

# informat<sup>or</sup>

www.novi-informator.net

ZAGREB, 21. 12. 2015.

instruktivno-informativni list za ekonomska i pravna pitanja

BROJ 6397



prof. dr. sc. BRANKO SMERDEL

prof. dr. sc. BRANKO SMERDEL, predstojnik Katedre za ustavno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

## Može li nas državni poglavar izvesti iz blokade?

Interpretacija  
članka 94.  
stavak 2. Ustava  
Republike  
Hrvatske

**O interpretaciji članka 94. stavak 2. Ustava Republike Hrvatske** (Nar. nov., br. 56/90, 135/97, 8/98 - proć. tekst, 113/00, 124/00 - proć. tekst, 28/01, 41/01 - proć. tekst, 55/01 - ispr., 76/10, 85/10 - proć. tekst i 5/14 - Odluka USRH) piše prof. dr. sc. **BRANKO SMERDEL**, predstojnik Katedre za ustavno pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu.

Prof. Smerdel, upravo u trenutku važnih prijevora u Republici Hrvatskoj, ukazuje na moguću interpretaciju članka 94. stavak 2. te na prijeko potrebno tumačenje ustavnih odredaba u cjelini i povezivanjem s drugim odredbama Ustava Republike Hrvatske, a osobito uz primjenu testa načela razmjernosti.

### Uvodna pojašnjenja

Moje pojašnjenje kratkoće ustavnih tekstova prema neusporedivo dužim detaljnim priručnicima za upravljanje »kuhinjskim pomagalicama«, koju dugujem jednom američkom profesor, privukla je dosta pozornosti u javnosti. Pridodajmo tomu primjedbu velikog francuskog politologa kako ustavi nisu kobasice da bi se rezali na komadiće, pa dodajmo usporedbu ustavnih ograničenja s bravom na vratima automobila: on nas štiti od skromnih, razmjerno sitnih lopova, dok niti sofisticirana elektronika ne može zaustaviti odlučne i dobro opremljene kriminalce.

### Ustav mora biti kratak

Svrha takvih metafora nije zabava: cilj nam je naglasiti da su ustavi skupovi načela za političko zaključivanje, odlučivanje i postupanje. Oni pripadaju cijelom narodu i zato moraju biti kratki. Oni su oslonac narodu protiv zloraba vlasti i zato ih treba pozna-

vati i štiti. Ni najdetaljnije napisani ustavi - a mi imamo takvo iskustvo iz starog režima - ne daju odgovore na sve situacije koje se mogu pojaviti u političkom životu. Dapače, predugački tekstovi daju mogućnost najrazličitijih tumačenja, kadikad i za dobre svrhe - jednim kreativnim tumačenjem komunističkog Ustava iz 1974. godine izgrađena je ustavna osnova za prve višestranačke izbore!

### Ustavne odredbe treba tumačiti u cjelini

Sve ustavne odredbe, i svaku od njih posebno, moramo tumačiti u cjelini. Prilikom tumačenja ne smijemo zanemariti povijesni pristup, niti cilj i svrhu ustavne norme. Prilikom tumačenja moramo uvažiti volju ustavotvoraca, ali je moramo dovesti u suvremeni kontekst. Pri tomu moramo dobro paziti na »ustavokvaritelje«, ustavne fiškale, koji, služeći se sofizmima, izokreću smisao i ciljeve ustavnih odredaba.

S Informatorom u  
2016. godinu

Sretan Božić  
želi Vam



Jedna važna ustavna norma dolazi u središte pozornosti produljivanjem blokade u političkom dogo-

Nastavak na 2. stranici

## na stranicama

2. USTAVNO PRAVO: Konzultacije predsjednika Republike pred povjeravanje mandata za sastav Vlade u hrvatskome parlamentarnom sustavu  
mr. sc. Miljenko A. Giunio, predsjednik Udruge pravnika u gospodarstvu Zagreb
3. TRADITIO IURIDICA, br. 375, prof. dr. sc. Marko Petrak
4. SUDSKA PRAKSA
6. USTAVNO PRAVO: Povreda prava na pravično suđenje  
dr. sc. Gordana Mršić, dipl. iur. i dr. sc. Branimir Kos, dipl. iur.
8. POREZI: Najznačajniji porezi u međunarodnoj usporedbi, Pripremio prof. dr. sc. Nikola Mijatović
10. POREZI: Novine pri podnošenju poreznih prijava za 2015. godinu, Desanka Đikandić, dipl. oec.
11. MALE STRANICE INFORMATORA – JAVNA NABAVA: Izmjene i dopune Zakona o javno-privatnom partnerstvu, Zoran Vuić, dipl. iur.
15. ZAŠTITA POTROŠAČA: Doseg odredaba o ništetnosti ugovora  
Vitimir Boić, predsjednik Županijskog suda u Velikoj Gorici
17. GOSPODARSTVO: Poticanje ulaganja kao poduzetnička aktivnost trgovačkih subjekata  
mr. sc. Alida Saračević Moslavac
19. PRAVOSUĐE: Sukob nadležnosti između tijela izvršne i sudbene vlasti na primjeru naknade za prestanak prava korištenja  
dr. sc. Robert Peček, dipl. iur.
20. NOVI PROPISI
21. UPRAVNO PRAVO: Isplata božićnice za 2015. godinu državnim, javnim i lokalnim službenicima i namještenicima, Vesna Šiklič Odak, dipl. iur.
22. VI PITATE - MI ODGOVARAMO

novi **in** informat<sup>or</sup>

Nakladnički savjet Novog informatora predsjednik: Mladen Žuvela, dipl. iur.

članovi: prof. dr. sc. Mate Babić • akademik Jakša Barbić • dr. sc. Ivo Grbin • Damir Kontrec, dipl. iur. • mr. sc. Hrvoje Momčinović

## Može li nas državni poglavar izvesti iz blokade?

Nastavak sa 1. stranice

varanju, prouzročene nespremnošću ključnih aktera da utvrde alternative i donesu nužne odluke. To je odredba članka 94. stavak 2., prema kojoj »Predsjednik Republike brine (se) za redovito i usklađeno djelovanje te za stabilnost državne vlasti.«. Mišljenja smo da iz te odredbe proizlazi ovlast Predsjednice Republike da, s pozivom na članak 112. Ustava, imenuje privremenu nestranačku Vladu i istodobno raspiše prijevremene izbore za Hrvatski sabor. Dakako, Predsjednica Republike može tu ovlast koristiti nakon proteka propisanih rokova iz članka 110. i 111. Ustava, ali i onda kada ocijeni da je blokada političkog procesa takve prirode da, bez novih izbora, neće biti moguće konstituirati novi saziv Hrvatskog sabora, odnosno kako taj saziv neće uopće moći iznjedrati mandatara za sastav Vlade.

**Ta važna odredba nikada do sada nije bila korištena. Zbog toga je najvažnije ispravno je protumačiti. Prije toga skrećemo pozornost na sljedeće:**

*prvo*, ne radi se o odredbi kojom se bi se uvodilo izvanredno stanje: stanja državne nužde uređena su člancima 17. i 101. Ustava. U oba članka predsjednik Republike u svom djelovanju bitno je ograničen ovlastima Hrvatskog sabora i Vlade, s jednim izuzetkom u slučaju, od strane Hrvatskog sabora, formalno proglašenog ratnog stanja. Prema tomu, kada govorimo o toj ovlasti, nema mjesta nikakvom spominjanju mačeva i Gordijskih čvora ili, ne daj Bože, uspoređivanju predsjednice Kolinde Grabar Kitarović s Aleksandrom Makedonskim, a skromnih hrvatskih sveučilištaraca sa samim Karlom Schmittom! Treba imati na umu da je prema članku 3. Ustava, »mirotvorstvo« jedna od temeljnih vrednota ustavnog poretka, pored demokratskog pluralističkog političkog sustava, te da Ustav valja tumačiti u skladu s tim vrednotama.

*Drugo*, nema mjesta strahovima koji su se već odrazili u medijima, gdje se spominju slučajevi rušenja ustavnih poredaka, gdje se uzurpatori pozivaju na određene odredbe Ustava: najpoznatiji je primjer pozivanja pravnih pozitivista na članak 45. Weimarskog Ustava, kojim je predsjednik Republike Maršal Hindenburg dodijelio mandat A. Hitleru. Tu se, krajnje naivno, tumačilo da, bez toga ustavnog članka ne bi došlo do uvođenja diktature, premda je tomu daleko više pogodovao niz ekstrajuridičkih čimbenika: organizaciji, ideologiji, vođi i prešutnoj podršci oružanih snaga, u krajnje teškoj društvenoj i ekonomskoj situaciji.

Treće, moramo uvažiti i primjedbe onih koji upozoravaju da se ne bude zaspali psi, jer »stupanj demokracije u Hrvatskoj ne omogućava primjenu tog ustavnog članka«. Ja za to ne vidim ozbiljnog razloga, a godinama se dosljedno protivim upisivanju u Ustav bilo čega što bi služilo ustavnoj propagandi, a ne primjeni.

### Test načela razmjernosti

**Dakle, odredba članka 94. Ustava predviđena je za slučaj potrebe premošćivanja blokada koje se mogu javiti u političkom odlučivanju u redovitom demokratskom procesu. Kao takva, tu odredbu treba tumačiti pažljivo i usko, u skladu sa zahtjevima univerzalnog načela, prema kojem se izuzetne ovlasti nužno tumače restriktivno.**

Kada se razmišlja o primjeni, potrebno je početi od konvencijskog pravnog standarda da svako ograničenje sloboda i prava, u ovom slučaju odstupanje od redovite procedure, mora »biti nužno i opravdano u demokratskom društvu« te provjeriti zadovoljava li ono zahtjeve načela razmjernosti (proporcionalnosti) utvrđene člankom 16. stavak 2. hrvatskog Ustava. Ono je, kako je potvrdio Ustavni sud Republike Hrvatske, imanentno svim ustavnim odredbama o ljudskim pravima. Međutim, originalno nastalo kao načelo razboritosti, ono je imanentno svim odredbama Ustava koje uređuju djelovanje državnih vlasti, čak i u situacijama izvanrednih stanja iz članka 17. Ustava! **No, ponavljam, ovdje se ne radi o »pogibelji« iz članka 17. Ustava, već o interesu »zaštite pravnog poretka« iz članka 16. stavak 2. Ustava.**

**Tu moramo primijeniti posebno striktan test razmjernosti.** Budući da se radi o novoj situaciji, ovdje ćemo ukazati na ključne elemente toga testa, koji se sastoji od niza pitanja koja sudovi postavljaju *ex post facto*, dok ih odgovorni donositelj odluka treba postaviti unaprijed.

*Prvo*, je li poduzimanje mjere, u ovom slučaju raspisivanje izbora, uz imenovanje privremene nestranačke Vlade, doista nužno? *Drugo*, je li to mjera primjerena situaciji? Treće, koje je predvidivo trajanje te mjere?

### Umjesto zaključka

Time se, uz dužan oprez, omogućuje premošćivanje blokade na demokratski način te prevenira svaka mogućnost uvođenja predsjedničke diktature, kako već ishitreno upozoravaju pojedini mediji.



## ustavno pravo

# Konzultacije predsjednika Republike mandata za sastav Vlade u hrvatskoj

mr. sc. MILJENKO A. GIUNIO, prokurist, predsjednik Udruge pravnika u gospodarstvu Zagreb

**Autor u članku daje osvrt na najnovije, trenutne, dvojbe oko formiranja Vlade i konstituiranja Sabora te tumači relevantne propise, u kontekstu dvaju različitih političko-pravnih sustava i iznosi svoja stajališta i prijedloge u razrješenju dvojbe.**

### 1. Od prezidencijalizma do parlamentarizma

Još je svjež tekst u ovom listu, u kojem smo napisali da je Ustav Republike Hrvatske<sup>1</sup> kratak i jasan, ali nikad dostatan, kada uređuje važnu zadaću predsjednika Republike - povjeravanje mandata za sastav Vlade.<sup>2</sup> Svjež je i tekst uvodnika istog autora, u drugom stručnom časopisu, napisanom tijekom postizborne noći, u kojemu je za Most nezavisnih lista, kao novu političku građevinu na hrvatskoj političkoj sceni, rečeno da će se njezina stabilnost provjeriti tek nakon puštanja toga »mosta« u promet.<sup>3</sup> Ne povjerava se, dakako, samo stabilnost nove »građevine«, nego i njezina zrelost kao i konzistentnost programskih stajališta.

U kontekstu pretežno izvaninstitucionalnih međustranačkih »konzultacija« triju aktera (dviju stranačkih koalicija i jedne »koalicije individualaca«), kao i neuspjelog pokušaja formiranja makar efemernoga Sabora, u središte stručnih i inih rasprava izbile su dvojbe oko uloge predsjednika Republike u procesu dodjele mandata premijerskom pretendentu, oko njegovih ustavnih ovlasti u situaciji kakva je nastala trenutnom pat-pozicijom međustranačkog opredjeljivanja.

Pri tome se svi pozivaju na odredbu Ustava, tumačeći je različito, pre-

ma kojoj: predsjednik povjerava mandat za sastavljanje Vlade osobi koja, na temelju raspodjele zastupničkih mjesta u Hrvatskom saboru i obavljenih konzultacija, uživa povjerenje većine svih zastupnika (čl. 98. al. 3).<sup>4</sup>

Prvo desetljeće nove hrvatske države obilježeno je političko-pravnim polupredsjedničkim sustavom.<sup>5</sup> Prema »božićnom« Ustavu/90, predsjednik Republike, uz to što je mogao donositi uredbe sa zakonskom snagom, sazvati sjednicu Vlade (i predsjedati joj), raspustiti Sabor (Zastupnički dom), imenovao je i razrješavao dužnosti predsjednika Vlade, njezine potpredsjednike i članove, a Vlada je bila odgovorna predsjedniku i Saboru (čl. 98., 101., 102., 104., 111.).

Do transformacije sustava iz polupredsjedničkog u parlamentarni<sup>6</sup> došlo je promjenom Ustava u studenom 2000., kada je ojačana uloga Vlade i premijera. Predsjednik Države ipak nije ostao bez ingerencija, pa i u po-

<sup>4</sup> Prema članku 37. ustavne novele iz 2000. (Nar. nov., br. 113/00).

<sup>5</sup> Ideja toga sustava rođena je prije točno dvjesto godina, a »otac« joj je francuski ustavnopravni i politički teoretičar Benjamin Constant.

<sup>6</sup> Kasapović, M., sažela je prednosti parlamentarizma u tri točke. Te su tri točke: - inkluzivniji sustav vlasti, koji omogućuje sudjelovanje u vlasti svih važnih društvenih skupina, uključujući i značajne etničke manjine, koje postoje u većini istočnoeuropskih zemalja; - fleksibilniji sustav vlasti, koji omogućuje bezbolnu smjenu vlada i bržu prilagodbu političkim i društvenim izazovima s kojima se suočavaju nekonsolidirane demokracije i nerazvijene tržišne privrede postkomunističkih zemalja; - prikladniji sustav vlasti za zemlje u demokratskoj tranziciji, jer širi prostor za razvoj niza novih demokratskih institucija i postupaka: parlamentarne oporbe, političkih koalicija, pregovora, kompromisa, konsenzusa i dr. - »Parlamentarizam i prezidencijalizam u Istočnoj Europi«, Politička misao, Vol. XXXIV., (1997.), br. 1 (str. 5-20), str. 6.

<sup>1</sup> Ustav RH (Nar. nov., br. 56/90, 135/97, 8/98 - proć. tekst, 113/00, 28/01, 41/01 - proć. tekst, 55/01 - ispr., 76/10, 85/10 - proć. tekst i 5/14 - Odluka Ustavnog suda, broj: SuP-O-1/2014 od 14. siječnja 2014.).

<sup>2</sup> U uvodnom članku - »Konstitucionalno-hipotetičko mandatorovo povjeravanje mandata mandatara«, Informatör, br. 6390 od 2. studenoga 2015.

<sup>3</sup> Urednikova riječ u časopisu Pravo u gospodarstvu, br. 1/2015.



# Polike pred povjeravanje skome parlamentarnom sustavu

stupku formiranja Vlade. To je došlo do izražaja i u današnjoj odredbi članka 98. Ustava.<sup>7</sup>

## 2. Elementi za odluku o davanju mandata

Uvodno citirana odredba članka 98. Ustava ima dva dijela - načelni i provedbeni. Načelni dio odredbe obvezuje predsjednika Republike da mandat povjeri osobi koja **uživa povjerenje većine svih zastupnika**. Provedbeni dio upućuje na »temelj« prema kojemu će predsjednik zaključiti o postojanju takvoga povjerenja. Taj temelj ima dva elementa. Prvi je egzaktan - to je **raspodjela zastupničkih mjesta u Hrvatskom saboru**. Drugi element čine predsjednikove **konzultacije**.

Predsjednikove konzultacije pred odluku o dodjeli mandata za sastavljanje Vlade uobičajeno (i ne samo u Hrvatskoj) odvijaju se s predstavnicima relevantnih političkih stranaka i, moguće, parlamentarnih odbora. Konzultacije, kao element za donošenje odluke, prema logici stvari podrazumijevaju stvaranje zaključka kod osobe koja je konzultacije provela. Koliko god pri tome brojčani podatci mogu biti od koristi, oni nisu ni jedini ni moguće glavni čimbenik pri predsjednikovu zaključivanju, donošenju odluke o povjeravanju mandata.

Primijenjeno na »hrvatski slučaj« to bi značilo da je odluka o dodjeli mandata za sastav Vlade ipak diskrecijske prirode, što, dakako, ne podrazumijeva njezinu arbitrarost u smislu nepostojanja temelja. Element odluke - raspodjela zastupničkih mjesta, brojčano je egzaktan. To su rezultati izbora. Kod učinka konzultacija, međutim, moguće izneseni brojčani podatci (u obliku prikupljenih potpisa ili drukčiji) samo su dio uvjerljivosti pojedinoga pretendenta ili konzultiranih osoba.

Ispravnost odluke, zapravo ostvarivost predsjednikove procjene, bit će provjerena i verificirana u Hrvatskom saboru iskazivanjem povjerenja ili nepovjerenja formiranoj (predloženoj)

noj) Vladi i njezinu programu, od strane većine svih zastupnika.

## 3. Posljedice mogućega mandatarova/mandatarovih neuspjeha

Posljedice mogućega mandatarova ili mandatarovih neuspjeha propisane su u člancima 110., 111. i 112. Ustava (proč. tekst).

Ako mandatar ne sastavi Vladu u roku 30 dana od dana prihvaćanja mandata, **predsjednik Republike može mu taj mandat produljiti** za najviše još 30 dana. **Ako ni u tom roku ne bi uspio** ili ako predložena Vlada ne bi dobila povjerenje Hrvatskoga sabora, **predsjednik će povjeriti mandat drugoj osobi**. Ako Vlada ne bi bila sastavljena na taj način, **predsjednik Republike imenovat će privremenu nestranačku Vladu i raspisati prijevremene izbore za Hrvatski sabor**. Podvlačenjem jednom »može«, a drugi put »će«, naglasili smo koordinate predsjednikovih mogućnosti.

Opisane situacije podrazumijevaju, u pravilu, sudjelovanje Sabora, ali ne nužno.

Od ponekoga naivno očekivana »uputa« Ustavnog suda, dakako, nije uslijedila, niti je to bilo realno, pa niti moguće očekivati.

## 4. Zaključno

Od Ustavnog suda, u sadašnjem ili nekom drugom sastavu, možemo očekivati »izvješće« koje će biti upućeno Hrvatskom saboru, o uočenim normativnim manjkavostima u ustavnim rješenjima, radi njihove melioracije.

Dotle se pridružujemo riječima već citirane autorice, da je tip ustavnog sustava jamačno vrlo važan čimbenik političkih odnosa u novim demokracijama. No, da formalna, ustavnopravna institucionalizacija parlamentarnog, predsjedničkog ili polupredsjedničkog sustava vlasti sama po sebi ne jamči ni povoljan ni nepovoljan politički razvoj. Svaka politička institucija djeluje u određenome povijesno-političkom i socijalno-kulturnom sklopu, koji bitno određuje učinke i domete institucionalnog djelovanja.<sup>8</sup>

<sup>8</sup> Kasapović, M., op. cit., str. 17.



## TRADITIO IURIDICA (375)

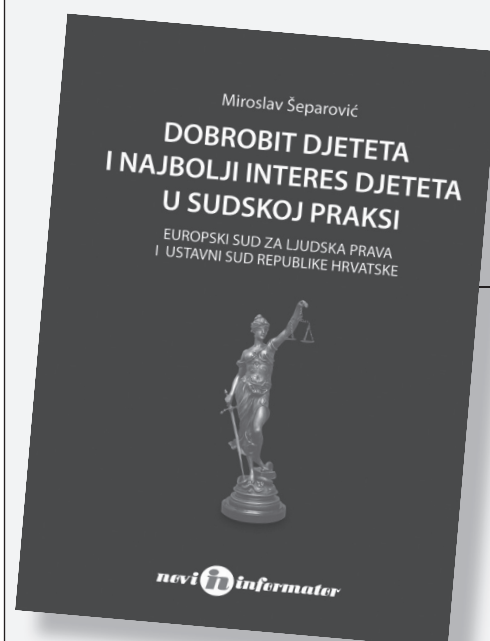
prof. dr. sc. MARKO PETRAK\*

**COMMUNITAS**, lat. **općina**; u europskoj javnopravnoj tradiciji općina (*communitas*), u najširem je smislu zajednica koja se ustrojava i nastupa u cilju osiguravanja i ostvarivanja svoje samouprave. Na području današnje Hrvatske tradicija općinskog ustroja vrlo je stara te otpočinje s antičkim gradskim općinama. *Tako se u okviru rimskih provincija Dalmacije i Panonije*, razvijaju značajna urbana središta, koja dobivaju status kolonije (npr. *Salona, Narona, Siscia, Mursa*), tj. unutarnji ustroj određen posebnim statutom (*lex coloniae*), prema uzoru na sam grad Rim, kao i mnogobrojni manji centri s municipalnim statusom. Daljnji povijesni oblik općinskog ustroja predstavljaju srednjovjekovne komune, koje u pravnom smislu odlikuju samouprava i autonomija. Samouprava se sastoji u samostalnom izboru vlastitih magistrata te samostalnom izvršavanju upravnih i sudskih funkcija, a autonomija se ostvaruje u pravu na vlastiti pravni sustav. Takva *communitas* počinje se razvijati u hrvatskim primorskim, a poglavito dalmatinskim gradovima već u 12. stoljeću, da bi u 13. stoljeću komunalna samouprava s ključnim tijelima bila gotovo sasvim organizirana (*imala je kneza, Veliko i Malo vijeće, Senat, suce i druge dužnosnike komune*). Takvim je komunama priznato pravo da same donose propise, sabrane u statute pojedinih komuna (npr. *Dubrovnik, Korčula, Zadar, Split, Trogir, Rab i dr.*). U unutrašnjosti Hrvatske, pak, najveći stupanj komunalne autonomije i samouprave uživaju slobodni kraljevski gradovi. Oni nastaju tijekom 13. i 14. st. kraljevim privilegijem (npr. *Varaždin - već 1209., Vukovar - 1231., zagrebački Gradec - 1242., itd.*) zajednici građana, kojim se ta zajednica izuzima od jurisdikcije kraljevskih župana, ujedno stječući manji ili veći *stupanj samouprave i autonomije*. Srednjovjekovni komunalni ustroj zadržao se ponegdje u punom opsegu i do početka 19. st. (npr. *Dubrovnik*), bivajući postupno zbog jačanja središnje državne vlasti odmičen modernim ustrojem općine kao osnovne i najniže političko-teritorijalne jedinice lokalne uprave i samouprave. Tijekom 19. i 20. st. razvoj ustroja općine na području današnje Hrvatske podvrgnuta je u svemu općenitijim promjenama u ustroju državne uprave, bivajući u nekim razdobljima *potpuno lišen samoupravnih ovlasti* (npr. *Kraljevina Jugoslavija od 1929. do 1931.*), a u nekim nominalno dobivajući značenje najbitnijeg političko-teritorijalnog entiteta (npr. »komunalni sistem« bivše SFRJ).

**Danas je u Republici Hrvatskoj pravno uređenje općina regulirano Zakonom o lokalnoj i područnoj (regionalnoj) samoupravi (Nar. nov., br. 33/01, 60/01 - vjerodostojno tumačenje, 106/03, 129/05, 109/07, 125/08, 36/09, 150/11, 144/12 i 19/13 - proč. tekst) koji u članku 4. određuje da je općina jedinica lokalne samouprave, koja se osniva, u pravilu, za područje više naseljenih mjesta koja predstavljaju prirodnu, gospodarsku i društvenu cjelinu, te koja su povezana zajedničkim interesima stanovništva.**

\* prof. dr. sc. Marko Petrak, predstojnik Katedre za rimsko pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

iz naklade Novog informatora



**DOBROBIT DJETETA I  
NAJBOLJI INTERES DJETETA  
U SUDSKOJ PRAKSI**

Europski sud za ljudska prava i  
Ustavni sud Republike Hrvatske

Cijena: 230,00 kn

www.novi-informator.net

<sup>7</sup> Sokol je u kritici formulacije ustavne odredbe o povjeravanju mandata za sastavljanje vlade novi sustav nazvao »četvrtpredsjedničkim«. V. u Smerdel, B., uz kritiku Sokolovog gledišta, »Parlamentarni sustav i stabilnost hrvatskog Ustava«, u *Revus*, 11 (2009.), *Ustavno pravo Zahodnoga Balkana* (par. 59).