjenu ukrajinskom jeziku, kulturi i identitetu zbog asimilirajućih politika kolonizatora i okupatora te na preporuke Venecijanske komisije da je potrebno zaštititi položaj ukrajinskog jezika kao državnog jezika.⁶⁵

Stavak 7. članka 1. ZUPFUJ-a zatim nalaže da je jedini državni jezik Ukrajine ukrajinski. To znači da je ukrajinski jedini dopušteni jezik u upotrebi u državnim tijelima i tijelima lokalne samouprave. Također, Zakon u sljedećem stavku nalaže da bi ukrajinski jezik trebao postati jezik međuetničke komunikacije u Ukrajini.

Zatim, članak 6. nalaže da svi ukrajinski građani moraju znati ukrajinski jezik. Ako ga ne znaju, država im daje mogućnosti da ga nauče. Znanje ukrajinskog je također traženo prema članku 9. ZUPFUJ-a za određena taksativno nabrojena zanimanja, poput državnih službenika, policijskih narednika, odvjetnika, sudaca i drugih. Država će također prema članku 11. davati građanima certifikate o razini poznavanja jezika.

Zakon isto tako govori o upotrebi državnog jezika u obrazovanju. Tu ne uvodi nikakve promjene, nego samo ponavlja one uvedene 2017. Zakonom o obrazovanju.

⁶³ Csernicskó, I.; Hires-László, K.; Karmacs, Z.; Márku, A.; Máté, R.; Tóth-Orosz, E., The Implementation of Language Rights Provisions in Ukraine from a Practical Perspective, 2022., preuzeto sa ResearchGate https://www.researchgate.net/publication/360156137_The_Implementation_of_Language_Rights_Provisions_in_Ukraine_from_a_Practical_Perspective, pristupljeno 9. rujna 2023.

⁶⁴ Vijeće Europe, *op. cit.* (bilj. 11.), paras. 44.

⁶⁵ Zakon Ukrajine o potpori funkcioniranja ukrajinskog jezika kao državnog jezika, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 2704-VIII.

Članak 22. ZUPFUJ-a normira upotrebu jezika u sferi znanosti. Znanstveni radovi smiju biti objavljeni samo na ukrajinskom, engleskom ili drugom službenom jeziku Europske unije. Doktorske disertacije i njihova obrana može biti samo na državnom ili na engleskome jeziku. Znanstvene konferencije također smiju biti samo na ta dva jezika, uz iznimku ako je u pitanju konferencija na temu određenog stranog jezika.

Članak 23. pak normira upotrebu jezika u području kulture. Svi kulturni događaji moraju biti vođeni na državnome jeziku. Upotreba drugih jezika dopuštena je samo kada je to opravdano umjetničkim ili kreativnim konceptom organizatora događaja. Ako bude upotrebljen neki drugi jezik, koji nije državni jezik, obvezno je nuditi prevođenje na državni jezik. Svi poster, objave o događajima i informacijski tekstovi u muzejima i galerijama moraju biti na državnome jeziku. Ako se uz državni jezik bude koristio koji drugi jezik, državni jezik mora biti prikazan prvi i ne smije biti prikazan manjim fontom. Sve predstave i filmovi na stranom jeziku moraju biti popraćeni neposrednim prijevodom.

Zakon zatim normira (članci 25.–38.) upotrebu državnog jezika u raznim drugim domenama života. To su tiskani masovni mediji, nakladništvo i tiskanje knjiga, kompjutorski softveri, javna objava informacija, javna događanja, pružanje usluga, tehnički i dizajnerski dokumenti, reklamiranje, zdravstvena njega, sport, telekomunikacija i pošta te dokumentacija pravnih osoba. Upotreba drugih jezika u pravilu dopuštena je u većini tih sfera, ali samo ako se nudi i opcija upotrebe državnog jezika.

Važno je istaknuti članak 40. ZUPFUJ-a, koji propisuje da će osobna imena pojedinaca biti zapisana na ukrajinskome, ali da će pojedinac imati pravo transkribiranog zapisa prema vlastitim nacionalnim tradicijama. Važan je i članak 41., koji propisuje da će topografska imena biti pisana isključivo na ukrajinskome. To znači kraj dvojezičnim znakovima u Ukrajini.

Zakon također člankom 49. stvara Komisiju za zaštitu državnog jezika, čija uloga je štiti državni jezik i prava građana na informacije u javnome životu na državnome jeziku. Građani imaju pravo, prema članku 54., prijaviti Komisiji za zaštitu državnog jezika kršenje normi vezanih za upotrebu službenog jezika, te Komisija mora te prijave provjeriti i, ako ustanovi da je stvarno došlo do kršenja odredbi zakona, odnosno da je osobi bilo uskraćeno pravo na pristup javnim informacijama na državnom jeziku ili da je netko namjerno kršio standarde državnog jezika, ima pravo započeti kazneni proces protiv te osobe. Propisana kazna je prema članku 57. od 300 do 400 minimalnih plaća bez poreza.

4.4. KRITIKA ZUPFUJ-A

Venecijanska komisija kritizirala je ZUPFUJ. To ne znači da sam cilj Zakona nije opravdan. Naime, što se tiče zaštite ukrajinskog jezika, to je samo po sebi pohvalan cilj i Venecijanska komisija je pozitivno ocijenila kretanje ukrajinske politike prema sve većoj

zaštiti državnog jezika. Ipak, iako je zaštita državnog jezika opravdani cilj svake zemlje, ona ne smije biti na štetu manjinskih prava. Potrebno je, dakle, naći balans između ta dva interesa.⁶⁶ Inače to predstavlja lakši oblik asimilacije spomenut u Deklaraciji iz Kopenhagena.⁶⁷

ZUPFUJ taj balans svakako krši. Čini se kao da su mnoge njegove odredbe koje zahtijevaju upotrebu državnog jezika namijenjene više supresiji drugih jezika nego zaštiti ukrajinskog. Te norme, sa svojim zahtjevima za upotrebu ukrajinskog jezika, stvaraju dodatne troškove prevođenja koje mogu otežati organiziranje kulturnih događaja, objavljivanje masovnih medija i drugih djelatnosti članova nacionalnih manjina.⁶⁸ To je direktno protivno načelu poticanja upotrebe manjinskih jezika u javnom i privatnom životu normiranom EPRMJ-om i OKZNM-om.

Te norme su i direktno diskriminirajuće, poput one koje zahtijevaju da znanstveni radovi budu pisani na ukrajinskome ili na jezicima Europske unije. Ta norma teško krši pravo na izražavanje i akademsku slobodu onih koji žele pisati na nekom drugom jeziku.⁶⁹

Potrebno je posebno kritizirati odredbe koje se odnose da upotrebu ukrajinskog jezika za geografska imena. Te odredbe strogo krše OKZNM jer se njima zabranjuje dvojezičnost znakova i upotreba tradicionalnih lokalnih geografskih imena na jezicima manjina.⁷⁰

Posebno su upitne one norme ZUPFUJ-a koje zahtijevaju da svi građani znaju ukrajinski jezik. Prema posljednjem popisu stanovništva, 13,42 % stanovništva Ukrajine ne govori državni jezik. Svi ti pojedinci prema ovoj normi krše zakon.⁷¹ Nije objašnjeno postoji li sankcija za kršenje te odredbe, ni kako bi se ona provodila, tako da posljedice za građane koje ju krše nisu pojašnjene.⁷²

4.5. ZAKON UKRAJINE O NACIONALNIM MANJINAMA (ZAJEDNICAMA)

Verhovna Rada Ukrajine je 13. prosinca 2022. donijela novi Zakon Ukrajine o nacionalnim manjinama (zajednicama) (u daljnjem tekstu ZUNMZ). Taj Zakon donesen je radi

⁶⁶ Vijeće Europe, *op. cit.* (bilj. 11.), paras. 29.–31.

⁶⁷ Vidi *supra*, bilj. 45.

⁶⁸ Csernicskó, I.; Hires-László, K.; Karmacs, Z.; Laihonen, P.; Márku, A.; Máté, R.; Tóth-Orosz, E., *Ukrainian language policy gone astray: The Law of Ukraine „On Supporting the Functioning of the Ukrainian Language as the State Language” (analytical overview)*, Termini Egyesület, Törökbalint, 2020., str. 73.

⁶⁹ Vijeće Europe, *op. cit.* (bilj. 11.), paras. 82.

⁷⁰ Mazur Kumrić, N., *op. cit.* (bilj. 34.), str. 196.

⁷¹ Csernicskó, I. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 68.), str. 84.

⁷² Vijeće Europe, *op. cit.* (bilj. 11.), paras. 49.

usklađivanja ukrajinskog zakonodavstva s europskim i međunarodnim standardima.⁷³ U skladu s time, u preambuli samog Zakona Verhovna Rada poziva se na OKZNM, EPRMJ i druge međunarodne ugovore kojih je Ukrajina stranka.⁷⁴

Ovaj novi Zakon ispravio je mnoga kršenja manjinskih prava koja su bila prisutna nakon donošenja ZUPFUJ-a. Jedna od zanimljivijih normi Zakona prisutna je u članku 2. koji propisuje da ako određeni međunarodni ugovor koji je Verhovna Rada ratificirala ima drugačije norme od onih prisutnih u ZUNMZ-u, vrijedit će one norme u međunarodnome ugovoru. Tu normu je pozdravila Venecijanska komisija jer ona pokazuje ozbiljnu spremnost Ukrajine da poštuje norme međunarodnoga prava.⁷⁵

Valja prvotno razjasniti upotrebu termina nacionalne zajednice. Razlog za upotrebu tog termina jest da određeni članovi nacionalnih manjina u Ukrajini smatraju termin manjine ponižavajućim i taj ih termin podsjeća na sovjetsku vlast. Venecijanska komisija naglašava da je termin nacionalne manjine onaj koji je korišten u međunarodnom pravu, ali da upotreba termina nacionalne zajednice kao sinonim nije protivna međunarodnome pravu.⁷⁶

Također, članak 1. ZUNMZ-a daje definiciju nacionalne manjine, odnosno zajednice, kao trajnu skupinu ukrajinskih građana, koji nisu etnički Ukrajinci i koji tradicionalno žive na teritoriju Ukrajine, a ujedinjeni su određenim zajedničkim etničkim, kulturnim, povijesnim, jezičnim i/ili vjerskim karakteristikama, svjesni su svoje pripadnosti toj skupini i pokazuju želju održati i razvijati svoj identitet. Ta definicija je u skladu s međunarodnim pravom i slična je definicijama prisutnim u drugim europskim državama.⁷⁷

ZUNMZ zatim kreće s propisivanjem konkretnih prava nacionalnih manjina. Pa se tako u članku 5. govori o pravu na samoidentifikaciju osobe kao člana nacionalne manjine, slobodi javnog udruživanja i mirnog okupljanja, slobodi izražavanja, pravu na sudjelovanje u političkom, ekonomskom i društvenom životu, pravu na korištenje jezika nacionalne manjine, obrazovanju na jeziku nacionalne manjine i pravu na očuvanje identiteta nacionalne manjine. U idućim člancima Zakon dalje normira detalje svih tih prava i sloboda. Tako, na primjer, pravo na samoidentifikaciju iz članka 6. ponovno daje pravo

⁷³ Fremer, I. Ukraine: New Law Determines Rights and Obligations of National Minority Communities. 2023. <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2023-02-13/ukraine-new-law-determines-rights-and-obligations-of-national-minority-communities/>, pristupljeno 9. rujna 2023.

⁷⁴ Zakon Ukrajine o nacionalnim manjinama (zajednicama), Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), 2827-IX.

⁷⁵ Vijeće Europe, Ukraine – Opinion on the Law on national minorities, adopted by the Venice Commission at its 135th Plenary Session (Venice, 9–10 June 2023), Strasbourg: Vijeće Europe, 12. lipnja 2023., CDL-AD(2023)021, paras. 29.

⁷⁶ *Ibid.*, paras. 25.

⁷⁷ *Ibid.*, paras. 28.

članovima nacionalnih manjina da u službenim dokumentima njihovo ime bude napisano u skladu s običajima njihove zajednice, što je u skladu s člankom 11. OKZNM-a.⁷⁸

Članak 6. također izričito navodi pravo pojedinca da se slobodno izjasni kao pripadnik nacionalne manjine i da je za uživanje prava danih nacionalnim manjinama dovoljno da ta osoba samo izrazi želju uživati u tim pravima. Ta odredba je pohvalna i u skladu je s pravom na identitet, što se može vidjeti i iz prakse ESLJP-a. U slučaju *Ciubotaru protiv Moldavije*,⁷⁹ ESLJP je utvrdio da članak 8. EKLJP-a štiti pravo osobe na identifikaciju kao člana nacionalne manjine, odnosno kao člana određene etničke skupine i da je Moldavija prekršila to pravo ne promijenivši bilješku o etničkom podrijetlu podnositelja zahtjeva.⁸⁰ Valja ipak vidjeti hoće li se u Ukrajini stvarno poštovati ta norma u odnosu na podetničke skupine.⁸¹

Članak 10. Zakona je pak važan jer se tiče jezičnih prava. On daje nacionalnim manjinama pravo na upotrebu svog jezika u javnim događajima, u masovnim medijima te kulturnim, umjetničkim i zabavnim događajima koje organiziraju udruge nacionalnih manjina. Također se spominju određene konkretne odredbe ZUPFUJ-a vezane uz nakladništvo i izdavanje knjiga i propisuje se da one ne vrijede kada su u pitanju jezici nacionalnih manjina. Također se vraća upotreba višejezičnih znakova za topografska imena u područjima kojima nacionalne manjine predstavljaju značajan udio ukupnog stanovništva. Odluka o tome hoće li se postaviti višejezični znakovi na lokalnim je tijelima vlasti. Iako je nedovoljno dobro definirana, tu je normu pozdravila Venecijanska komisija.⁸²

Što se tiče prava na obrazovanje, članak 11. propisuje da privatne škole mogu nuditi nastavu na jezicima nacionalnih manjina i na srednjoškolskoj razini, ali i da moraju osigurati da učenici nauče i državni jezik. Ukrajina dakle i dalje većini članova nacionalnih manjina onemogućuje srednjoškolsku nastavu na njihovu jeziku.

Također je upitna norma iz prijelaznih odredaba ZUNMZ. Ta norma propisuje da određeni dijelovi Zakona, uključujući članak 7. koji propisuje pravo na javno udruživanje i mirno okupljanje, i članak 18. koji normira uvođenje savjetodavnih tijela na lokalnoj razini sačinjenih od predstavnika udruga nacionalnih manjina, ne vrijede dok traje ratno stanje i do šest mjeseci nakon proglašenja kraja ratnog stanja. Venecijanska komisija i Visoki komesar za ljudska prava Ujedinjenih naroda tu odredbu smatraju diskriminatornom jer navedena ograničenja vrijede samo za članove nacionalnih manjina.⁸³

⁷⁸ *Ibid.*, paras. 33.

⁷⁹ *Ciubotaru protiv Moldavije*, no. 27138/04, 27. travnja 2010. paras. 53.

⁸⁰ Lulić, M. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 38.).

⁸¹ Vidi *infra*, bilj. 94.

⁸² Vijeće Europe, *op. cit.* (bilj. 75.), paras. 53.

⁸³ *Ibid.*, paras. 73.–34.

Sve u svemu, ZUNMZ predstavlja velikim dijelom korekciju odredbi ZUPFUJ-a koje su kršile prava nacionalnih manjina i općenito se može reći da je uspio u svome cilju da uskladi ukrajinsko zakonodavstvo s europskim standardima u području prava manjina. Teško je pak govoriti o primjeni tog Zakona u praksi s obzirom na to da je relativno nedavno donesen i na ratno stanje u kojem se Ukrajina i dalje nalazi.

5. DRUGA PITANJA PRAVA NACIONALNIH MANJINA U UKRAJINI

Valja pred kraj spomenuti i pravni položaj romske manjine, domorodačkih naroda i podetničkih skupina u Ukrajini.

Naime, Ukrajina ima velik broj pripadnika romske manjine. Pretpostavlja se da u Ukrajini živi između 40.000 i 400.000 Roma.⁸⁴ Prema mišljenju Savjetodavnog odbora Vijeća Europe, u Ukrajini dolazi do segregacije u školstvu. Romska djeca često su bez opravdanih razloga poslana u škole za djecu s posebnim potrebama. Katkad su u romskim obiteljima sva djeca proglašena kao djeca s posebnim potrebama. Također, mnoge škole odbijaju upisati romsku djecu, a neke uvode kvote. To sve nije u skladu s OKZNM-om i EKLJP-om.⁸⁵

Kršenje ljudskih prava članova romske manjine česta je tema pred ESLJP-om. Neke poznate presude protiv Ukrajine vezane uz kršenje prava Roma jesu slučaj *Fedorchenko i Lozenko protiv Ukrajine*, gdje je došlo do ubojstva četvero članova romske obitelji, uključujući dvoje djece, a počinitelji nikad nisu bili identificirani;⁸⁶ slučaj *Burlya i drugi protiv Ukrajine*, gdje je došlo do štete na domovima romskih obitelji, diskriminacije i kršenja prava na privatnost i zabrane ponižavajućeg postupanja⁸⁷ te slučaj *Pastrama protiv Ukrajine*, u kojem je došlo do paljenja romskih domova, odnosno šatora, od strane policije prije Europskog prvenstva u nogometu 2012.⁸⁸

Kao što je prije spomenuto, Ukrajina daje određenim skupinama status domorodačkih naroda. To su Krimski Tatari, Karaiti i Krimčaci.⁸⁹ Dana 1. lipnja 2021. godine Verhovna Rada je donijela Zakon Ukrajine o domorodačkim narodima Ukrajine koji daje tim na-

⁸⁴ Tkachenka, Y.; Dakhova, I.; Zazuliak, Z., The protection of the rights of national minorities and indigenous peoples in Ukraine: Theory and practice, Access to Justice in Eastern Europe, 2021. god. 4., br. 12, str. 151.

⁸⁵ Savjetodavni odbor za Okvirnu konvenciju za zaštitu nacionalnih manjina, Fourth Opinion on Ukraine – adopted on 10 March 2017, ACFC/OP/IV(2017)002, paras. 144.–148.

⁸⁶ *Fedorchenko i Lozenko protiv Ukrajine*, no. 387/03, 20. rujna 2012.

⁸⁷ *Burlya i drugi protiv Ukrajine*, no. 3289/10, 6. studenog 2018.

⁸⁸ *Pastrama protiv Ukrajine*, no. 54476/14, 1. travnja 2021.

⁸⁹ Vidi *supra*, str. 2. bilj. 11.

rodima pravo na obrazovanje na svome jeziku, zaštitu njihove povijesne baštine, pravo na proizvodnju etničkih masovnih medija i osnivanje samoupravnih tijela za zastupanje njihovih interesa.⁹⁰ Valja napomenuti da, iako su domorodački narodi u boljem položaju od nacionalnih manjina, to ne znači nužno da je u pitanju diskriminacija. Prisjetimo se da je drukčije ponašanje prema različitim skupinama opravdano ako je učinjeno s ciljem ispravljanja nejednakosti među njima.⁹¹

Dolazi do problema oko toga koje skupine bi trebale biti smatrane domorodačkim narodima. Gagauzi su, na primjer, iskazali svoju nezadovoljstvo time što oni nisu obuhvaćeni tim statusom.⁹² Razlog za to je postojanje autonomne regije Gagauzije u susjednoj Moldaviji. Naime, za ukrajinsku vlast termin domorodački narod se u njihovu zakonodavstvu koristi za one skupine koje nemaju svoju državu (engl. *kin-state*),⁹³ što znači da Ukrajina koristi drukčiju definiciju od one koja je inače u upotrebi u međunarodnome pravu. Postavlja se pitanje, bi li onda Romi i Rusini, kao manjinske skupine bez svoje države, trebali dobiti status domorodačkih naroda Ukrajine. Trebali bi prema definiciji koju koristi sama ukrajinska vlast.

Za kraj, važno je spomenuti podetničke (engl. *sub-ethnic*) skupine. To su primarno Rusini ili Ruteni, ali i manje skupine poput Lemka, Hucula i Bojkova. Prema Ukrajini, članovi tih skupina spadaju pod ukrajinski narod i kao takvi ne mogu biti smatrani nacionalnim manjinama, niti mogu uživati u pravima danima nacionalnim manjinama. Valja ipak navesti da u stvarnosti postoji rusinski narod koji kao takav ima vlastiti jezik, povijest, kulturu, običaje i geografsku rasprostranjenost. Štoviše, može se argumentirati da bi Rusini trebali dobiti status domorodačkog naroda Ukrajine.⁹⁴ Zanimljivo je napomenuti da su Rusini službeno priznati kao nacionalna manjina i u Republici Hrvatskoj, odvojeno od ukrajinske nacionalne manjine.⁹⁵

6. ZAKLJUČAK

ZUNMZ-a je poboljšao lošu situaciju vezanu za prava nacionalnih manjina u Ukrajini nastalu nakon donošenja ZUPFUJ-a 2019. godine. Taj Zakon predstavlja spremnost

⁹⁰ Fremer, I., Ukraine: New Law Determines Legal Status of Indigenous People. 2021. <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2021-08-02/ukraine-new-law-determines-legal-status-of-indigenous-people/>, pristupljeno 9. rujna. 2023.

⁹¹ Vidi *supra*, str. 5., bilj. 34.

⁹² Fremer, I., *op. cit.* (bilj. 90.).

⁹³ Vijeće Europe, *op. cit.* (bilj. 11.), paras. 40.

⁹⁴ Tkhachenka, Y. *et al.*, *op. cit.* (bilj. 84.), str. 160.

⁹⁵ Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, broj 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010, 5/2014.

Ukrajine da usuglasi svoje zakonodavstvo s međunarodno preuzetim obvezama i europskim standardima usvojenima pod okriljem Vijeća Europe. To se može vidjeti i u spremnosti Ukrajine na konstruktivni dijalog s Venecijanskom komisijom o tom pitanju, kao i u potvrđenoj kandidaturi Ukrajine za članstvo u Europskoj uniji.

Ipak, Ukrajina i dalje treba poraditi na nekim stvarima. Prvo, Ukrajina bi trebala omogućiti svim članovima nacionalnih manjina da imaju srednjoškolsku nastavu na svojim jezicima. Pravo na obrazovanje na jeziku nacionalnih manjina izrazito je važno i ta vrsta obrazovanja treba biti podržana gdje god je to moguće, a ne biti u potpunosti zabranjena. Treba maknuti i druge zapreke kad je riječ o upotrebi manjinskih jezika i izražavanju manjinskog identiteta. Kao što smo vidjeli, prema međunarodnom pravu države imaju dužnost aktivno promicati identitet nacionalnih manjina i Ukrajina svakako mora poraditi u tome području. Treba i poraditi na poboljšanju stanja romske manjine i podetničkih skupina. Ukrajina je dužna proširiti zaštitu koju nudi članovima nacionalnih manjina i na te skupine.

Ukrajina je na dobrome putu i njezin tretman nacionalnih manjina, iako svakako ima prostora za napredak, ne bi trebao biti pretjerana zapreka daljnjim integracijama s Europskom unijom, uz značajnu iznimku prava na obrazovanje na jeziku nacionalne manjine. U ovoj situaciji očita je važnost i uloga međunarodnog prava i međunarodnih tijela poput Venecijanske komisije koja su omogućila poboljšanje zaštite prava nacionalnih manjina u Ukrajini.

Sve se ovo događa u kontekstu ruske invazije na Ukrajinu započete 2022. godine. Ta činjenica je samo još jedan dodatni razlog da Ukrajina što prije zadovolji međunarodne standarde zaštite nacionalnih manjina. Ako Ukrajina uspije vratiti svoj okupirani dio teritorija, u kojem se valja naglasiti nalazi veliki dio njezina manjinskog stanovništva, prava nacionalnih manjina ponovno će biti testirana i zato je od izrazite važnosti da njihovo poštovanje bude što prije osigurano ukrajinskim zakonodavstvom i praksom državnih tijela, kao i lokalnih vlasti.

POPIS LITERATURE

Knjige:

1. Andrassy, J.; Bakotić, B.; Seršić M.; Vukas, B., Međunarodno pravo 1, Školska knjiga, Zagreb, 2010.
2. Csernicskó, I.; Hires-László, K.; Karmacs, Z.; Laihonen, P.; Márku, A.; Máté, R.; Tóth-Orosz, E., Ukrainian language policy gone astray: The Law of Ukraine „On Supporting the Functioning of the Ukrainian Language as the State Language” (analytical overview), Termini Egyesület, Törökbálint, 2020.

3. Csernicskó, I.; Skutnabb-Kangas, T.; Toth, M., *The right to education in minority languages: Central European traditions and the case of Transcarpathia*, Autdor-Shart, Užgorod, 2019.
4. Klymlicka, W., *Multikulturano građanstvo: Liberalna teorija manjinskih prava*, Naklada Jasenski i Turk, Zagreb, 2003.
5. Lulić, M., *Domorodački narodi u međunarodnom pravu*, Pravni fakultet Sveučilišta Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Osijek, 2015.
6. Lulić, M.; Muhvić, D., *Pravo na identitet u sustavu ljudskih prava s posebnim osvrtom na selektivnu praksu Europskog suda za ljudska prava*, Barbić, J. (ur.), Župan, M. (ur.), *Identitet u prekograničnim privatnopravnim odnosima*, Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti (HAZU), Zagreb, 2021., str. 47.–76.
7. Mazur Kumrić, N., *Europski sustav zaštite prava manjina: uz poseban osvrt na Vijeće Europe i Organizaciju za sigurnost i suradnji u Europi*, Školska knjiga, Zagreb, 2017.
8. Pavlović, Š., *Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda: protokoli uz Konvenciju*, Europski sud za ljudska prava, Libertin naklada, Rijeka, 2020.
9. Vukas, B., *Etničke manjine i međunarodni odnosi*, Školska knjiga, Zagreb, 1978.
10. Vukas, B., *States, Peoples and Minorities*, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, br. 231, Hag, 1991.

ČLANCI:

1. Buquicchio, G., *Venice Commission to the Council of Europe and Ukraine: The Lines of Cooperation*, *Law of Ukraine: Legal Journal*, 2012., br. 11.–12, str. 316.–318.
2. De Visser, M., *A Critical Assessment of the Role of the Venice Commission in Processes of Domestic Constitutional Reform*, *The American Journal of Comparative Law*, god. 63, br. 4, str. 963.–1008.
3. Henrard, K., 'Minorities, International Protection' (veljača 2013.) in Peters, A. (ur.), Wolfrum, R. (ur.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (online edn).
4. Krivokapić, B., *Organizacija za bezbednost i saradnju u Evropi i zaštita manjina*, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, br. 43, 2003., str. 149.–178.
5. Mesić, M., *Europski standardi manjinske zaštite i položaj manjina u Hrvatskoj*, *Revija za sociologiju*, god. 34, br. 3.–4, 2003., str. 161.–177.
6. Raduški, N., *Položaj nacionalnih manjina u razvijenim europskim zemljama*, *Migracijske i etničke teme*, god. 24., br. 3, 2008., str. 235.–249.
7. Rukavina, B., *Poluotok Krim – geopolitički i geostrateški osvrt na prošlost, sadašnjost i budućnost*, *Forum za sigurnosne studije*, god. 6, br. 6., 2022., str. 89.–118.
8. Stavenhagen, R., *Human Rights and Peoples' Rights - The Question of Minorities*, *Mennesker og Rettigheter*, god. 5., br. 3, 1987., str. 16.–26.

9. Tkachenka, Y.; Dakhova, I.; Zazuliak, Z., The protection of the rights of national minorities and indigenous peoples in Ukraine: Theory and practice, Access to Justice in Eastern Europe, 2021., god. 4., br. 12, str. 146.–162.
10. Wiczanowska, H.; Lukasz, S., The Protection of the Right to Education in Minority Language: The Council of Europe's Standards, Polish Political Science Yearbook, god. 47., no. 4, 2018., str. 742.–751.

Izvori prava:

1. Europska konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 18/1997, 6/1999, 14/2002, 13/2003, 9/2005, 1/2006, 2/2010, 13/2017.
2. Europska povelja o regionalnim ili manjinskim jezicima, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 18/1997.
3. Međunarodni pakt o gospodarskim, društvenim i kulturnim pravima, Zbirka ugovora Ujedinjenih naroda, broj 993.
4. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, Zbirka ugovora Ujedinjenih naroda, broj 999.
5. Okvirna konvencija za zaštitu nacionalnih manjina, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 14/1997.
6. Deklaracija o pravima domorodačkih naroda, usvojena i proglašena na 61. zasjedanju Opće skupštine Ujedinjenih naroda, 2. listopada 2007. godine (Rezolucija br. 61/295).
7. Deklaracija o pravima osoba koje pripadaju nacionalnim ili etničkim, vjerskim i jezičnim manjinama, usvojena i proglašena na 47. zasjedanju Opće skupštine Ujedinjenih naroda, 18. prosinca 1992. godine (Rezolucija br. 47/135).
8. Dokument sastanka Konferencije o ljudskoj dimenziji KESS-a u Kopenhagenu, donesen od strane Organizacije za europsku sigurnost i suradnju 29. lipnja 1990.
9. Opća deklaracija o ljudskim pravima, Narodne novine – Međunarodni ugovori, broj 12/2009.
10. Zaključni dokument trećeg sastanka, Beč, 4. studenog 1986. do 19. siječnja 1989., donesen od strane Organizacije za europsku sigurnost i suradnju 19. siječnja 1989.
11. Deklaracija o pravima nacionalnosti Ukrajine, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 1771-XII.
12. Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, broj 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010, 5/2014.
13. Ustav Ukrajine, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 254к/96-BP.
14. Zakon Ukrajine o domorodačkim narodima Ukrajine, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 1616-IX.

15. Zakon Ukrajine o nacionalnim manjinama u Ukrajini, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 2494-XII.
16. Zakon Ukrajine o nacionalnim manjinama (zajednicama), Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 2827-IX.
17. Zakon Ukrajine o obrazovanju, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 2145-VIII.
18. Zakon Ukrajine o potpori funkcioniranja ukrajinskog jezika kao državnog jezika, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 2704-VIII.
19. Zakon Ukrajine o principima državne jezične politike, Službeno glasilo Verhovne Rade Ukrajine (VRU), № 5029-VI.
20. Savjetodavni odbor za Okvirnu konvenciju za zaštitu nacionalnih manjina, Fourth Opinion on Ukraine – adopted on 10 March 2017, ACFC/OP/IV(2017)002.
21. Vijeće Europe, Ukraine – Opinion on the Law on national minorities, adopted by the Venice Commission at its 135th Plenary Session (Venice, 9–10 June 2023), Strasbourg: Vijeće Europe, 12. lipnja 2023., CDL-AD(2023)021
22. Vijeće Europe, Ukraine – Opinion on the Law on Supporting the Functioning of the Ukrainian Language as the State Language, adopted by the Venice Commission at its 121st Plenary Session (Venice, 6–7 December 2019), Strasbourg: Vijeće Europe, 9. prosinca 2019., CDL-AD(2019)032-e.

Sudska praksa:

1. *Burlya i drugi protiv Ukrajine*, no. 3289/10, 6. studenog 2018.
2. *Champan protiv Ujedinjene Kraljevine*, no. 27238/95, 2001-I, 18. siječnja 2001.
3. *Ciubotaru protiv Moldavije*, no. 27138/04, 27. travnja 2010.
4. *Fedorchenko i Lozenko protiv Ukrajine*, no. 387/03, 20. rujna 2012.
5. *Pastrama protiv Ukrajine*, no. 54476/14, 1. travnja 2021.
6. *Zarb Adami protiv Malte*, no. 17209/02, 2006-VIII, 20. lipnja 2006.

Mrežni izvori:

1. Csernicskó, I.; Hires-László, K.; Karmacsi, Z.; Márku, A.; Máté, R.; Tóth-Orosz, E., The Implementation of Language Rights Provisions in Ukraine from a Practical Perspective, 2022., preuzeto s ResearchGate https://www.researchgate.net/publication/360156137_The_Implementation_of_Language_Rights_Provisions_in_Ukraine_from_a_Practical_Perspective, pristupljeno 9. rujna 2023.
2. Državna služba za statistiku Ukrajine, Sveukrajinski popis stanovništva iz 2001., <http://2001.ukrcensus.gov.ua/eng/>, pristupljano 8. rujna 2023.

3. Fremer, I. Ukraine: New Law Determines Legal Status of Indigenous People. 2021., <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2021-08-02/ukraine-new-law-determines-legal-status-of-indigenous-people/>, pristupljeno 9. rujna. 2023.
4. Fremer, I., Ukraine: New Law Determines Rights and Obligations of National Minority Communities. 2023., <https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2023-02-13/ukraine-new-law-determines-rights-and-obligations-of-national-minority-communities/>, pristupljeno 9. rujna 2023.
5. Jędrysiak, M.; Nieczypor, K., Ukraine: another amendment to the law on national minorities, Center for Eastern Studies (OSW), 2023., <https://www.osw.waw.pl/en/publikacje/analyses/2023-12-13/ukraine-another-amendment-to-law-national-minorities>, pristupljeno 15. siječnja 2024.
6. OHCHR, The former working Group on Minorities, <https://www.ohchr.org/en/minorities/former-working-group-minorities>, pristupljeno 28. listopada 2023.
7. OHCHR, United Nations Forum on Minority Issues, <https://www.ohchr.org/en/hrc-subsiary-bodies/minority-issues-forum>, pristupljeno 8. rujna 2023.

RIGHTS OF NATIONAL MINORITIES IN UKRAINE - CONFORMITY OF THE NATIONAL LEGAL SYSTEM WITH THE INTERNATIONAL LEGAL FRAMEWORK

Abstract

The rights of national minorities in Ukraine have recently come into focus due to the Russian invasion and Ukraine's aspirations towards membership in the European Union. This paper examines whether Ukraine fulfills its international legal obligations in the sphere of protection of the rights of national minorities. The first part of the paper focuses on the exposition of the relevant norms of international law adopted at the level of the United Nations and the most important regional international organizations, such as the Council of Europe and the OSCE. This is followed by an overview of selected legislation of Ukraine, in particular the Law of Ukraine on Education, the Law of Ukraine on Support for the Functioning of the Ukrainian Language as a State Language, and the Law on National Minorities (Communities). By comparing international and national legal norms, together with the opinions of the Venice Commission, a conclusion is reached about the level of rights of national minorities in Ukraine and the fulfillment of the European legal framework and set standards in that area. Finally, the specific problems of the Roma and the Ruthenian national minorities are mentioned, as well as the legislation related to the indigenous peoples of Ukraine, the aim of the paper being to round off the topic of the rights of national minorities in Ukraine. It is concluded that although Ukraine needs to work on some aspects of minority rights, especially regarding teaching in the languages of national minorities, these shortcomings should not prevent further integration of Ukraine with the European Union.

Keywords: *international law, national minorities, Ukraine, Venice Commission, Ukrainian language*

CREATIVE COMMONS KAO OBLIK ZAŠTITE AUTORSKIH PRAVA

Lana Biljan

studentica 4. godine Sveučilišnog integriranog
prijediplomskog i diplomskog studija Pravo,
Pravnog fakulteta Osijek
E-adresa: lana.biljan@gmail.com

Stručni članak

UDK 347.78.03

Rad primljen 30. travnja 2024.

Sažetak

Društvena evolucija i transformacija kao i društveni preobražaji stvorili su koncept autorskog prava kao i autorstva uopće što je posljedično stvorilo potrebu za zaštitom intelektualnog vlasništva pojedinca i regulaciju istoga. Regulacija autorskog prava kroz povijest obuhvaća različite pravne i društvene pristupe zaštiti intelektualne svojine. Od drevnih civilizacija koje su štitile autorska prava putem zakona i običaja do modernog doba s razvojem međunarodnih ugovora i digitalne ere, regulacija autorskog prava kontinuirano se prilagođavala tehnološkim, ekonomskim i društvenim promjenama. Osnovni cilj ostao je zaštita samoga autora, poticanje kreativnosti, ali i omogućavanje konzumacije sadržaja. S vremenom razvijaju se novi mehanizmi i norme kako bi se adekvatno odgovorilo na izazove modernog doba. Jedan od mehanizama jesu upravo Creative Commons licence koje pružaju alternativni pravni okvir za dijeljenje i korištenje autorskih djela, omogućavajući autorima da odrede razinu slobode koju daju drugima pri konzumiranju njihovih radova. Ove licence nude fleksibilnost u distribuciji, modifikaciji i upotrebi autorskih radova olakšavajući širenje znanja i kreativnosti uz poštovanje autorskih prava. Putem Creative Commons licenci, autori mogu precizirati koje vrste dozvola daju za svoje radove, pružajući priliku drugima da ih koriste uz određene uvjete, kao što su priznavanje autora ili ograničenje korištenja u komercijalne svrhe. Ovaj rad omogućuje prikaz pozitivnih i negativnih strana upotrebe CC licenci te primjera iz prakse uz kritički osvrt vezan za efikasnost takvog modela zaštite autorskih prava.

Ključne riječi: autorstvo, autorsko pravo, Creative Commons, zaštita autorskog prava, intelektualno vlasništvo

1. UVOD

Pitanje i koncept autorskog prava kako u užem tako i u širem smislu razvio se tijekom vremena kao odgovor na potrebu za zaštitom intelektualnog vlasništva autora. Ideja autorskog prava proizlazi iz želje da se kreativnim pojedincima osigura pravedna nagrada za njihov rad i potakne stvaranje novih djela. Kroz cjelokupno ljudsko stvaralaštvo pitanje autora nije bilo relevantno za širu zajednicu, uzevši u obzir da se većina populacije opismenila tek krajem 18. stoljeća, jasno je da pitanje autorstva nije bilo od velike važnosti, a posljedično ni pitanje regulacije autorstva u pravnom smislu.

Otkriće tiska omogućilo je masovnu distribuciju sadržaja koji ranije nisu bili dostupni. Martin Luther, njemački profesor, filozof i reformator ostavio je velik trag na samu koncepciju shvaćanja konzumacije sadržaja i pismenosti. Njegovo korištenje tiskarskog stroja stvorilo je revoluciju u načinu shvaćanja distribucije sadržaja te veliki sukob s „vlašću“ koja je u zadanom trenutku činila Katolička Crkva. S obzirom na veliki broj novonastalih sadržaja, u ovom slučaju knjiga, Katolička Crkva uviđa mogućnost proizvodnje i distribucije sadržaja koji možebitno ugrožavaju ugled iste te ubrzo uvodi mjere prevencije takvih događanja, poput popisa zabranjenih knjiga i autora, preventivne cenzure i sl. Iako su obje strane, reformatori i Crkva, u velikoj mjeri proizvodili tiskane publikacije, u istoj toj mjeri su i uništavali publikacije protivničke strane.¹ Zbog pojave ove reforme pojavljuju se prve „izdavačke kuće“ te je time regulacija sadržaja pripala u ruke privatnih, u tom slučaju svjetovnih aktera. Tu se distribucija i proizvodnja regulirala privilegijima.

Daljnji razvoj pravnih država nadalje je prebacio regulacijski okvir izvan privilegija i možebitno trgovačkog prava koje se primjenjivalo pri distribuciji knjiga te se pojavljuju prvi zakoni koji uređuju autorsko pravo. Prva zakonska uredba od strane države koja regulira autorska prava bio je Anin statut ili *Copyright act 1710*. koji je bio prekretnica jer je prvi put formalno priznao prava autora kao temelj za dodjelu privilegija. Umjesto da se povlastice automatski dodjeljuju izdavačima, Zakon je postavio određene uvjete koje izdavači ali i autori moraju ispuniti kako bi dobili iste.² Nakon ove i sličnih uredbi i zakona koji su regulirali autorsko pravo, u samim počecima došlo je do mnogih promjena, tehnološka otkrića 20. stoljeća omogućila su jednostavnu, laku i masovnu proizvodnju te distribuciju sadržaja što je uvelike promijenilo kontekst u kojemu se ti sadržaji pojavljuju, konzumiraju i razmjenjuju. Bitno je spomenuti i naglasiti kako je osim proizvodnje eksponencijalno porastao interes za konzumiranjem filmova, glazbe i literature. Granica između umjetnosti, zabavnog sadržaja i znanosti krenula se sužavati. Intelektualna konzumacija počela je zauzimati bitno mjesto u svakodnevici te postala najbitnija odlika takozvane popularne kulture. Zbog ovih razloga javna sfera bačena je pod pravno povećalo te su rasprave i slučajevi postali sve češći te sve veći i važniji. Pravni

¹ Usp. Stipčević, A., *Povijest knjige*, Matica hrvatska, Zagreb, 2006., str. 380.–381.

² Vremeplov: Anin statut – 5. travnja 1710., Informator 8. travnja 2019., <https://informator.hr/strucni-clanci/vremeplov-anin-statut-5-travnja-1710>., pristupljeno 1. prosinca 2023.

okvir koji uređuje ponašanje vezano uz intelektualnu proizvodnju, konkretnije autorska prava, pokazao se isuviše ograničavajuć te se našao u sukobu s intuitivnim odnošenjem prema spomenutim sadržajima i tehnologijama.

Zbog ovih razvoja pojavila se potreba za promjenom u obliku novih pravnih rješenja. Jedno od njih, a iznimno dostupno i jednostavno, jest licenca pod imenom *Creative Commons*.

Creative Commons licenca omogućuje samostalno određivanje uvjeta korištenja od strane autora prema četiri kriterija koji su: imenovanje, preoblikovanje, komercijalna korist i dosljednost uvjetovanja. Ova licenca već se koristi u mnogim područjima te je očita njezina funkcionalnost i primjenjivost. Kao takva postavlja se kao najbolja alternativa trenutnim regulacijskim okvirima autorskih prava te se postavlja pitanje o adekvatnosti ove licence kao novog oblika pravnog reguliranja autorskih prava i uvjeta korištenja.

Jesu li u pitanju ekonomski interesi, želja za kontrolom ili otpor prema mijenjanju *statusa quo* faktori koji sprječavaju ovu ideju od zauzimanja primarnog položaja u uređivanju autorskih prava? Ili pak taj način zaštite autorskih prava pojedinaca uistinu ima nedostatke te je njegova nezastupljenost opravdana?

2. AUTORSKA PRAVA – POJAM, POVIJEST I PRAVNA REGULACIJA

2.1. AUTORSKO PRAVO – POJAM

Autorsko pravo je pravo koje uživaju autori književnih, znanstvenih i umjetničkih djela, ono omogućava autoru korištenje i odobravanje korištenja svojih sadržaja drugima. Autor može zabraniti, odnosno pod ugovorenim uvjetima odobriti umnožavanje, javnu izvedbu, snimanje, emitiranje, prijevod ili prilagodbu svog djela. Autori često imovinska (ekonomska) prava nad svojim djelima ustupaju pojedincima ili pravnim osobama koje ih mogu najbolje komercijalno iskorištavati, u zamjenu za plaćanje naknade koje ovise o korištenju djela. Međutim, moralna prava autora vezana su uz osobu autora i nisu prenosiva. Moralna prava autora samo su djelomično prenosiva u slučaju smrti autora.³

Važno je naglasiti, autorskim pravom ne štiti se ideja već djelo koje je izražaj ideje ljudskog uma, bez obzira na vrstu ili kvalitetu izražaja. Autorsko djelo jest originalna, intelektualna tvorevina iz književnog, znanstvenog, umjetničkog područja izražena jezikom, zvukom, pokretima ili oblicima te nije ograničena načinom ili oblikom izražavanja

³ Autorsko pravo i srodna prava, Državni zavod za intelektualno vlasništvo <https://www.dziv.hr/hr/intelektualno-vlasnistvo/autorsko-pravo/>, pristupljeno 1. prosinca 2023.

kao ni vrstom, vrijednošću ili namjenom.⁴ Pod autorskim djelima podrazumijevamo jezična djela (pisana djela, govorna djela, računalni programi), glazbena djela, s riječima ili bez riječi, dramska i dramsko-glazbena djela, koreografska i pantomimska djela, djela likovne umjetnosti (s područja slikarstva, kiparstva i grafike), bez obzira na materijal od kojega su načinjena, te ostala djela likovnih umjetnosti, djela arhitekture, djela primijenjenih umjetnosti i industrijskog dizajna, fotografska djela i djela proizvedena postupkom sličnim fotografskom, audiovizualna djela (kinematografska djela i djela stvorena na način sličan kinematografskom stvaranju), kartografska djela, prikazi znanstvene ili tehničke prirode kao što su crteži, planovi, skice, tablice i dr.⁵

2.2. AUTORSKO PRAVO – POVIJEST

Prva konkretnija pravna regulacija autorskog prava, odnosno uopće spomen autorskog prava pojavljuje se unutar Rimskog prava, gdje je autorsko pravo pripadalo u pravo vlasništva materijala na kojem je djelo sadržano, ali već tada pojavljuje se svijest o tome da se autorsko djelo ne može poistovjetiti s kamenom, papirusom, voštanom pločom, listom, pečenom glinom ili pergamentom na kojem je samo djelo napisano.⁶ Materijalističko shvaćanje naprosto nije odgovaralo razvijenom individualističkom sustavu Rimskoga privatnog prava, stoga je postupno omogućena, uz spomenute stvarno-pravne zaštite, i osobno-pravna zaštita u obliku tužbe za uvredu časti (*actio iniuriarum*) u slučajevima zloporabe. Tako se već u Rimskom pravu zapažaju osobno-pravni i imovinsko-pravni elementi.⁷

Godine 1455. pojavom tiska, odnosno Gutenbergova tiskarskog stroja, autorstvo i autorska prava dobivaju na važnosti. Tijekom prvih pola stoljeća tiska oblikovan je sasvim nov oblik nakladništva i knjižarstva kakav nije postojao dotad. Bez obzira na mnoge novitete, masovnu proizvodnju, jeftiniju opciju za konzumenta, knjige su i dalje zadržale formu, odnosno grafičko oblikovanje bilo je isto. Naslovnice nisu postojale, tekst je bio prelomljen u dva dijela i margine i razmaci dovoljno široki za upisivanje glosa te, vrlo važno, nakladnik ili tiskar nisu bili relevantni pa tako ni navedeni u samoj knjizi.

Početak 16. stoljeća dolazi do velike promjene vezane za grafičko oblikovanje teksta, 1501. godine Aldo Manuzio prvi put objavljuje Horacijeva, Vergilijeva i Petrarčina djela,

⁴ Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima, Narodne novine, broj 111/2021, čl. 14., st. 1.

⁵ Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima, Narodne novine, broj 111/2021, čl. 14., st. 2.

⁶ Autorsko pravo, Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, 2021., <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=4771>, pristupljeno 1. prosinca 2023.

⁷ Hrvatska enciklopedija (1941.–1945.), Natuknica: autorsko pravo, svezak 2., str. 7., <https://hemu.lzmk.hr/natuknica.aspx?ID=3443>, pristupljeno 1. prosinca 2023.

takozvane „aldine“⁸ pisane u osminskom formatu koje potpuno mijenjaju oblik i shvaćanje knjige kao takve.

Gutenbergov tiskarski stroj stvorio je revoluciju među tiskarima i nakladnicima dok Manuzijeva promjena grafičkog oblikovanja knjige predstavlja svojevrsnu čitateljsku revoluciju. Knjiga postaje lakša, manja, praktičnija te je time čitanje postalo dio svakodnevice intelektualaca. Važne promjene koje su se dogodile za vrijeme djelovanja Alda Manuzia također su i pojava naslovnice te specifični, prepoznatljivi znakovi kojima su se označavali tiskari i nakladnici, konkretno Manuzio je koristio simbol sidra i delfina.⁹ Prvi tiskari morali su potpuno poznavati cijeli proces proizvodnje knjiga, odnosno djela. Taj proces podrazumijevao je sve od lijevanja slova, grafičkog oblikovanja teksta do prodaje same knjige koja uključuje poznanstva, snalaženje u diplomatskom smislu te u konačnici i nabavu originalnih tekstova. Velik problem pojavio se s piratskim tiskarima koji su bili jeftiniji nego ovlaštene tiskari. Kod piratskih tiskara nerijetko su se pojavljivale pogreške pri prepisivanju te sadržaj nije bio jednako kvalitetan kao kod ovlaštenih tiskara i nakladnika. Zbog postojanja piratskih tiskara koji su neovlašteno i neautorizirano tiskali i prodavali knjige, dolazilo je do prvih parnica između autora i tiskara. Taj problem se prvi put regulirao Aninim statutom iz 1710. godine koji je uz propise vezane za zaštitu podataka novih (živih) autora, sadržavao i propise vezane uz autore koji nisu živi ili naprosto nisu objavili svoje djelo, ali je tekst na neki način dostupan tiskarima. „(...) autor bilo koje knjige ili knjiga koje su već tiskane, koji nikom drugom nije prenio pravo na tu knjigu ili na te knjige, podijelio je ili ih podijelio, ili prodavatelj ili prodavateljica knjiga, tiskar ili tiskari ili osoba ili osobe, koje su kupile ili dobile primjerak ili primjerke knjige ili knjiga kako bi mogli tiskati ili isto ponovno tiskati, imat će isključivo pravo i slobodu tiskanja takve knjige ili knjiga u vremenu od jedne do dvadeset godina, počevši od desetog travnja i ne dulje“.¹⁰ Osim toga, Anin statut iz 1710. godine prvi je dokument kojim je autorsko pravo priznato kao subjektivno pravo. Njime je propisana zaštita autorskog prava na 14 godina, tijekom kojeg su samo autor i izdavači koje je on izabrao za tiskanje djela, mogli izdati autorsko djelo. Nakon isteka toga roka, djelo je postalo javno dostupno. „Autor bilo koje knjige ili knjiga koje su stvorene, a nisu tiskane i izdane ili koje će tek nastati te njegov opunomoćenik ili opunomoćenici, imat će isključivo pravo tiskanja i ponovnog tiskanja te knjige ili knjiga u vremenu od četrnaest godina, počevši od prvog dana njezina izdanja i ne dulje...“¹¹

⁸ Manuzio, Aldo, Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, 2021. <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=38716>, pristupljeno 2. prosinca 2023.

⁹ Fletcher, Harry George, In praise of Aldus Manutius, 1995., str. 7.

¹⁰ Anin statut, točka drugog zakona, 1710. godina <https://informator.hr/strucni-clanci/vremeplov-anin-statut-5-travnja-1710>, pristupljeno 2. prosinca 2023.

¹¹ *Ibid.*

Autorsko pravo regulirano je i na području današnje Hrvatske još početkom 19. stoljeća francuskim propisima na području tadašnjih ilirskih provincija. Potom 1846. godine stupio je na snagu austrijski Carski patent o zaštiti književnog i umjetničkog vlasništva, dok je u tadašnjoj Hrvatskoj i Slavoniji taj Carski patent stupio na snagu 1853. godine. Carski patent propisivao je rok zaštite autorskog prava za života autora i 30 godina nakon njegove smrti. Hrvatsko-ugarski sabor 4. svibnja 1884. godine donio je poseban Zakon o autorskom pravu (zakonski članak XVI.:1884. zajedničkog Hrvatsko-ugarskog sabora o autorskom pravu), koji je stupio na snagu 1. srpnja 1884. godine. Taj se Zakon primjenjivao na području tadašnje Hrvatske i Slavonije, a njime je trajanje zaštite autorskog prava produljeno na 50 godina od smrti autora. U Dalmaciji i Istri, kao tadašnjim austrijskim dijelovima Austro-Ugarske Monarhije, Carski patent iz 1846. godine zamijenjen je Zakonom o autorskom pravu glede književnih, umjetničkih i fotografskih djela od 26. prosinca 1895. godine. Taj je Zakon propisivao trajanje zaštite autorskog prava 30 godina nakon smrti autora.¹²

2.3. AUTORSKO PRAVO – 20. STOLJEĆE I PRAVNA REGULACIJA

U razvitku autorskog prava mogu se razlikovati tri razdoblja: razdoblje do nakladničkih privilegija (do pojave tiska), razdoblje nakladničkih i autorskih privilegija (od polovine 15. stoljeća do 18. stoljeća), razdoblje zakona i međunarodnih ugovora o autorskom pravu (od 18. stoljeća nadalje).¹³ Govoreći o trećem razdoblju, autorsko pravo kao ideja i pojam dobiva na važnosti zbog razvitka glazbene industrije kao i likovne umjetnosti i filma. Izumi dvadesetog stoljeća: kamera, pojačivač zvuka, magnetofon, televizor te u konačnici internet – napravili su veliku promjenu u proizvodnji i distribuciji sadržaja, djela, kako umjetničkih tako i znanstvenih (dokumentarnih). Ova tehnološka otkrića strahovitom brzinom inkorporirana su u načine proizvodnje umjetničkih i ostalih područja kojima su doprinosila. Mogućnost snimanja filmova, glazbe i fotografija temeljito je promijenila način na koji shvaćamo sam čin arhiviranja i dokumentiranja. Ubrzo su znanstvena i umjetnička djela postala dio svakodnevice te dostupna svakome tko je sposoban i u najmanjoj mjeri konzumirati i tumačiti njihov sadržaj. Ova privilegija više nije bila rezervirana samo za pripadnike viših slojeva društva – aristokraciju.

Činjenica da su ove promjene takve sadržaje učinile dostupnima širokoj masi, sa sobom nosi nova pitanja vezana uz regulaciju autorskih prava. Nove navike korištenja sve su lakše dovodile do prekršaja vezanih uz autorska prava ili naprosto koketiranja s granicama koje su ranije postavljene. Već podrobno definirani pravni okvir postaje nedostatan

¹² Državni zavod za intelektualno vlasništvo, Povijest autorskog prava, <https://dziv.hr/hr/intelektualno-vlasnistvo/autorsko-pravo/povijest/>, pristupljeno 2. prosinca 2023.

¹³ Mučnjak, D., Creative Commons: kreativni oblik zaštite autorskih prava, *Vjesnik bibliotekara Hrvatske*, 54 (4), 2011., <https://hrcak.srce.hr/80047>, str. 163., pristupljeno 2. prosinca 2023.

te se uviđa potreba za dopunom i prilagođavanjem novoj situaciji. Prva regulativa autorskog prava međunarodnog tipa, bila je Bernska konvencija 1886. godine. To je prvi multilateralni međunarodni ugovor o autorskom pravu, koji stranim autorima osigurava nacionalni tretman uz poštovanje minimalnih konvencijskih moralnih i imovinskih prava.¹⁴

Bernska konvencija uređivala je zaštitu književnih i umjetničkih djela. Važno je napomenuti kako u to vrijeme pod „umjetničkim djelima“ nije ubrojen film te je fotografija prvi put spomenuta kao autorsko djelo. Razlog zbog kojeg film nije ubrojen u umjetnička djela u Bernskoj konvenciji iz 1886. jest taj da se prva filmska predstava dogodila u Parizu 22. ožujka 1895. godine, prikazan je nijemi film braće Lumière „Izlazak radnika iz tvornice“. Prethodno toj filmskoj predstavi film takoreći nije ni postojao, točnije postojali su zapisi koji se nisu smatrali autorskim djelima već pukim dokumentima. Uostalom raniji „filmovi“ nisu uopće mogli biti prikazivani zato što se tehnologija prikazivanja još nije razvila. Prvo, ali nepotpuno priznanje autorsko-pravne zaštite stvaraoca kinematografskih djela na međunarodnoj razini učinjeno je 1908. na konferenciji za reviziju Bernske konvencije u Berlinu.¹⁵

Svim svojim revizijama u konačnom obliku njezin drugi članak, koji se odnosi na naziv same konvencije glasi: „Izrazi ‘književna i umjetnička djela’ obuhvaćaju sve tvorevine iz književnoga, znanstvenoga i umjetničkoga područja, bez obzira na način i oblik njihova izražavanja, kao što su: knjige, brošure i ostala pisana djela; predavanja, govori, propovijedi i druga djela iste naravi; dramska ili dramsko-glazbena djela; koreografska i pantomimska djela; glazbene skladbe s riječima ili bez njih; kinematografska djela, s kojima su izjednačena djela izražena postupkom sličnim kinematografiji; djela crtanja, slikarstva, arhitekture, kiparstva, urezivanja, litografije; fotografska djela, s kojima su izjednačena djela izražena postupkom sličnim fotografiji; djela primijenjenih umjetnosti; ilustracije, zemljopisne karte; planovi, skice i plastična djela koja se odnose na zemljopis, topografiju, arhitekturu ili znanost.“¹⁶

Osim uredbi dogovorenih u revizijama Bernske konvencije organizira se i takozvana Svjetska ili univerzalna Konvencija o autorskim pravima. U ovoj Konvenciji iz 1971. godine, autorska prava zadobivaju oblik koji nam je danas široko poznat. Radio i televizija 70-ih godina 20. stoljeća već su zauzeli primarno mjesto u svakodnevnom medijsko-informativnom prostoru te je njihovo funkcioniranje bilo visoko regulirano. Osim umjetničkih tantijema, u praksi su zastupljena izvođačka prava te formalna obveza otiskivanja znaka © (*copyright*) uz nositelja autorskog prava i godine prvog izdanja. Dolaskom inter-

¹⁴ *Ibid.*, str. 164.

¹⁵ Filmska enciklopedija, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, Autorska zaštita u kinematografiji <https://filmska.lzmk.hr/Natuknica.aspx?ID=269>, pristupljeno 2. prosinca 2023.

¹⁶ Bernska konvencija za zaštitu književnih i umjetničkih djela, članak 2. https://www.dziv.hr/files/file/zakonodavstvo/medjunarodni/bernska_konvencija.pdf, pristupljeno 2. prosinca 2023.

neta kao globalne podatkovne mreže koja je javno dostupna, pravila se mijenjaju. Prva javna mrežna stranica lansirana je 1991. godine,¹⁷ ali prva javna legislativa uvedena je tek 1993. godine. Iste godine, za vrijeme mandata američkog predsjednika Billa Clintona, osnovana je takozvana „Information Infrastructure Task Force“ s ciljem artikuliranja ideja tadašnje vlade vezanih za novu informacijsku tehnologiju.¹⁸

Uzevši u obzir da je internet tehnologija, točnije inačica *World Wide Web*, razvijena u SAD-u, jasno je da su prve legislative koje uređuju njegovo funkcioniranje implementirane u Americi.

Godine 1996. usvojena su dva bitna ugovora od Svjetske organizacije za intelektualno vlasništvo (WIPO) koji uređuju pitanje autorskih prava u digitalnom okruženju, takozvani Ugovor o autorskom pravu te Ugovor o izvedbama i fonografima. Ugovori dopunjuju odredbe Bernske konvencije i prilagođavaju je digitalnom okruženju. Ugovor o autorskom pravu redefinirao je čin reproduciranja za nove uvjete, odnosno digitalne uvjete.

„Prema Ugovoru o autorskom pravu prijenos djela u digitalni medij smatra se aktom reproduciranja za koje je potrebno dopuštenje autora, računalni se programi štite kao književna djela, a baze podataka uključene su među zbirke, koje prema izboru ili rasporedu sadržaja čine intelektualne tvorevine. Pravo iznajmljivanja djela utvrđeno je kao posebno pravo.“¹⁹

Upravo ove odredbe dovele su do očitog sukoba s načinima korištenja nove tehnologije koje su korisnici držali kao intuitivne ili prirodne. Činovi reproduciranja koji nisu u suglasnosti sa spomenutim odredbama ubrzo su etiketirani negativnim terminom „piratstvo“. Čini se da odredbe nisu bile u skladu s percepcijom novih tehnologija koju su imali njezini korisnici. Očiti i poznati primjeri jesu slučaj *Napster* iz 2000. godine i *The Pirate bay* 2009. godine. Uz uporna nastojanja da se regulacija autorskih prava u digitalnom kontekstu kvalitetno provede, do današnjeg dana tendencija njihova kršenja uvelike je prisutna, jednako koliko i nezadovoljstvo implementacijom zakona.

Zbog tog razloga pojavile su se mnoge inicijative koje su težile ponovnom osmišljavanju položaja autorskih prava u digitalnom kontekstu. Neke od njih zagovarale su potpunu redefiniciju, točnije reformu zakona o autorskim pravima, poput Piratske stranke, prve

¹⁷ A short history of the Web, CERN, <https://home.cern/science/computing/birth-web/short-history-web>, pristupljeno 3. prosinca 2023.

¹⁸ 20/20 Vision: The Development of a National Information Structure <chrome-extension://efaidnbmninnibpcjpcglclefindmkaj/https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED369404.pdf>, pristupljeno 3. prosinca 2023.

¹⁹ Horvat A.; Živković D., Knjižnice i autorsko pravo, Hrvatska sveučilišna naklada, Zagreb, 2009., str. 21.

osnovane u Švedskoj 2006. godine,²⁰ dok su druge težile adekvatnoj dopuni implementacije zakona o autorskim pravima, poput *Creative Commons* organizacije. Ideja Piratske stranke, iako započeta u Švedskoj, zaživjela je i u mnogim drugim državama tako i u Hrvatskoj. *Creative Commons* američka je neprofitna organizacija koja ima svoj ogranak i u Hrvatskoj koji je aktivan od 2003. godine.

3. CREATIVE COMMONS

3.1. NEDOSTATNOST FAIR USE DOKTRINE U REGULACIJI INTELEKTUALNOG VLASNIŠTVA

Implementacija zakona o autorskim pravima dovela je do mnogih slučajeva koji su se činili, i još se čine, neutemeljenim ili čak nepotrebnim. Takvi slučajevi najčešće se pojavljuju vezano uz pisanje (ili snimanje) kritičkih osvrtâ, snimanje dokumentarnih filmova te u rjeđim slučajevima, fotografiranje.

U običajnom pravu još od 18. i 19. stoljeća postoji ideja *fair use*²¹ ili „poštene uporabe“. Doktrina poštene uporabe dopušta ograničenu uporabu materijala zaštićenog autorskim pravom (*copyright*) bez prethodnog dopuštenja nositelja tog prava. *Fair use* je zamišljen kao doktrina koja doprinosi balansu između kreativnog izražavanja i poštovanja autorskih prava. Kao takva, odobrava korištenje zaštićenog materijala u svrhu obrazovanja, recenzija i informiranja.

Fair use je doktrina koja dolazi iz običajnog prava, a u SAD-u prvi put je uvedena u Zakon o autorskom pravu 1976. godine. Države kontinentalnog pravnog kruga na različite načine interpretiraju zakonska ograničenja implementacije zakona o autorskim pravima (*copyright*), ali u pravilu *fair use* doktrina ima svoj pandan unutar zakona.

Ipak, niti *fair use*, niti ograničenja unutar zakona nisu uspjeli spriječiti kažnjavanje slučajeva korištenja zaštićenog sadržaja koji su opravdani. U svome radu „Bound by law“, Jeniffer Jenkins, James Boyle (jedan od začetnika *Creative Commons* licence) i Keith Aoki navode mnoge takve primjere.

„Jedan od apsurdnijih slučajeva film je Jona Elsea, *Sing Faster*. Jon Else je terećen za 10.000 američkih dolara zbog slučajnog pojavljivanja isječka iz serije *Simpsoni* u njegovu filmu. *Sing faster* dokumentarni je film o kazališnim radnicima. Jedna sekvenca u filmu prikazivala je stanku radnika, tijekom koje su igrali šah. U kadru je uhvaćen isječak od 4,5 sekundi, iz serije *Simpsoni* na malom televizoru u kutu prostorije u kojoj su se nala-

²⁰ Piratpartiet – The political force of the digital era, <https://piratpartiet.se/en/about-us/international/>, pristupljeno 3. prosinca 2023.

²¹ Sag, M., The Pre-History of Fair Use, *Brooklyn Law Review*, 1371, 2011., str. 1373.

zili. Seriju *Simpsoni* u to vrijeme posjedovala je televizijska kuća Fox koja je teretila Jona Elsea za 10.000 američkih dolara, želi li zadržati dotičnu scenu u svome filmu. Kada se Else želio obraniti na temelju *fair use* načela, Fox mu je odgovorio kako bi proces bio isuviše skup i kompliciran. Naposljetku, Jon Else je izbacio scenu iz filma, iako ju je držao iznimno bitnom. U stripu *Bound by law* navedeni su mnogi slični primjeri ovakvih slučajeva, od kojih su neki završili u korist terećenog, dok su neki većom štetom za terećenog, kako materijalnom tako i nematerijalnom.²²

Upravo zbog ovakvih slučajeva pokrenuta je inicijativa pod nazivom *Creative Commons*.

3.2. OTVORENI PRISTUP

U stripu *Bound by law*²³ James Boyle i Jeniffer Jenkins objašnjavaju potrebu za licencom ove vrste, naime, *Creative Commons* licenca omogućuje samostalno određivanje uvjeta korištenja od strane autora prema četiri kriterija: imenovanje, preoblikovanje, nekomercijalnost i dosljednost uvjetovanja.²⁴ Inicijativa je 2001. godine prvi put dobila oblik kao neprofitna organizacija uz podršku Centra za javno vlasništvo (*Center for the Public Domain*) pri Sveučilištu Duke, pod vodstvom Lawrencea Lessiga. Početke ideje *Creative Commons*a možemo pronaći u inicijativi otvorenog pristupa koja je prvotno bila usmjerena prema znanstvenim informacijama i kulturnoj baštini. „Otvoreni pristup je slobodan, besplatan i neometan mrežni pristup digitalnim znanstvenim informacijama koji omogućava čitanje, pohranjivanje, distribuciju, pretraživanje, dohvaćanje, indeksiranje i/ili drugo zakonito korištenje. Slobodan u ovom kontekstu znači trajno slobodan od bilo kakvih ograničenja i postavljanja uvjeta za pristup i korištenje. Najčešće se ostvaruje pohranjivanjem radova u institucijske repozitorije (zeleni OA) ili objavljivanjem u časopisima koji su u otvorenom pristupu (zlatni OA).“²⁵ Inicijativa otvorenog pristupa sadržana je u sljedećim dokumentima: Budimpeštanska inicijativa o otvorenom pristupu koju je potpisalo gotovo 6.000 pojedinaca i ustanova (2002.), Berlinska deklaracija o otvorenom pristupu (2003.), Budimpeštanska deklaracija o pravu na pristup informacijama (2008.) i Izjava o otvorenom pristupu (IFLA, 2011.),²⁶ Zakon o izmjenama i

²² Čutić, Matija, Copyright i javna sfera (diplomski rad), Sveučilište u Zagrebu, Filozofski fakultet, 2021., <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:131:725858>, str. 25.

²³ Bound by Law, <https://www.thepublicdomain.org/wp-content/uploads/2009/04/bound-by-law-duke-edition.pdf>, pristupljeno 7. prosinca 2023.

²⁴ The 4 License Elements, WVU Libraries, 2019., <https://libguides.wvu.edu/c.php?g=888682&p=6388554>, pristupljeno 3. prosinca 2023.

²⁵ Otvorena znanost, otvoreni pristup, <https://www.otvorena-znanost.hr/otvoreni-pristup/>, pristupljeno 3. prosinca 2023.

²⁶ Hrvatska deklaracija o otvorenom pristupu, <https://www.fer.unizg.hr/oa2012/deklaracija>, pristupljeno 4. prosinca 2023.

dopunama Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima, Izjava OECD-a o pristupu znanstvenim podacima financiranim iz javnih sredstava iz 2004. godine kojom se zemlje potpisnice (uključujući i EU) potiču da uspostave pristup rezultatima znanstvenih istraživanja u digitalnom obliku, što je potanko navedeno u dokumentu Načela i smjernice OECD-a za pristup znanstvenim podacima financiranim iz javnih sredstava.²⁷

Inicijativa otvorenog pristupa fokusirana je na znanstvene informacije te kao takva smatra da su znanost, odnosno znanstveni zapisi opće dobro koje ne bi trebalo biti regulirano ni na kakav način, već otvoreno za javnu uporabu. Repozitoriji najvećih sveučilišta i drugih znanstvenih institucija svijeta povezani su otvorenim pristupom, primjerice CERN, Harvard University, MIT, Berkeley, Max Planck Institute i sl.²⁸

Ipak, ovakva vizija nije primjenjiva na sve oblike intelektualnog vlasništva te su se javili modeli koji omogućuju da se autorsko djelo nađe u otvorenom pristupu, ali autor ima slobodu da zadrži određena prava.

3.3. POVIJESNA POZADINA IDEJE CREATIVE COMMONSA

Godine 1980. na snagu stupa Bayh-Doleov zakon kojim se prvi put omogućava znanstvenim ustanovama, primjerice sveučilištima ili institutima, koje su financirane od države da mogu nastaviti vlasništvo nad izumom, umjesto da obvezuje izumitelje da dodijele izume saveznoj vladi, računajući da na temelju tog patenta mogu ostvariti financijsku korist.²⁹ Financijska korist ostvaruje se prodajom patenta ili pretvaranja istoga u *spin off* tvrtke. Ideja *spin off* tvrtki jest povezivanje gospodarstva i akademske zajednice, odnosno komercijalizacija akademskih djelatnosti koje se ionako obavljaju na sveučilištima, ali sjedinjenjem s gospodarskim sektorom dolazi do obostranih benefita. Zarađeni novac koristi se za financiranje daljnjeg istraživanja teme koju je taj direktan patent obrađivao ili pak započinjanje potpuno novog patenta te u krajnjem slučaju povećanja standarda ili plaće zaposlenih na sveučilištu, naravno vodeći računa da se autoru patenta dodijele određene zasluge, nagrade i novčana potpora. Osim porasta broja patenata bitno je iz Bayh-Doleova zakona da patenti nakon 12. prosinca 1980. godine ne ostaju više vlasništvo države, već znanstvenih ustanova, koje zbog vlastita interesa i prosperiteta prodaju licence i osnivaju *spin-off* kompanije. Ako usporedimo a) vrijeme od 30 godina prije Bayh-Doleova zakona u kojem je država (SAD) bila vlasnik oko 30.000 patenata (putem patentiranja na sveučilištima i nacionalnih institutima), a da je svega 5 % (oko

²⁷ Mučnjak, D., *op. cit.* (bilj. 13.), str. 166.

²⁸ Bogdanović, D., Otvoreni pristup i autorsko pravo, *Bosniaca*, 21 (21), 2016., <https://hrcak.srce.hr/216760>, str. 16., pristupljeno 4. prosinca 2023.

²⁹ University of Wisconsin–Madison, Bayh-Dole Act: Regulations Impacting Ownership of Patent Rights, <https://research.wisc.edu/bayhdole/>, pristupljeno 5. prosinca 2023.

1.500) od toga licencirano tj. ušlo u proizvodnju, b) sa samo jednom, 2000. godinom, u kojoj su sveučilišta u SAD-u osnovala 364 *spin off* tvrtke, prijavila je oko 8.500 patenata i prodala 3.600 licenci, vidimo da je za današnji status SAD dobrim dijelom zaslužna politika prema intelektualnom vlasništvu i slobodi transfera znanja na tržište.³⁰ Mnoge države preuzele su ovaj koncept primjerice, Japan i Velika Britanija. Ponukane ovim Zakonom pojavljuju se inicijative koje omogućuju autorima odlučivanje o korištenju njihovih djela bez obzira na zakone o autorskim pravima, i te su inicijative sve popularnije. Na sličan način dolazi i do pojave *Creative Commons* inicijative, naime *Creative Commons* je nastao kao odgovor na produljenje trajanja autorskih prava u Sjedinjenim Državama, poznato kao *Sonny Bono Copyright Term Extension Act* (CTEA) iz 1998. Zakon je produljio trajanje autorskih prava za svako djelo za dodatnih 20 godina, usklađujući ih s međunarodnim standardima.

Profesor prava Lawrence Lessig smatrao je CTEA neustavnim jer je neprestano produljavao trajanje autorskih prava. On je naglašavao važnost kraja tog trajanja jer označava trenutak kada djelo prelazi u javnu domenu, dopuštajući slobodno korištenje bez dopuštenja. Lessig je zastupao Erica Eldreda, *web*-izdavača koji je osporio ustavnost Zakona, ali Vrhovni sud SAD-a presudio je u korist produljenja trajanja autorskih prava.

Inspiriran Eldredovim ciljem da više kreativnih radova bude dostupno na internetu, Lessig i drugi osnovali su neprofitnu organizaciju *Creative Commons* 2002. godine. Objavili su *Creative Commons* licence koje omogućuju kreatorima zadržavanje autorskih prava, ali uz fleksibilnije uvjete od tradicionalnog „sva prava pridržana“. Ova inicijativa odgovara potrebama kreativaca koji žele dijeliti svoje radove na slobodniji način, potičući stvaranje i dijeljenje sadržaja u skladu sa zakonima o autorskim pravima.

Licence *Creative Commons* globalno su dostupne i predstavljaju odgovor na restriktivne zakone o autorskim pravima diljem svijeta, koji su ograničavali korištenje zajedničke kulture i znanja. Ova inicijativa prilagođena je digitalnim tehnologijama i internetu, pružajući jednostavan način za sudjelovanje ljudi u stvaranju i dijeljenju kulturnih i znanstvenih sadržaja.³¹

3.4. CREATIVE COMMONS LICENCE I NJIHOVI UVJETI

Prvi od četiri glavna uvjeta jest imenovanje. Imenovanje podrazumijeva navođenje autora imena pri dijeljenju. Ova stavka ponajviše se slaže sa standardnim Zakonom o autorskom pravu i srodnim pravima zato što legitimira autora kao vlasnika djela. U biti,

³⁰ Poslovni plan Instituta „Ruder Bošković“, Božo Etlinger, str. 9., *Ruder poslovni plan*, vol. 4., broj 1., siječanj 2003. http://fulir.irb.hr/188/1/Rudjer%282003%29vol4_br1.pdf, pristupljeno 5. prosinca 2023.

³¹ Creative Commons, The Story of Creative Commons, <https://certificates.creativecommons.org/cccertedu/chapter/1-1-the-story-of-creative-commons/>, pristupljeno 23. prosinca 2023.

Creative Commons ne nudi opciju licenciranja koja bi zanemarila uvjet imenovanja. U izvodu ovoga uvjeta možemo uvidjeti kako ova licenca uistinu djeluje kao dopuna Zakonu više negoli reforma koja ga pokušava anulirati. Imenovanje je jedan od uvjeta koji se proteže kroz svih šest mogućih licenci koje *Creative Commons* nudi, ali jednako tako čini i zasebnu licencu (CC BY). Jednostavan je i otvoren uvjet koji zahtijeva samo to da korisnici djela pripisuju autora na način naznačen od strane autora ili licencodavca. Ovaj uvjet je jedan od najfleksibilnijih među *Creative Commons* licencama. Kada se koriste djela s CC BY licencom, jedini parametar jest pravilno pripisivanje autora, a djelo se može distribuirati, prilagoditi i koristiti na različite načine, dijeljenje i suradnju unutar digitalnog okruženja.

Sljedeća stavka, odnosno uvjet naziva se „Dijeljenje pod istim uvjetima“ koja se odnosi na dosljednost uvjetovanja. „Dijeljenje pod istim uvjetima“ je klauzula koja se odnosi na određene *Creative Commons* licence, uključujući CC BY-SA (*Attribution-ShareAlike*) i CC BY-NC-SA (*Attribution-NonCommercial-ShareAlike*). Ova klauzula propisuje uvjet da sve izvedene radove ili prilagodbe originalnog djela moraju biti pod istom licencom kao i izvorno djelo. Konkretno, dođe li do korištenja sadržaja s ovim uvjetom, u stvaranju novoga rada ili prilagođavanju postojećeg, taj novi rad mora se objaviti pod istom licencom kao i izvorno djelo. Ova klauzula promiče otvorenost i dijeljenje, čime se osigurava da svi izvedeni radovi ostanu dostupni javnosti pod istim uvjetima kao i izvorni materijal. Primjerice, ako s CC BY-SA licencom (*Attribution-ShareAlike*) dođe do stvaranja novog rada, taj novi rad također mora biti licenciran pod CC BY-SA licencom. Isti princip vrijedi i za CC BY-NC-SA licencu, ali s dodatnim uvjetom da se ne smije koristiti u komercijalne svrhe (*Attribution-NonCommercial-ShareAlike*). Ova klauzula potiče na stvaranje zajednice koja dijeli i doprinosi kreativnim radovima na način koji održava otvorenost i slobodu dijeljenja.

Treća stavka, „Bez prerade“, propisuje mogućnost ili zabranu daljnjeg preoblikovanja sadržaja zaštićenog djela. Ako autor tako odabere, korisnici mogu koristiti sadržaj njegova djela te ga preoblikovati prema svojim željama i ne snositi pravne posljedice. Ova licenca je pogodna za autore koji žele dopustiti dijeljenje svog rada, ali ne žele dopustiti izmjene ili prilagodbe njihova originalnog djela. To može biti korisno kada autor želi zadržati potpunu kontrolu nad oblikom i sadržajem svog rada te spriječiti bilo kakve izmjene od strane drugih korisnika. Jedini nedostatak koji valja istaknuti jeste da ovakav uvjet može ograničiti kreativnu slobodu zajednice jer drugi ne smiju stvarati izvedene radove.

Posljednja stavka uređuje mogućnosti ostvarivanja komercijalnog profita u slučaju korištenja zaštićenog djela. Autor može izabrati varijantu licence koja zabranjuje komercijalnu zaradu u slučaju korištenja njegovih djela. Najčešće se koristi unutar CC BY-NC (*Attribution-NonCommercial*) licence koja se odnosi na zabranu komercijalne koristi od djela. Ova licenca je pogodna za pojedince koji žele dijeliti svoje kreativne radove s javnošću, ali žele spriječiti druge da koriste rad u komercijalne svrhe. Postiže ravnotežu omogućujući široku uporabu i prilagodbu, dok istovremeno ograničava korisnike.

Stvaraoci koji biraju ovu licencu to mogu učiniti jer žele zadržati kontrolu nad komercijalizacijom svog rada iz osobnih, etičkih ili financijskih razloga te time zadržavaju nekomercijalni karakter svojih djela.

Zaključno, kombinacijom različitih uvjeta stvaraju se različite CC³² licence. Šest najpoznatijih i najkorištenijih jesu CC BY, CC BY-SA, CC BY-NC, CC BY-NC-SA, CC BY-ND, CC BY-NC-ND, CC0.³³ Neovisno o ranijem predstavljanju nekih od ovih licenci, vrijedi ih razložiti i istaknuti koje uvjete uključuju.

CC BY – ova licenca omogućava korisnicima da distribuiraju, „remiksiraju“, prilagode i grade na materijalu u bilo kojem mediju ili formatu, sve dok se pripisuje autoru. Licenca dopušta komercijalnu uporabu.

BY: pripisivanje autoru mora biti navedeno.

CC BY-SA – ova licenca omogućava korisnicima da distribuiraju, „remiksiraju“, prilagode i grade na materijalu u bilo kojem mediju ili formatu, sve dok se pripisuje autoru. Licenca dopušta komercijalnu uporabu. Dođe li do prilagodbe i dodatnog rada na materijalu, taj modificirani materijal mora se licencirati pod identičnim uvjetima.

BY: pripisivanje autoru mora biti navedeno.

SA: prilagodbe moraju biti podijeljene pod istim uvjetima.

CC BY-NC – ova licenca omogućava korisnicima da distribuiraju, „remiksiraju“, prilagode i grade na materijalu u bilo kojem mediju ili formatu isključivo u nekomercijalne svrhe, uz uvjet pripisivanja autoru.

BY: pripisivanje autoru mora biti navedeno.

NC: dopuštene su samo nekomercijalne uporabe djela.

CC BY-NC-SA – ova licenca omogućava korisnicima da distribuiraju, „remiksiraju“, prilagode i grade na materijalu u bilo kojem mediju ili formatu isključivo u nekomercijalne svrhe, uz uvjet pripisivanja autoru. Dođe li do prilagodbe i dodatnog rada na materijalu, taj modificirani materijal mora se licencirati pod identičnim uvjetima.

BY: pripisivanje autoru mora biti navedeno.

³² Creative Commons.

³³ CC zero.

NC: dopuštene su samo nekomercijalne uporabe djela.

SA: prilagodbe moraju biti podijeljene pod istim uvjetima.

CC BY-ND – ova licenca omogućava korisnicima da kopiraju i distribuiraju materijal u bilo kojem mediju ili formatu samo u neprilagođenom obliku, uz uvjet pripisivanja autoru. Licenca dopušta komercijalnu uporabu.

BY: pripisivanje autoru mora biti navedeno.

ND: nisu dopušteni izvedeni radovi ili prilagodbe djela.

CC BY-NC-ND – ova licenca omogućava korisnicima da kopiraju i distribuiraju materijal u bilo kojem mediju ili formatu samo u neprilagođenom obliku, isključivo u nekomercijalne svrhe, uz uvjet pripisivanja autoru.

BY: pripisivanje autoru mora biti navedeno.

NC: dopuštene su samo nekomercijalne uporabe djela.

ND: nisu dopušteni izvedeni radovi ili prilagodbe djela.

CC0 Javna domena

CC0 (poznata i kao CC Zero) je alat za javnu dedikaciju, koji omogućava stvarateljima da odustanu od svojih autorskih prava i stave svoje radove u svjetsku javnu domenu. CC0 omogućava korisnicima da distribuiraju, „remiksiraju“, prilagode i grade na materijalu u bilo kojem mediju ili formatu, bez ikakvih uvjeta.³⁴

Važno je naglasiti da se s pomoću ovih licenci ne negira postojanje postojećih regulacija vezanih uz autorsko pravo i srodna prava, već licence pronalaze uporište u istima, pokušavajući ih primijeniti na fleksibilniji i otvoreniji način koji u konačnici ima pozitivan efekt na same autore, odnosno stvaraoce pri intelektualnom radu, omogućavajući korištenje sadržaja na način podložan dogovoru.

3.5. PRIMJERI KORIŠTENJA CC LICENCE

Primjeri korištenja *Creative Commons* licenci zaista su mnogobrojni, njome se služe mnogi stvaratelji informativno-umjetničko-znanstvenog sadržaja, uključujući glazbe-

³⁴ Creative Commons, About CC licenses, <https://creativecommons.org/share-your-work/cclicenses/>, pristupljeno 22. prosinca 2023.

nike, znanstvenike, slikare, publiciste, kreatore, kako igara tako i videoigara, redatelje, plesače, koreografe, dizajnere, arhitekta i mnoge druge.

Album *Ghosts I–IV* svjetski poznatog benda *Nine Inch Nails* zaštićen je pod *Creative Commons* licencom te je nominiran za Grammya 2008. godine. To je prvi slučaj glazbe licencirane pod *Creative Commons* licencom nominirane za *Grammy*.³⁵ Za *Grammy* iste godine nominirana je i pjesma *House of cards* benda Radiohead čiji je videospot zaštićen pod *Creative Commons* licencom.

Platforme poput *SoundClouda* i *Bandcampa* su među najpoznatijim platformama za dijeljenje glazbe koje nude opciju zaštite svojih radova pod *Creative Commons* licencom uz standardni *Copyright*. Isto opciju nude *Youtube* i *Vimeo* za videosadržaje, međutim *Creative Commons* licence koriste se ne samo za zaštitu pojedinačnih radova već i kao krovna licenca mnogih platformi za dijeljenje raznih oblika sadržaja.

Platforme *ccMixer*, *Free Music Archive*, *Freesound* sav sadržaj u svojim arhivama drže pod *Creative Commons* licencama. *Software* simultano stvaranje glazbe više korisnika *NINJAM* koristi *Creative Commons* licencu kao uvjet za korištenje, što znači da je sva glazba proizvedena korištenjem programa zaštićena isključivo pod licencom CC BY-SA.

Svima poznata *online* enciklopedija Wikipedia također je ključan korisnik ove licence. Druge popularne platforme jesu *Flickr*, *Mozilla*,³⁶ *deviantART* i *Scribd* od kojih samo *Flickr* sadrži više od 300 milijuna licenciranih djela.³⁷

Osim platformi mnogi samostalni sadržaji su pod *Creative Commons* licencom: knjige, filmovi, glazba koji se nerijetko pojavljuju u sklopu drugih umjetničkih djela.

Važno je napomenuti kako se *Creative Commons* licenca primarno odnosi na sadržaj, odnosno *content* te nije namijenjena za primjenu na *software* i programerski kod. Sama *Creative Commons* neprofitna organizacija službeno preporučuje druge licence na korištenje u slučaju *softwarea* i koda.³⁸

Književni, odnosno tekstualni radovi zaštićeni *Creative Commons* licencom nerijetko su radovi koji na neki način predlažu i propagiraju ideje bliske ideji *Creative Commons* neprofitne organizacije. To su najčešće djela znanstvene publicistike koje imaju optimističan futuristički ton ili kritiziraju postojeće stanje globalnog kapitalizma. Kao što je

³⁵ Steur, Eric, *Nine Inch Nails' CC-Licensed Album Nominated for a Grammy Award*, <https://creativecommons.org/2008/12/05/nine-inch-nails-cc-licensed-album-nominated-for-a-grammy-award/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.

³⁶ The Mozilla Foundation, *Mozilla.org Site Licensing Policies*, <https://www.mozilla.org/en-US/foundation/licensing/website-content/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.

³⁷ Flickr, *Explore / Creative Commons*, <https://www.flickr.com/creativecommons/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.

³⁸ Creative Commons, *Software: Free and Open-Source Code*, <https://creativecommons.org/about/software/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.

očekivano, pod CC licencom su knjige osnivača Lawenca Lessinga te niz drugih autora koji analiziraju i kritiziraju suvremenu medijsku proizvodnju i problematiziraju pojam „cenzure“.

Što se tiče filmova to su najčešće, ali ne nužno, kraći, animirani filmovi, jedan od najpoznatijih je *Big Buck Bunny* koji se vrlo često prikazuje i u hrvatskim kinima prije filma, kao dio reklamnog bloka prethodno filmu. Glazba s *Creative Commons* licencom najčešće se koristi u *Youtube* videima, reklamama te glazbi rađenoj s namjenom naknadnog oblikovanja (*remixa*).

Niz novinarskih agencija i srodnih organizacija plasiraju svoje sadržaje pod *Creative Commons* licencom, poput brazilskog *Agência Pública*, centralnoafričkog *Corbeau News Centrafrique*, *The Conversationa*, *Global Voices*, iranskog *Tasnim News Agency* i mnogih drugih. Možda najznačajniji primjer jest korištenje CC licence od strane ruske agencije *Meuza* u svrhu oslobođenja njihova novinara iz zatvora.³⁹

Free Beer je brend piva stvoren u suradnji studenata Sveučilišta u Kopenhagenu i umjetničkog kolektiva *Superflex*. Brend, recept i vizuali piva zaštićeni su pod *Creative Commons* licencom.⁴⁰

Uzevši sve ovo u obzir, očito je da *Creative Commons* licenca uspješno zaštićuje autorska prava i pridonosi kreativnom stvaralaštvu te odgovara samoj prirodi novostvorenog digitalnog konteksta. Mnogi informacijsko-tehnološki velikani koji predstavljaju temelje digitalnog medijskog prostora, poput *Youtubea*, *Wikipedije* i *Mozilla Firefoxa*, koriste ovu licencu, što ukazuje na potrebu za njom te na njezin odgovor u obliku pozitivnog doprinosa. Moglo bi se reći da će *Creative Commons* licenca biti sve češća u bližoj budućnosti te da bi određeni fenomeni, poput platformi za dijeljenje medija, mogli koristiti istu - kao primarni način zaštite sadržaja.

Bitno je napomenuti kako *Creative Commons* licenca ima uspješnu primjenu i izvan digitalne sfere te se pokazala kao isplativ model licenciranja za određene poduzetnike. Dobar primjer toga je tvrtka *Arduino* koja proizvodi elektroničke uređaje i *hardware*. Njihovi proizvodi zaštićeni su pod licencom CC BY-SA, odnosno mora biti navedeno pripisivanje autoru, a prilagodbe moraju biti podijeljene pod istim uvjetima. To znači da su svi nacrti, dizajni i skice njihovih proizvoda dostupni javnosti i otvoreni na korištenje drugima i to u svrhu zarade. Odluči li se netko poslužiti njihovim dizajnom kako bi na njegovu temelju stvorio svoj proizvod, uvjet je da taj novi proizvod zaštiti pod istom CC BY-SA licencom.

³⁹ Steur, Eric, How A News Outlet Used CC by to Help Its Journalist, <https://creativecommons.org/2019/11/05/news-used-cc-by-to-help-journalist/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.

⁴⁰ FREE BEER – Performa Version, <https://freebeer.org/blog/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.

Odluči li netko u potpunosti slijediti upute Arduina za stvaranje svojeg proizvoda, jedino što mora napomenuti kako je Arduino originalni autor i platiti manju naknadu za korištenje njihova loga i imena. Razlog tome jest želja da Arduino kao brend jamči izvrsnost. *Trademark* njihova loga i imena omogućava im da zaštite svoje ime, ali i tržište od loših kopija. Sličan primjer uspjeha jest njihov partner *Sparkfun*, tvrtka s kojom Arduino surađuje pri proizvodnji određenih elektroničkih ploča. Vlasnik tvrtke *Sparkfun* opisao je kako CC BY-SA licenca dopušta njegovim proizvodima da dosegnu tržišta koja njegova korporacija sama ne bi bila u mogućnosti.

4. ZAKLJUČAK

Tehnološka evolucija i popratne društvene transformacije postavile su mnoge izazove pravno-regulativnom okviru za intelektualno vlasništvo. Pravni okviri koji su se oslanjali na stare, odnosno zastarjele koncepcije intelektualnog i materijalnog vlasništva nisu se pokazali adekvatnima za reguliranje novonastalog konteksta u intelektualno-kreativnoj sferi. Novi rast promijenio je temelje shvaćanja intelektualnog vlasništva te autorstva uopće, zbog kojeg su, posljedično, mnogi propisi i norme manjkali u smislu referentnog okvira za interpretaciju tih promjena te njihova pravnog uređenja. Tijekom pokušaja da se uhvate ukoštac sa zubom vremena postojeće norme izrodile su nove promjene, ideje i inicijative koje nude nove načine reguliranja intelektualnog vlasništva. Inicijative otvorenog pristupa, uključivanje *fair use* doktrine, prebacivanje vlasništva, odnosno suvlasništva patenata s države na znanstvene ustanove pa u konačnici stvaranje *Creative Commons* licence, ponudili su rješenja za novonastale dileme od kojih su neka implementirana.

Jesu li u pitanju ekonomski interesi, želja za nadzorom, strah ili puki otpor prema mijenjanju *statusa quo* faktori koji sprječavaju ovu ideju od zauzimanja primarnog položaja u uređivanju autorskih prava? Ili ipak način funkcioniranja *Creative Commons* uistinu ima nedostatke te je njegova nezastupljenost opravdana? Odgovor jest da *Creative Commons* licence imaju određene nedostatke, ali isti su vrlo nezahtjevni za rješavanje. Neki od nedostataka jesu činjenica da autor nema kontrolu nad time tko konzumira njegovo djelo, neki tipovi *Creative Commons* licenci nisu potpuno kompatibilni s drugim vrstama licenci te da CC licence nisu prihvatili svi pravni sustavi što u konačnici ne znači da do afirmacije neće doći u skorije vrijeme. Uzevši u obzir minorne nedostatke ovih licenci zaključno je da vrlo dobro i uspješno zaštićuju autorska djela u novom digitalnom kontekstu za koji se koriste, to se, među ostalim, može zaključiti na temelju činjenice da ih koriste velikani digitalnog medijskog prostora te je time njihova učinkovitost nedvojbeno. Stoga, prema svemu sudeći, čini se da je vrijeme jedini faktor koji sprječava, odnosno potiče daljnju implementaciju *Creative Commons* u regulaciju autorskih prava te je sveprisutnost istih nužna zbog rastuće složenosti sklopa intelektualnih i drugih prava. CC nije samo set licenci i alata. Predstavlja jedan djelić univerzalnog znanja i velike kre-

ativnosti koji se distribuira slobodno i otvoreno i kojim ljudi mogu nadograđivati opće (javno/globalno) dobro. Podržavajući CC, podržavamo i razmjenu znanja u rješavanju ljudskih kreativnih i praktičnih potreba, traženja i nužnosti.

POPIS LITERATURE

Knjige:

1. Fletcher, Harry George, In praise of Aldus Manutius, 1995.
2. Horvat A.; Živković D., Knjižnice i autorsko pravo, Hrvatska sveučilišna naklada, Zagreb, 2009.
3. Keith Aoki; James Boyle; Jennifer Jenkins, Bound by law? Tales from the public domain, 2008., <https://www.thepublicdomain.org/wp-content/uploads/2009/04/bound-by-law-duke-edition.pdf>.
4. Stipčević, A., Povijest knjige, Matica hrvatska, Zagreb, 2006.

Članci:

1. Bogdanović, D., Otvoreni pristup i autorsko pravo, *Bosniaca*, 21 (21), 2016., str. 15.–18., <https://hrcak.srce.hr/216760>.
2. Mučnjak, D., Creative Commons: kreativni oblik zaštite autorskih prava, *Vjesnik bibliotekara Hrvatske*, 54 (4), 2011., str. 161.–188. <https://hrcak.srce.hr/80047>, pristupljeno 2. prosinca 2023.
3. Sag, M., The Pre-History of Fair Use, *Brooklyn Law Review*, 1371, 2011., str. 1373.

Izvori prava:

1. Bernska konvencija za zaštitu književnih i umjetničkih djela, https://www.dziv.hr/files/file/zakonodavstvo/medjunarodni/bernska_konvencija.pdf, pristupljeno 2. prosinca 2023.
2. Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima, *Narodne novine*, broj 111/2021.

Mrežni izvori:

1. 20/20 Vision: The Development of a National Information Structure chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgglefindmkaj/<https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED369404.pdf>, pristupljeno 3. prosinca 2023.

2. Autorsko pravo, Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, 2021. <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=4771>, pristupljeno 1. prosinca 2023.
3. Autorsko pravo i srodna prava, Državni zavod za intelektualno vlasništvo, <https://www.dziv.hr/hr/intelektualno-vlasnistvo/autorsko-pravo/>, pristupljeno 1. prosinca 2023.
4. A short history of the Web, CERN, <https://home.cern/science/computing/birth-web/short-history-web>, pristupljeno 3. prosinca 2023.
5. Bound by Law, <https://www.thepublicdomain.org/wp-content/uploads/2009/04/bound-by-law-duke-edition.pdf>, pristupljeno 7. prosinca 2023.
6. Ćutić, Matija, Copyright i javna sfera (diplomski rad), Sveučilište u Zagrebu, Filozofski fakultet, 2021., <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:131:725858>, pristupljeno 3. prosinca 2023.
7. Državni zavod za intelektualno vlasništvo, Povijest autorskog prava, <https://dziv.hr/hr/intelektualno-vlasnistvo/autorsko-pravo/povijest/>, pristupljeno 2. prosinca 2023.
8. Filmska enciklopedija, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, Autorska zaštita u kinematografiji <https://filmska.lzmk.hr/Natuknica.aspx?ID=269>, pristupljeno 2. prosinca 2023.
9. Hrvatska deklaracija o otvorenom pristupu, <https://www.fer.unizg.hr/oa2012/deklaracija>, pristupljeno 3. prosinca 2023.
10. Hrvatska enciklopedija (1941.–1945.), natuknica: autorsko pravo, svezak 2., str. 7, <https://hemu.lzmk.hr/natuknica.aspx?ID=3443>, pristupljeno 1. prosinca 2023.
11. Creative Commons, The Story of Creative Commons, <https://certificates.creativecommons.org/cccertedu/chapter/1-1-the-story-of-creative-commons/>, pristupljeno 23. prosinca 2023.
12. Creative Commons, About CC licenses, <https://creativecommons.org/share-your-work/ccllicenses/>, pristupljeno 22. prosinca 2023.
13. Steur, Eric, Nine Inch Nails' CC-Licensed Album Nominated for a Grammy Award, <https://creativecommons.org/2008/12/05/nine-inch-nails-cc-licensed-album-nominated-for-a-grammy-award/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.
14. The Mozilla Foundation, Mozilla.org Site Licensing Policies, <https://www.mozilla.org/en-US/foundation/licensing/website-content/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.
15. Flickr, Explore / Creative Commons, <https://www.flickr.com/creativecommons/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.
16. Creative Commons, Software: Free and Open-Source Code, <https://creativecommons.org/about/software/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.
17. Steur, Eric, How a News Outlet Used CC by to Help Its Journalist, <https://creativecommons.org/2019/11/05/news-used-cc-by-to-help-journalist/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.
18. FREE BEER – Performa Version, <https://freebeer.org/blog/>, pristupljeno 6. siječnja 2024.

19. Manuzio, Aldo, Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, 2021. <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=38716> pristupljeno 2. prosinca 2023.
20. Otvorena znanost, otvoreni pristup, <https://www.otvorena-znanost.hr/otvoreni-pristup/>, pristupljeno 3. prosinca 2023.
21. Piratpartiet – The political force of the digital era, <https://piratpartiet.se/en/about-us/international/>, pristupljeno 4. prosinca 2023.
22. Poslovni plan Instituta „Ruđer Bošković“, Božo Etlinger, str. 9., Ruđer poslovni plan vol. 4., broj 1., siječanj 2003., http://fulir.irb.hr/188/1/Rudjer%282003%29vol4_br1.pdf, pristupljeno 5. prosinca 2023.
23. The 4 License Elements, WVU Libraries, 2019., <https://libguides.wvu.edu/c.php?g=888682&p=6388554>, pristupljeno 3. prosinca 2023.
24. University of Wisconsin–Madison, Bayh-Dole Act: Regulations Impacting Ownership of Patent Rights, <https://research.wisc.edu/bayhdole/>, pristupljeno 5. prosinca 2023.
25. Vremeplov: Anin statut, 5. travnja 1710., Informator 8. travnja 2019., <https://informator.hr/strucni-clanci/vremeplov-anin-statut-5-travnja-1710>, pristupljeno 1. prosinca 2023.

CREATIVE COMMONS AS A FORM OF COPYRIGHT PROTECTION

Abstract

Social evolution and transformation, as well as societal changes, have created the concept of copyright and authorship in general, which consequently has generated the need for the protection of individual intellectual property and its regulation. The regulation of copyright throughout history encompasses various legal and social approaches to protecting intellectual property. From ancient civilizations that safeguarded copyright through laws and customs to the modern era with the development of international agreements and the digital age, the regulation of copyright has continuously adapted to technological, economic, and social changes. The primary goal has remained the protection of the author, fostering creativity, while also enabling content consumption. Over time, new mechanisms and norms have been developed to adequately address the challenges of the modern era. One of these mechanisms is precisely the Creative Commons licenses, which provide an alternative legal framework for sharing and using copyrighted works, allowing authors to determine the level of freedom they grant to others when consuming their works. These licenses offer flexibility in the distribution, modification, and use of copyrighted works, facilitating the spread of knowledge and creativity while respecting copyright. Through Creative Commons licenses, authors can specify the types of permissions they grant for their works, providing others with the opportunity to use them under certain conditions, such as attribution or restriction on commercial use. This paper enables the presentation of the positive and negative aspects of using CC licenses, along with practical examples and a critical assessment regarding the effectiveness of such a model for copyright protection.

Keywords: *authorship, Copyright, Creative Commons, copyright protection, intellectual property*

UPUTE AUTORIMA

Časopis Paragraf, godišnjak je najboljih studentskih radova koji se bave pravnim i društvenim pitanjima. Obuhvaća radove studentica i studenata Pravnog fakulteta u Osijeku kao i ostalih fakulteta u Republici Hrvatskoj. Uredništvo može odobriti i objavljivanje rada s inozemnog fakulteta. Rad može biti napisan i u suautorstvu s nastavnikom. Časopis izdaje Pravni fakultet Osijek. Prijavljeni radovi moraju biti pravne, ekonomske, sociološke ili neke druge društvene tematike.

Rad ne smije biti objavljen u nekoj drugoj stručnoj ili znanstvenoj publikaciji. Svaki autor/autorica potpisuje Izjavu o autorstvu (obrazac je dostupan na mrežnim stranicama časopisa). Time autor/autorica jamči da poslani rad predstavlja njegov/njezin originalni rukopis, da ne krši etička i autorska prava te da strogo poštuje pravila metodologije znanstvenog rada kad je riječ o navođenju tuđih rezultata rada. Uz pomoć dostupnih i odobrenih programa za otkrivanje plagijata radovi se obvezno podvrgavaju takvoj provjeri.

Uredništvu je uz rad potrebno dostaviti preporuku sveučilišnog nastavnika za objavljivanje. Obrazac za preporuku dostupan je na mrežnim stranicama časopisa.

Radovi se dostavljaju Uredništvu u elektronskom obliku (format.doc) na adresu e-pošte: paragraf@pravos.hr. Preporuka i jedan otisnuti primjerka rada dostavljaju se na adresu:

Uredništvo Paragrafa,
Sveučilište Josipa Jurja Strossmayera u Osijeku, Pravni fakultet Osijek
Stjepana Radića 13, 31 000 Osijek
Republika Hrvatska

Autor/autorica zadržava autorska prava na objavljenom članku, ali daju časopisu pravo prvog objavljivanja. Radovi prihvaćeni za objavljivanje ili već objavljene u časopisu Paragraf autor/autorica smije objaviti u drugim publikacijama, uz napomenu da je rad već objavljen u časopisu Paragraf. Prijavom rada za objavljivanje autori/autorice daju dopuštenje za objavljivanje elektroničke inačice rada.

Svi radovi (osim prikaza, osvrta, izvješća sa skupova i sl.) moraju proći recenzentski postupak, a objavljuju se pozitivno ocijenjeni radovi. Kategorizacija radova provodi se kako slijedi: izvorni znanstveni rad, prethodno znanstveno priopćenje, pregledni znanstveni rad, stručni rad. Konačnu odluku o kategorizaciji rada donosi Uredništvo, vodeći se ponajprije ocjenom recenzenata. Uredništvo pridržava pravo prilagodbe rada općim pravilima uređivanja časopisa i jezičnim zakonitostima hrvatskog standardnog jezika.

Radovi koji se prijavljuju za objavu u časopisu moraju udovoljavati sljedećim tehničkim karakteristikama:

1. Prihvaćaju se radovi na hrvatskom ili na engleskom jeziku.
2. Najviše tri osobe mogu biti autori jednog rada.
3. Uz naslov rada navodi se ime i prezime autora, naziv fakulteta, upisana godina studija, adresa elektroničke pošte.
4. Rad mora sadržavati sažetak koji ne smije biti duži od 250 riječi. Nakon sažetka navode se ključne riječi (do pet ključnih riječi).
5. Naslov rada i sažetak s ključnim riječima dostavljaju se i na engleskom jeziku.
6. Glavni tekst rada ne smije biti veći od 32 kartice (57.600 znakova, uključujući bje-line i podrubne bilješke (fusnote)).
7. Stil slova, veličina slova, prored, poravnanje kako slijedi:
 Naslov rada – Times New Roman, velika tiskana slova, veličina slova 14, prored 1,5, centrirano
 Podnaslovi rada – Times New Roman, veličina slova 12, prored 1,0, lijevo poravnanje
 Podaci o autorima – Times New Roman, veličina slova 12, prored 1,0, lijevo poravnanje
 Sažetak, ključne riječi, glavni tekst i popis literature – Times New Roman, veličina slova 12, prored 1,0, obostrano poravnanje
 Podrubne bilješke – Times New Roman, veličina slova 10, prored 1,0, obostrano poravnanje
8. Naslov i svi podnaslovi trebaju biti podebljani (**bold**).
9. Latinski izrazi i kratice (*ibid.*, *op. cit.*) kao i riječi na drugim stranim jezicima uvijek se pišu kosim slovima (*italic*, *kurziv*).
10. Na kraju rada navodi se popis korištene literature i to razvrstan u sljedeće grupe: knjige, članci, izvori prava, mrežni izvori, ostali izvori, a unutar grupe bibliografske jedinice potrebno je navesti abecednim redom. Reference u popisu literature moraju biti u skladu s pravilima citiranja.
11. Autori/autorice dužni su poštovati pravila citiranja u cijelom radu; pri prvom navođenju daje se puni opis bibliografske jedinice.
 Knjige – prezime autora, ime autora, naslov, izdavač, mjesto izdanja, godina izdanja, broj stranice na koju se upućuje
 - Andrassy, Juraj; Bakotić, Božidar; Seršić, Maja; Vukas, Budislav, Međunarodno pravo 1, Školska knjiga, Zagreb, 2010., str. 78.
 Članci – prezime autora, ime autora, naslov članka, naziv časopisa, godište, broj i godina izdanja, broj stranice na koju se upućuje (u popisu literature str. od – do)
 - Tucak, Ivana, Pravni odnosi *in rem* i pravni odnosi *in personam*, Pravni vjesnik, god. 27, br. 2, 2011., str. 9.

U popisu literature: Tucak, Ivana, Pravni odnosi *in rem* i pravni odnosi *in personam*, Pravni vjesnik, god. 27, br. 2, 2011., str. 7.–23.

Izvori prava – naziv, službeno glasilo, broj u kojem je objavljeno

- Strategija održivog razvitka Republike Hrvatske, Narodne novine, broj 30/2009
- Konvencija Ujedinjenih naroda o pravu mora i Završni akt Treće konferencije Ujedinjenih naroda o pravu mora s Prilozima I-VII. i Dodatkom i Sporazum o primjeni XI. dijela Konvencije Ujedinjenih naroda, Narodne novine, Međunarodni ugovori, broj 9/2000
- Uredba (EU) br. 1177/2010 Europskog parlamenta i Vijeća od 24. studenoga 2010. o pravima putnika kada putuju morem ili unutarnjim plovnim putovima i o izmjeni Uredbe (EZ) br. 2006/2004, SL L 334, 17. prosinca 2010. Posebno izdanje na hrvatskom, poglavlje 15, svezak 13, str. 142.–157.

Mrežni izvori – naslov, adresa stranica, datum posljednjeg pristupa

- Prava putnika u autobusnom prijevozu, <http://europa.eu/youreurope/citizens/travel/passenger-rights/bus-and-coach/index-hr.htm>, pristupljeno 5. listopada 2015.

INSTRUCTIONS FOR AUTHORS

“Paragraf” is an annual journal containing the best student papers dealing with legal and social issues. It contains papers of the students of both the Faculty of Law Osijek and other faculties in the Republic of Croatia. The Editorial Board may also approve of the publication of a paper from a foreign faculty. The paper can be written in co-authorship with a professor. The periodical is published by the Faculty of Law Osijek. Papers submitted for publication must deal with legal, economic, sociological or other social topics.

Papers submitted for publication must not have been published in any other professional or scientific publication. Every author signs the Authorship Statement (the form may be downloaded from the journal website). Having signed the Statement, the author/ authoress guarantees that the submitted paper is his/her original manuscript, that it does not violate any ethical rules or copyrights, and that it strictly follows the rules and methodology of scientific work regarding the citation of other researcher work results. All submitted papers undergo authentication and anti-plagiarism tests based on available and verified software.

When sending their papers to the Editorial Board, authors should also attach a recommendation letter from a university professor for the publication of the paper. The recommendation form can be downloaded from the journal website.

Papers are sent to the Editorial Board in electronic form (format.doc) using the following E-mail address: paragraf@pravos.hr. The recommendation letter and one printed copy of the paper are sent to the following address:

“Paragraf”

Josip Juraj Strossmayer University of Osijek, Faculty of Law Osijek
Stjepana Radića 13
31 000 Osijek
Republic of Croatia

The author/ authoress retains copyrights for the published paper, but gives the journal the right of first publication. The author/authoress has the permission to publish papers accepted for publication or already published in “Paragraf” in other publications but with the remark that the paper was already published in the “Paragraf” journal. By submitting the paper for publication, authors/authoresses agree to the publication of an electronic version of the paper.

All papers (with the exception of reviews, critical overviews, conference reports etc.) must undergo a review procedure, and only positively reviewed papers are published.

The papers are categorised as follows: original scientific paper, preliminary communication, review article, and professional paper. A final decision about paper categorisation is made by the Editorial Board primarily on the basis of the reviewers' opinion. The Editorial Board reserves the right to adjust the paper to general editing rules for journals and the rules of the standard Croatian language.

Papers submitted for publication must meet the following technical requirements?

1. Papers submitted for publication may be written in Croatian or in English.
2. A maximum of three persons may be accepted as authors of one paper.
3. The title of the paper must be followed by the name and family name of the author/ authors, name of the faculty, current year of study, and E-mail address.
4. The paper must contain an abstract which must not exceed 250 words. The abstract must be followed by (up to five) key words.
5. The title of the paper and the abstract with the key words must also be submitted in English.
6. The main part of the paper must not exceed 32 pages (57,600 characters, including blank spaces and footnotes).
7. Character style, character size, spacing, and alignment must be set as follows:
Paper title – Times New Roman, uppercase letters, character size 14, spacing 1.5, centred;
Subtitles of the paper – Times New Roman, character size 12, spacing 1.0, left alignment;
Information on authors – Times New Roman, character size 12, spacing 1.0, left alignment;
Abstract, key words, body text and the list of references – Times New Roman, character size 12, spacing 1.0, justified alignment;
Footnotes – Times New Roman, character size 10, spacing 1.0, justified alignment.
8. The title and all subtitles should be **bolded**.
9. Latin expressions and abbreviations (*ibid.*, *op. cit.*) as well as the words from other foreign languages are always *italicised*.
10. At the end of the paper, the authors must provide a list of references that have been consulted which should be classified into the following groups: books, articles, sources of law, Internet sources, and other sources; within each group bibliographical notes are listed alphabetically. References on the list must be written according to citation rules.
11. The authors/authoresses are obliged to observe the citation rules throughout their paper; the first citation contains a full description of the bibliographic unit.
Books – Last name of the author, first name of the author, title, publisher, publishing place, year of publication, number of the page referred to, e.g.

- Andrassy, Juraj; Bakotić, Božidar; Seršić, Maja; Vukas, Budislav, *Međunarodno pravo 1*, Školska knjiga, Zagreb, 2010, p. 78.

Articles – Last name of the author, first name of the author, title of the article, name of the periodical, volume, number and year of publication, number of the page referred to, (in the list of references pages must be specified from – to), e.g.

- Tucak, Ivana, *Pravni odnosi in rem* i *pravni odnosi in personam*, *Pravni vjesnik*, Vol. 27, No. 2, 2011, p. 9.

In the list of references:

- Tucak, Ivana, *Pravni odnosi in rem* i *pravni odnosi in personam*, *Pravni vjesnik*, Vol. 27, No. 2, 2011, pp. 7–23.

Sources of law – name of the source, official gazette, number of the gazette in which the source of law was published, e.g.:

- Strategy for Sustainable Development of the Republic of Croatia (Strategija održivog razvitka Republike Hrvatske), Official Gazette, No. 30/2009
- United Nations Convention on the Law of the Sea, Official Gazette, International Agreements, No. 9/2000
- Regulation (EU) No 1177/2010 of the European Parliament and of the Council of 24 November 2010 concerning the rights of passengers when travelling by sea and inland waterway and amending Regulation (EC) No 2006/2004, OJ L 334, 17. 12. 2010, pp. 1–16.

Internet sources – title, website title, the last access date

- Prava putnika u autobusnom prijevozu, <http://europa.eu/youreurope/citizens/travel/passenger-rights/bus-and-coach/index-hr.htm>, accessed 5 October, 2015.