

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 12

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:

Autorizirano izlaganje predavača:

Mr.sc. Miljenka Kovača,
zamjenika ministrice pravosuđa, uprave i lokalne samouprave RH
gđe Jožice Matko-Ruždjak,
javne bilježnice u Zagrebu
prof.dr.sc. Mihajla Dike,
Pravni fakultet u Zagrebu

Tema 83. tribine

NOVELA OVRŠNOG ZAKONA

Zagreb, 29.1.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 29.1.2003.
NOVELA OVRŠNOG ZAKONA

J.Barbić: Poštovane kolegice i kolege, zahvaljujem vam što ste u ovako velikom broju došli na 83. Tribinu Kluba pravnika grada Zagreba i Pravnog fakulteta u Zagrebu o temi koja je izrazito aktualna u ovom trenutku pa tome treba zahvaliti da ste danas ovdje nazočni u tolikom broju da je ova dvorana pretijesna da primi sve one koji iskazuju interes za ono o čemu će ovdje biti riječi. Riječ je o predstojećim izmjenama Ovršnog zakona koje spadaju u ono što se naziva paketom propisa koji će biti zahvaćeni reformom pravosuđa i od kojih se očekuje ubrzanje postupka ostvarivanja i zaštite prava, ali o tome će biti govora kasnije.

No, prije nego prijedemo na temu, dozvolite mi da potrošim samo dvije-tri minute na nešto što se nalazi pred vama. Posebno mi je zadovoljstvo što smo, godinu ili nešto malo više od dana kad smo počeli objavljivati Bilten tribine, izašli s prvim Godišnjakom Kluba pravnika i Pravnog fakulteta u Zagrebu kojeg ste zatekli na klupama u kojima sjedite u dovoljnom broju primjeraka za sve vas. Riječ je o Godišnjaku tribine u kome je objavljeno svih dosadašnjih 11 biltena. Prvo se zahvaljujem Pravnom fakultetu u Zagrebu koji je financirao izdavanje ove knjige. obraćam se svima vama koji radite u tvrtkama i institucijama koje su to u stanju, da nam eventualno omogućite sponzorstvo kojim bismo pokrili troškove izdavanja ovakvog godišnjaka i u narednim godinama kako bismo mogli nastaviti s ovim izuzetno važnim pothvatom.

Izuzetna važnost godišnjaka ogleda se u tome što s njim Tribina postaje nešto što ne traje sat i pol i nakon toga se zaboravi i traje samo onoliko vremena koliko bude u vašem sjećanju, ne dođe li nešto od onoga što je na njoj rečeno do nekoga tko na njoj nije sudjelovao i ne ostane li zabilježeno u biltenu koji se s te tribine izdaje. Pojedinačni bilteni su pogodni za brzu informaciju ali se mogu i lako izgubiti. Godišnjak je pak knjiga u kojoj su objavljena sva uvodna izlaganja i sve vaše rasprave, s imenima onih koji su govorili, s imenima uvodničara, s imenskim kazalom pomoću

kojega možete naći što je tko i kada rekao. Kako se ta knjiga šalje na četrdesetak mjesta u zemlji, pa se tako mogu poslati značajne poruke vlasti i zakonodavcu, ova tribina može biti značajno oružje u stvaranju hrvatskog pravnog sustava. Omogućuje svakome tko nešto govori da se za godinu, dvije ili tri pozove na ono što je rekao a posebno na upozorenja koja je pravodobno dao, ako se po njima ne postupi. To se ne može učiniti ako ono što je rečeno nije trajno zabilježeno i sačuvano tako da se u svako doba može koristiti, a to je ako se nalazi u biblioteci, svakome dostupno i podobno za proučavanje i citiranje. Zato mislim da izdavanjem ovog Godišnjaka Tribina posebno dobiva na kvaliteti i na značaju.

Kolegice i kolege, ovo je jedino mjesto u Republici Hrvatskoj na kome se mogu voditi kompetentne rasprave teorije i prakse prilikom prilagodbe hrvatskog zakonodavstva europskom pravu. Taj nas posao očekuje u narednim godinama. Mi to ovdje možemo činiti. I zato s jedne strane, prvo se zahvaljujem Pravnom fakultetu u Zagrebu što je pristao sponzorirati izdavanje ove knjige, zahvaljujem se svim uvodničarima koji su na tribinama govorili i autorizirali svoja izlaganja i svima vama koji ste na njima sudjelovali i autorizirali vaše rasprave koje ostaju zabilježene i za budućnost. Zato mislim da će dobiti na važnosti i ova tribina koju ćemo danas voditi, zahvaljujući tome da će u biltenu biti objavljeno sve što na njoj bude rečeno i poslano na odgovarajuća mjesta i tome da će sve to kasnije biti objavljeno u knjizi koja će se možda čitati za nekoliko godina i tražiti što je na njoj bilo rečeno, kad je bilo govora o noveliranju Ovršnog zakona.

A današnju raspravu na tribini zakazali smo upravo s namjerom da u trenutku kada se mijenja Zakon čujemo što o tome misli praksa. Što misli predlagač, što misli praksa, što misli teorija – to je način da dođemo do zajedničkog cilja i to na najbolji način. To nije ni svađa niti prepirka, to je kolegijalni razgovor oko zajedničkog interesa da dobijemo dobar Zakon. I zato mi je zadovoljstvo da danas imamo priliku čuti, ovdje, s moje lijeve strane gosp. mr. Miljenka Kovača, zamjenika ministrice pravosuđa, uprave i lokalne samouprave Vlade Republike Hrvatske, našu kolegicu koju već znate iz ranijih tribina gđu. Jožicu Matko-Ruždjak, javnu bilježnicu – htjeli smo to učiniti upravo zato jer je namjera da se neke stvari

prenesu u nadležnost javnim bilježnicima pa bi bilo dobro čuti kako javni bilježnici na to gledaju, koje je njihovo razmišljanje o tome - i naravno, profesora Mihajla Diku, kojega vrlo dobro znate, koji je u ovršnom pravu zapravo najkompetentnija osoba za to da iznese svoje mišljenje ili ocijeni ono što se priprema.

Evo toliko samo za uvod. Sada bih zamolio naše uvodničare, prvo kolegu Kovača da kratko iznese u čemu se predviđaju izmjene Zakona, što se očekuje. Zatim će govoriti kolegica Matko-Ruždjak, a nakon toga kolega Dika. Nakon toga dolaze vaša pitanja, rasprava i ulaženje u detalje – sve ono što vas bude interesiralo. Kolega Kovač, budite ljubezni pa se obratite znatiželjnim sudionicima Tribine.

M.Kovač: Zahvaljujem. Poštovane dame, poštovana gospodo, dobra večer. Prije svega, čast mi je prenijeti vam pozdrave i dobre želje ministrice pravosuđa, uprave i lokalne samouprave gđe Ingrid Antičević-Marinović kojoj je jako žao što večeras nije s nama. Spriječena je obvezama u Vladi koje je preuzela još prije. Zahvaljujem Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu i Klubu pravnika grada Zagreba što su me počastili pozivom da sudjelujem u ovoj tribini. I sad ću najprije izmoliti da mi podarite nekoliko olakotnih okolnosti. Ako bude izgledalo da ne djelujem sabrano nemojte misliti da se varate. U našem Ministarstvu cjelodnevna strka posve je normalna praksa. Ima katkad dana koji premaše tu svakodnevicu – danas je bio jedan od tih dana, barem za mene. Neću vam pričati sve, ali uglavnom prije podneva pa do poslije pet sati bio sam u Hrvatskom Saboru. Uglavnom da sam mobitel sada bih panično pištao da upozorim vlasnika da mi je nestalo struje. Uzdajem se u vašu blagonaklonost i plemenitost i da ćete mi to uzeti u obzir.

Sada ću vas ukratko izvijestiti o čemu se radi. Netko od vas je sigurno vidio prvi nacrt prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Ovršnog zakona – možete ga zanemariti – u proceduru je krenuo novi nacrt koji se u mnogome razlikuje od onoga prvoga. Žao mi je bilo, što nisam mogao ispuniti obećanje koje sam dao poštovanom profesoru Diki da ću mu taj novi nacrt dostaviti, međutim jednostavno ga nismo stigli izraditi i Vlada ga je dobila tek prekjučer. Onaj prvi nacrt bili smo poslali Uredu za

zakonodavstvo Vlade RH, četirima nadležnim ministarstvima, Vrhovnom sudu RH koji ga je distribuirao svim ostalim sudovima, Hrvatskoj odvjetničkoj komori, Hrvatskoj javnobilježničkoj komori i svim pravnim fakultetima u državi s molbom da nam dostave primjedbe i prijedloge u pogledu toga nacrt. Odazvali su se svi osim pravnih fakulteta i Hrvatske odvjetničke komore. Dobili smo oko 120 stranica vrlo vrijednih i korisnih primjedaba i prijedloga a bilo ih je ukupno 229. Predlagatelj je većinu tih primjedaba i prijedloga prihvatio i u skladu s njima u znatnoj mjeri izmijenio i dopunio prvobitni tekst. Novi tekst 27. siječnja, kao što sam rekao, predali smo Vladi Republike Hrvatske koja je nadležna za utvrđivanje prijedloga zakona koji će se podnijeti Hrvatskome Saboru. Želim ovu priliku iskoristiti da se zahvalim svima koji su sudjelovali u toj našoj prethodnoj raspravi. Vrlo velik broj vrijednih, pametnih i nesebičnih kolega, osobito iz reda sudaca i javnih bilježnika, žrtvujući vjerojatno i svoje slobodno vrijeme, dao je sve od sebe da taj naš zajednički pothvat što bolje uspije. Mogućnost da se i nove primjedbe dostavljaju predlagatelju, dakle Ministarstvu pravosuđa, nije prestala i trajat će sve do dana upućivanja konačnog prijedloga zakona u drugo čitanje u Hrvatskom Saboru.

S obzirom na sastav ovoga skupa, ne moram vam govoriti o Ovršnom zakonu. Prije svega želim da se zna da se, bar kad se radi o Ovršnom zakonu, ne slažem s mnogim ljudima koji kod nas često vole kazati da je na nekom području ili u društvu uopće stanje loše zato što nam zakoni na valjaju. Koji puta je to možda točno, ali kad se radi o Ovršnom zakonu nipošto nije. Ljudi koji govore da su za sve krivi loši zakoni, zanemaruju teško stanje u hrvatskom pravosuđu, a i loše stanje u društvu. Da su hrvatski sudovi ažurni, kao što nisu, i kad bi mogli raditi kako treba, kao što ne mogu, i kad bi stanje društvenog morala bilo na višoj razini nego što jest – Ovršni zakon kakav je, uopće ne bi trebalo dirati. Možda bi gdje koja ne odveć važna izmjena koju bi praksa nametnula došla u obzir, ali nikakvih drugih promjena, sasvim sigurno, ne bi trebalo. Kad bi se sudionici ovršnog postupka ponašali lojalno, u skladu sa zahtjevima morala, nikakvih zloupotreba procesnih prava naravno da ne bi bilo ili bi ih bilo vrlo malo. I kad netko kaže da zakon omogućuje te zloupotrebe – to

me podsjeća na onu situaciju kad se reklo da prilika čini lopova. Jedan mudar čovjek je rekao: »Lopov čini priliku lopovskom prilikom.« Isto vrijedi i za zloupotrebe procesnog prava. Dakle, da je stanje kod nas kakvo želimo i u pravosuđu i u društvu i uopće, ponavljam da Ovršni zakon uopće ne bi trebalo dirati. Dakle, ova inicijativa za izmjene i dopune nije poduzeta s ambicijom da se popravi nešto što nije dobro, nego isključivo da željom da se pokuša pojačati zapreke nelojalnom ponašanju sudionika u postupku i da se, koliko je god moguće, olakša sudovima da postanu brži i učinkovitiji u svome radu. Evo, to su motivi pothvata u koji smo krenuli.

Svi znate u kakvom je teškom stanju hrvatsko pravosuđe. Sudovi su opterećeni velikim redovitim priljevom predmeta i ogromnim zaostacima pa i to spriječava brzu i učinkovitu provedbu ovrha. Reći ću vam samo nekoliko brojeva da vidite o čemu se radi. Nisu baš najsvježiji, to su podaci od 30. rujna 2002, jer ove najsvježnije još nemamo, još se statistike sređuju. Od 1. siječnja do 30. rujna prošle godine prvostupanjski sudovi koji provode ovršne postupke, dakle općinski i trgovački, primili su svi zajedno u rad 205.114 ovršnih predmeta. U tom istom vremenu riješili su ih oko 179.000. Na dan 30. rujna ostalo je neriješeno nešto manje od 290.000. Dakle, mnogo više nego što je riješeno. Taj zaostatak jednak je priljevu od 12 i pol mjeseci, što je više nego strašno. Da je broj neriješenih ovršnih predmeta iznosio oko 68.000, što je jednako tromjesečnom priljevu – općinski i trgovački sudovi bili bi, bar što se tiče tih predmeta, potpuno ažurni.

Ciljevi koje želimo postići jesu – ubrzanje, povećanje učinkovitosti ovršnih postupaka s naglaskom na tome da je svrha ovrhe ostvarivanje ovrhovoditeljevih prava, a ne raspravljanje o bilo čijim pravima. O tim se pravima raspravljalo u parnici odnosno u drugom postupku koji je prethodio nastanku ovršne isprave. Sredstva kojima se nadamo da bi se barem donekle mogli postići ti ciljevi jesu ograničavanje prava na izjavljivanje žalbe i na traženje odgode ovrhe na najnužniju mjeru, s tim da se odgoda kad god to ovrhovoditelj zatraži uvjetuje davanjem jamčevine. Nastoji se koliko je to god moguće spriječiti zlouporabe procesnih prava, a osobito onih kojima je svrha odugovlačenje postupka.

Predlaže se osnivanje javnih komisionih prodavaonica u kojima bi se prodavale pokretnine koje su zaplijenjene u ovršnom postupku. I, konačno, predlaže se prenošenje svih procesnih radnji, za koje je to u skladu s Ustavom Republike Hrvatske dopušteno i po naravi stvari moguće, iz nadležnosti sudova u nadležnost javnih bilježnika. Predlaže se da bi se žalba protiv prvostupanjske odluke mogla izjaviti samo kada to zakon izrijeком dopušta. Praktično to neće biti velika razlika prema sadašnjem stanju, ali nadamo se boljem psihološkom učinku takve odredbe. Predlažemo također da u drugom stupnju odlučuje sudac pojedinac a ne vijeće što, smatramo isto načinom da se pridonese ubrzanju postupanja u ovrhama.

Prijedlog je zatim da bi ovršenik u buduće mogao žalbu izjaviti samo u šest taksativno određenih slučajeva a to bi bili ovi: ako isprava na temelju koje je rješenje o ovrsi doneseno nije ovršna isprava, ako ta isprava nije stekla svojstvo ovršnosti, ako je ukinuta, poništena, preinačena ili na drugi način stavljena izvan snage, ako je protekao rok u kojem se po zakonu može tražiti ovrha, ako je ovrha određena na predmetu koji je izuzet od ovrhe odnosno na kojem je mogućnost ovrhe ograničena i ako je nastupila zastara tražbine o kojoj je odlučeno ovršnom ispravom. Svi oni drugi razlozi iz kojih se sada može izjaviti žalba u skladu s prijedlogom bili bi temelj za izjavljivanje jednog novog pravnog lijeka koji bismo nazvali prigovorom. Povodom tog pravnog lijeka postupao bi prvostupanjski sud i to tako da ga dostavi na očitovanje ovrhovoditelju ostavljajući mu za to rok od 8 dana, a ako se ovrhovoditelj u tom roku ne bi očitovao ili ako bi osporio navode u prigovoru, sud bi o tome izvijestio ovršenika upućujući ga da u roku od 15 dana može podnijeti tužbu kojom će tražiti da se utvrdi nedopuštenost ovrhe iz razloga koji je naveo u prigovoru.

Predlaže se da bi parnični sud kojem takva tužba stigne bio dužan odbaciti je ako se podnese po isteku roka od 15 dana ili ako se podnese iz razloga koji nisu bili navedeni u prigovoru. Naravno ni tijekom roka za izjavljivanje žalbe odnosno prigovora a niti izjavljivanje tih pravnih lijekova, kao ni pokretanje ni vođenje ovršenikove parnice, ne bi sami po sebi utjecali na vođenje ovršnog postupka. Budući da postoji mogućnost, ako se takvo

rješenje prihvati, da ovršenik u isto vrijeme izjavi žalbu i prigovor, predložimo da bi prvostupanjski sud zastao s rješavanjem povodom prigovora dok ne primi rješenje o žalbi a tada bi uzeo prigovor u postupak samo ako je drugostupanjski sud odbio ili odbacio žalbu. Naravno, u drugim slučajevima rješavanje prigovora postalo bi bespredmetno. Ove bi se odredbe na odgovarajući način primjenjivale i kad se u ovršnom postupku pojavi treća osoba koja tvrdi da joj pripada kakvo pravo koje spriječava ovrhu.

Što se tiče javnih komisionih prodavaonica – zamisao nije ni originalna niti komplicirana. Predlaže se da se takve prodavaonice osnuju, u pravilu, u sjedištima svih županijskih sudova, a prodavale bi pokretnine koje su zaplijenjene u ovršnom postupku. Svatko tko se bavio ovrhom u praksi zna da ovrha prodajom pokretnina u pravilu ne uspijeva. Ima učinka samo prema ovršeniku koji ne zna o čemu se radi pa se uplaši i plati. Iskusni ovršenik neće uopće reagirati, jer zna što će se dogoditi. Raspisat će se prva dražba, raspisat će se druga dražba – ni na jednu nitko neće doći. Pojava kupaca na tim dražbama vrlo je rijetka. Ljudi se, naravno, dijelom boje neugodnosti koje bi mogli doživjeti, a dijelom osjećaju moralnu nelagodu pri pomisli da iz nečijeg doma oduzimaju njegovu stvar ili je daju prodati pa makar znaju da na to po zakonu imaju pravo.

Kad bi proradile javne komisione prodavaonice – takvih bi zapreka nestalo. Ljudi bi tamo dolazili i kupovali zaplijenjene stvari kao bilo koju drugu robu, ne znajući uopće čije su. Time se, naravno, ne bi ukinuo dosadašnji način prodaje, samo bi se ovrhovoditelju ostavila mogućnost da predloži i prodaju putem javnih komisionih prodavaonica. One bi se osnivale tako da bi ministar nadležan za poslove pravosuđa na temelju javnog natječaja poslove tih prodavaonica povjeravao osobama koje s obzirom na svoju registriranu djelatnost smiju obavljati takve poslove. Voditelj prodavaonice imao bi pravo na proviziju koja će se određivati u postotku od cijene za koju je pokretnina prodana.

Sada ću reći nešto o prijedlogu u dijelu gdje se odnosi na prenošenje poslova ovrhe iz sudske nadležnosti u nadležnost javnih bilježnika. Zamisao je da bi javni bilježnici donosili i provodili

sva rješenja o ovrsci na temelju vjerodostojnih isprava. Na temelju rješenja o ovrsci koje donose sudovi provodili bi ovrhu na nekretninama, na pokretninama, pljenidbom tražbine zasnovane na vrijednosnom papiru, na tražbini da se predaju ili isporuče pokretnine ili da se preda nekretnina, radi predaje ili isporuke pokretnina, radi ispražnjenja nekretnina i ovrhu diobom stvari. Također bi im pripalo u nadležnost procjenjivanje i prodaja dionica u skladu s člankom 197. i udjela, odnosno poslovnih udjela u trgovačkim društvima o čemu govori članak 198. Ovršnog zakona, i prodaja drugih imovinskih odnosno materijalnih prava.

Da bi se posao javnih bilježnika u provedbi ovrhe ravnomjerno rasporedio, predviđa se osnivanje novih teritorijalnih jedinica za koje predlažemo da se nazovu javnobilježnički kotari. Te se jedinice ne bi nužno podudarale sa sadašnjim službenim područjima javnih bilježnika iz jednostavnog razloga što se oni kriteriji koji se primjenjuju prilikom određivanja službenog područja javnog bilježnika ne mogu primijeniti ovdje. Naime, u ovom drugom slučaju, kad se radi o provedbi ovrha, vrlo će važan biti i priljev ovršnih spisa na pojedinom području, pa će se i to morati uzeti u obzir uza sve one ostale kriterije na temelju kojih se određuju službena područja javnih bilježnika.

Javni bilježnici bi u postupcima koje bi provodili u skladu s prijedlogom imali sve ovlasti suca osim, naravno, onih koja se vežu uz primjenu sile. Kad bi se tijekom postupka pred javnim bilježnikom dogodilo da treba primijeniti silu, a u pravilu se radi o izricanju novčane kazne, javni bilježnik bi obavijestio nadležni sud što se dogodilo i predložio mu da on kazni izgređenika. Jednako tako bi službenici javnih bilježnika koji za to ispunjavaju uvjete imali ovlasti sudskih ovršitelja. S obzirom na to da među javnim bilježnicima ima i kolega koji nikada nisu bili ni suci ni odvjetnici, pa s ovršnim postupcima vjerojatno nemaju osobitog iskustva, predviđa se organiziranje tečajeva koje bi mogli pohađati i oni javni bilježnici koji to ne moraju. Naravno, odgovarajući tečajevi organizirali bi se i za službenike javnih bilježnika koji bi radili poslove ovršitelja ako nemaju potrebno radno iskustvo u tim poslovima.

Bilo je čak zanimljivih prijedloga s tim u vezi, a stizali su ne iz redova javnih bilježnika nego iz reda sudaca, da se ovrha potpuno prenese u nadležnost javnih bilježnika. I moje je mišljenje da to ne bi bilo ni tako loše. Što se tiče stručnosti javnih bilježnika, ako sada gdje kojem nedostaje, to bi se lako u ne predugom vremenu nadoknadilo. Nego, postoji jedan razlog iz kojeg taj prijedlog ne bih podržao – to bi izgleda bila prenapla, prevelika i prerevolucionarna promjena koja bi samo zato što je jako nova i revolucionarna mogla naići na veliki otpor. Inače, načelno, razloga da se čak i takvo što ne uradi, uopće nema. Jer, po mom sudu, provođenje ovrhe nije izvršavanje sudbene vlasti u pravom smislu te riječi.

Sudbena vlast znači odlučivanje tko ima pravo kad izbije spor bilo u kaznenom bilo u građanskom postupku. U ovrsi se ni o čijem pravu ne rješava nego se samo izvršava pravo koje je već utvrđeno pravomoćnom ovršnom ispravom. Uostalom, svi znamo da u nekim zemljama poslove ovrhe provode čak licencirani privatni poduzetnici. U nekim zemljama to rade službenici državne uprave. Dakle, nije uopće nužno da ovrhu provode sudovi. To bilo ono bitno. Dobro, tu je još mnoštvo detalja koji sami po sebi nemaju važnosti, nego su vezani uz ove temeljne promjene koje se predlažu. Hvala vam.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Kovaču. Čuli ste u čemu će biti izmjene Zakona, kratko naravno, da vidite u kojem pravcu se mijenja ovršno pravo. Sada bi bilo dobro čuti što o tome misle javni bilježnici, pa ću zamoliti kolegicu Jožicu Matko-Ruždjak da kaže kakav je pogled iz tog ugla. Riječ je o važnoj djelatnosti koja bi se prebacila javnim bilježnicima pa bi bilo dobro čuti mogu li oni obavljati ono što im se namjenjuje, ima li tu i kakvih otvorenih pitanja i problema koji bi se mogli pritom javiti, jer sada je vrijeme da se te stvari uredi kako treba. Izvolite.

J.Matko-Ruždjak:

Drage kolegice i kolege, prije svega moram reći da ovo što ću ja govoriti neće biti pod naslovom kako me je profesor Barbić najavio »što o tome misle javni bilježnici« jer što o tome misle javni bilježnici kao udruga su javni bilježnici su već rekli i taj materijal je dostavljen Ministarstvu, nakon što je povjerenstvo za stručno

usavršavanje to odradilo i koliko čujem sada od gospodina zamjenika ministra najveći dio tih primjedbi je i usvojen.

Ja sam zapravo ovdje kao osoba koja se, osim što sam javni bilježnik, nekako i od prije i sada dosta bavim ovršnim pravom, pa će ovo što ću ja sada reći biti zapravo neka moja razmišljanja uz ovaj nacrt prijedloga koja u nekim stvarima možda neće biti potpuno usuglašena sa onim što je reklo povjerenstvo za stručno usavršavanje i što je dostavljeno Ministarstvu.

Prije svega bih pohvalila, da počnem u jednom laganijem tempu, to što je predlagač ovog zakona uočio taj termin »pismeno« koji mi svi pravnici od davnina jako često koristimo a ja sam se još prije nekoliko godina, možda pred desetak, u Ministarstvu pravosuđa radeći na zakonima susrela s tim terminom i onda smo kroz te neke rječnike, konzultacije sa stručnjacima za jezik došli do zaključka da taj termin zapravo ne znači ono kako ga mi u praksi doživljavamo. Međutim onda, moram priznati, nismo smislili ništa pametnije pa je on zapravo ostao i u nizu kasnijih zakona, pa mi je drago da se sad to uočilo i da se zapravo pronalaze rješenja da se na neki način ti zakoni i jezično dotjeraju.

Isto tako bih rekla da nisam imala na uvidu ovaj tekst o kojem gospodin zamjenik ministra govori, tako da ako nešto i kažem što je kasnije izmijenjeno, onda se svima vama i njemu unaprijed ispričavam, jer sam ja imala onaj prvi tekst koji je dostavljen svim ovim tijelima na primjedbe.

Iz cijelog ovog prijedloga vidi se da je ideja predlagatelja da na najmanju moguću mjeru suzi mogućnost dužnika, rekla bih da opstruira taj ovršni postupak. Naravno, kroz taj prijedlog to mora biti napravljeno tako da ne ugrozi prava dužnika, jer ne možemo u takvom postupku ta prava dužnika potpuno ukinuti. Zato smatram da stvar mora biti izbalansirana koliko god mi osjećali da u nekim slučajevima je problem kako dužnika namiriti. Ja bih tu još rekla, to je doista moje mišljenje, da već i sad važeći Ovršni zakon kakav imamo omogućava pravno, onako kako je postavljeno veću zaštitu dužnika nego što ju dužnik danas u ovršnom sudskom postupku ima. Po meni je problem u primjeni zakona. Ovršni zakon se po meni još uvijek primjenjuje, pa rekla bih gotovo na način kako smo

primjenjivali onaj raniji zakon o izvršnom postupku. Jer postoji čitav niz mehanizama u sadašnjem tekstu, u sadašnjem zakonu koji je na snazi koji da se primjenjuju na način kako je to zakonom predviđeno, bi sigurno poboljšali stanje. Ne mogu reći da bi to dovelo do savršene, idealne situacije jer je tih predmeta puno, ali bi sigurno predmeta kroz dogledno vrijeme bilo manje.

A sada ću početi sa nekim mojim razmišljanjima pa ću iskoristiti priliku, progovoriti o tome iako u ovom tekstu koji sam imala je izmjena u članku 277. Ovršnog zakona minimalna.

Radi se o onim odredbama koje se tiču osiguranja na temelju sporazuma stranaka fiducijarnim prijenosom vlasništva stvari ili prava, pa članak 277. kojim se zapravo zasnovana fiducija realizira ili namirenjem vjerovnika ili na neki drugi način.

Predložila bih da se u radu na ovoj promjeni zakona razmisli i o nekim eventualnim promjenama tih odredbi članka 277. odnosno dopunama.

Danas nakon određenog broja godina i primjene, mi u praksi imamo neka zapažanja i primjedbe koja zapravo dovode do toga da se taj naš vjerovnik u tom postupku ne može do kraja često namiriti zbog nekih situacija koje nastaju, a koje zapravo članak 277. nije izričito predvidio. S druge strane vrlo nam je teško doći do sudskih judikata jer to zapravo ide vrlo sporo, institut je ipak nov.

Istakla bih ovdje još jednu stvar. Vi znate da mi imamo problem oko toga koji je zakon tu snažniji, da li Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima koji također spominje fiducijarni prijenos vlasništva ili Ovršni zakon. Rekla bih da u praksi taj fiducijarni prijenos vlasništva isključivo egzistira na način propisan Ovršnim zakonom. Znači, prijenos vlasništva koji spominje Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima u praksi ne funkcionira. Neću sad o njemu niti govoriti, niti kako je to zapravo za nas koji na tome radimo komplicirano i za dužnika i za vjerovnika vrlo teško shvatljivo kako taj institut treba provoditi kroz zemljišne knjige.

Moje je mišljenje da bi trebalo iskoristiti ovu promjenu zakona pa jasno dozvoliti mogućnost, ako postoje recimo i dva založna prava

na pokretninama, znači ovo koje se radi u sudskom postupku ili u ovom javnobilježničkom osiguranju gdje pokretnina ostaje u posjedu dužnika a isto tako postoji po Zakonu o vlasništvu i drugim stvarnim pravima i onaj tzv. ručni zalog, zašto ne bi postojala i dva načina tog fiducijarnog prijenosa vlasništva. Zašto oni ne bi mogli djelovati paralelno, a ne da imamo sada nekakvi sukob oko toga koji je zakon na snazi. Faktično stanje je da se Zakon o vlasništvu u tom smislu ne primjenjuje.

Zato sam razmišljala da bi se taj institut, znači fiducijarni prijenos vlasništva na način kako je postavljen u Ovršnom zakonu, zapravo još razradio tako da mu se dodaju i one odredbe jer se mi sada ipak na neki način služimo iz drugog zakona, dakle s nekim stvarno pravnim i drugim odredbama da ga zaokružimo i da možemo doći do pravog rezultata.

U praksi se postavlja i pitanje da li te odredbe iz članka 277. - podsjetiti ću vas: dužnost vjerovnika da pozove dužnika da imenuje javnog bilježnika koji onda ima tri mjeseca za prodaju, ona prava koja poslije slijede i u propisanim rokovima, da li su te odredbe dispozitivne naravi. Postoje već u praksi ugovori gdje se dužnik unaprijed odriče tih prava, znači na imenovanje javnog bilježnika, znači unaprijed je suglasan da ako do tog i tog dana ne vrati dug da vjerovnik može postati punopravni vlasnik ili odredbe nisu na taj način dispozitivne.

Postoje različita mišljenja. Ja ću reći da je moj stav da u trenutku sklapanja sporazuma o osiguranju fiducijarnim prijenosom se dužnik ne bi mogao valjano odreći prava da iskoristi to pravo na namirenje koje ima prema tim odredbama 277. Moje je mišljenje da tek nakon dospelosti tražbine, znači kada je tražbina dospjela i kad ga vjerovnik može pozvati na tu proceduru, on može reći da se neće s njom koristiti i zapravo skratiti te rokove u kojima vjerovnik može doći do namirenja. Možda treba razmišljati da se to na neki način jasno i ukaže u zakonu.

Rekla bih samo da sam našla u Informatoru od 14.12. odluku Visokog trgovačkog suda RH koja isto zapravo govori ovo, dakle da ne bi bilo dopušteno u sporazumu o osiguranju se odricati unaprijed ovih odredbi članka 277. Evo to je rijetka ali jedna od

sudskih praksi koje imamo pa možda bi se to moglo riješiti i u toj nekakvoj noveli zakona.

Drugi problem koji mi imamo, a koji rješavamo zapravo vrlo teško su situacije da li dužnik može i kakve su pravne posljedice toga ako dužnik odustane od onoga imenovanja javnog bilježnika kojeg je ovlastio za prodaju stvari – što onda vjerovnik može učiniti? Isto tako pitanje vrlo praktično ali teško pravno riješivo uz ovakvu regulativu je pitanje da li vjerovnik koji se opredijelio i rekao da ne želi zadržati stvar već da će ju sam dalje prodavati, s pažnjom dobrog gospodara i to putem javnog bilježnika ili ovlaštene osobe za to, može odustati od toga, pa nakon toga reći da preuzima stvar ili pravo u punopravno vlasništvo. Naime, naše tržište i nekretninama i pravima i stvarima je vrlo nerazvijeno i često vjerovnici u vrlo dobroj namjeri da doista se namire, znači da prodaju stvar, da namire svoju tražbinu, da polože račun dužniku, nakon što sve to naprave, dođu u situaciju da se ne mogu namiriti jer jednostavno to ne mogu prodati po bilo kakvoj cijeni. I sada vjerovnici postavljaju upit da li mogu odustati i vratiti se na ono prvo. Meni se čini da mi za sada, kao bilježnici s kojima oni o tome razgovaraju nismo skloni tome da oni mogu odustati. Međutim, čini mi se da nekakvi praktični razlozi traže da se o tome i razmisli i da se vidi da li postoji nekakvo pravno rješenje da on može zaštititi sebe, a da time ne ugrozi prava dužnika.

Treće, tu bih zapravo apelirala i na prof. Diku da osmisli nešto, jer ja ću samo elaborirati problem. Čini mi se da veliku pomutnju donosi ovaj termin »punopravni vlasnik« zato što fiducijarni vlasnik je vlasnik sa velikim brojem atributa vlasništva već u trenutku nakon što je sklopljen takav sporazum i što je vlasništvo preneseno na njega. Taj fiducijarni vlasnik može trećima prodati to što je stekao u fiducijarnom vlasništvu čak iako nema takve suglasnosti unaprijed, naravno pod prijetnjom da će morati dužniku naknaditi štetu ukoliko mu nastane. Znamo da se za naknadu štete mora dokazati i nastanak štete. Ako on može trećim osobama prodati tu stvar već za vrijeme osiguranja, onda ja ne bih njega nazivala punopravni vlasnik tek nakon što je zapravo prošla ona procedura iz čl. 277., odnosno nakon što je tražbina dospjela i on ostvario to pravo, jer mi se čini da se time ukazuje da ono prvo

nije vlasništvo. A ja smatram da jest već od trenutka kad je vlasništvo radi osiguranja preneseno odnosno upisano u zemljišne knjige. Tome u prilog govori i način kako se vraća raniji upis ili ranije vlasništvo, znači izjavom o vraćanju vlasništva, novom tabularnom ispravom. Zato mislim da se radi o vlasništvu i da ovaj termin punopravno vlasništvo zapravo umanjuje značaj onoga pravnog odnosa koji nastaje u trenutku sklapanja tog sporazuma. Zato kažem, razmišljam da bi možda trebalo u tom smislu promijeniti te odredbe.

I sada ću nešto još reći o ovoj glavi koja govori o nadležnosti javnih bilježnika. Ja sam u svojim razmišljanjima zapravo pošla od toga da je javni bilježnik nepristrani povjerenik stranaka, da nema prerogativa vlasti i da prema sadašnjem rješenju Zakona o javnom bilježništvu kojim je služba zapravo utemeljena čini mi se da nema osnova da postoji bilo kakva nadležnost javnih bilježnika za provođenje ovršnog postupka. Moje je mišljenje da postupke koje vode javni bilježnici oni mogu voditi samo kao povjerenici sudova ili nekih drugih tijela vlasti. Zato mi se čini da već sam taj termin i naziv glave »nadležnost javnih bilježnika« ne bi mogao takav ostati.

Što se tiče rješenja o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave, ako ja sad krenem od svojeg razmišljanja da bi to mogao biti samo povjereni posao, onda se postavlja drugi problem koliko bi to stvarno značilo nekakvo rasterećenje sudova. Zato što rješenja o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave u onoj fazi kada ona stignu na sud i kada se zaprime, rekla bih, to je moje iskustvo sa Općinskog suda u Zagrebu, vi me demantirajte, suci niti ne vide. Znači, ona faza kada suci imaju posla na tim rješenjima to je faza nakon prigovora. I onda opet javni bilježnik ispada iz priče jer o tome pogotovo ne bi mogao odlučivati, a s druge strane onda je to nepotrebno i neučinkovito "hodanje" spisa i čini mi se da u tom nekakvom tehničkom smislu to ne bi pridonijelo nekakvom rasterećenju sudaca.

Druga stvar, za razliku od nasljednog, izvanparničnog postupka u užem smislu koji su doista postupci gdje se uređuju nesporni odnosi među strankama, znači zapravo se samo strankama želi osigurati da ono što im po pravu već pripada da ta prava i ostvare,

ovršni postupak koji doduše u širem smislu jest izvanparnični postupak je ipak postupak koji u svojoj suštini ima tu bitno izraženu spornost, pa mi se čini da je ta spornost ovršnog postupka u velikom sukobu sa onim da su javni bilježnici nepristrani povjerenici. Zato mislim da oni ne mogu biti nadležni za nešto.

Drugačije je ako se predlagatelj odluči za ove povjerene poslove, ali čini mi se da u toj varijanti povjerenih poslova se neće dobiti na efikasnosti.

Ako ste malo više se bavili ovršnim pravom, onda ste vidjeli da već u postojećem tekstu, ovakvom kakav je sad na snazi postoje stvari koje već sada javni bilježnici mogu raditi u ovršnom postupku. Međutim činjenica je, opet govorim iz prakse u Zagrebu da se to uopće u praksi ne rabi. Nešto Trgovački sud u Zagrebu kreće s tim ili pokušava ili ima slučajeva, a za Općinski sud ne znam da je neki od poslova povjerio javnom bilježniku. A upravo je ono što je sada predviđeno, ono gdje javni bilježnik može rasteretiti suca. Ja sad govorim o sucu koji će moći raditi tri druga predmeta, a neće se baviti recimo dražbom za prodaju nekretnine, jer će provođenje dražbe povjeriti javnom bilježniku. To je ono mjesto, ako se u praksi uvede da to funkcionira, gdje mi kao kompletna služba možemo rasteretiti sud. Dok traje dražba, prva, druga, treća, sudac u ovršnom postupku će moći raditi na drugim predmetima. Zatim, vi znate da u ovršnom postupku postoji mogućnost prodaje nekretnine neposrednom pogodbom – i to može raditi javni bilježnik, samo u praksi toga nema i to je za sada potpuno neiskorišteni segment javnih bilježnika jer jednostavno u sudskoj praksi se to previdjelo, ja bih rekla.

I sada bih završila ovo što sam mislila reći uz dodatak da mi se čini da ova ideja o komisionim prodavaonicama je to nešto što bi moglo ubrzati zapravo taj sam čin ovrhe jer bi to radili ljudi profesionalci pod drugim uvjetima. Mislim da je to dobro i to podržavam u ovom prijedlogu. Meni, a vjerojatno i vama je to malo nepoznato, ali informirala sam se da to postoji u svijetu i da to funkcionira. Hvala.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegici Matko-Ruždjak. Zamolio bih kolegu Diku da da svoje viđenje stvari, a vi se nakon toga pripremite za pitanja i raspravu.

M.Dika: Zahvaljujem. Nacrt zakona o kojemu danas govorimo vidio sam prije nekih petnaestak dana i onda sam zamolio prof. Barbića da pokuša organizirati ovakvu Tribinu i evo imamo tu Tribinu. Nekoliko puta sam pročitao taj Nacrt. Zadnji put sam prije nekih pola sata pregledao posljednju verziju koja je otišla u Vladu i konstatirao da se ta verzija bitno ne razlikuje u pogledu onih odredaba, onih rješenja o kojima sam mislio večeras govoriti od one koju sam prije bio dobio. Pri tome sam u izvjesnim dvojbama, jer sam u jednom listu o svom ovojednom horoskopu pročitao da bih trebao kontrolirati svoje izjave. U svakom slučaju, usuđujem se reći da je ovaj Nacrt Ovršnog zakona inovativan, hrabar, revolucionaran, ali i jako kontroverzan. Počet ću redom od početka Nacrta, pri čemu se, normalno, neću moći osvrnuti na sve odredbe o kojima bih htio nešto reći - ograničit ću se na nekoliko izabраниh rješenja. Na kraju ću se zadržati na ideji o angažiranju javnih bilježnika kao posebnih ovršnih tijela.

Najprije bih se pozabavio predloženom izmjenom članka 5. OZ-a. Prema važećem uređenju ovrhovoditelj može, ako ne uspije ostvariti svoju tražbinu na izvorno predloženom predmetu ovrhe, predložiti da se predmet ovrhe promijeni, da se ovrha odredi na novom predmetu, novim sredstvom. Za to sada sud treba donijeti posebno rješenje protiv kojega je moguća ograničena žalba - ne zbog svih razloga zbog kojih se inače žalbom može pobijati rješenje o ovrsi, nego samo zbog onih koji se tiču novoodređene ovrhe, praktično novih sredstava i predmeta ovrhe. Novelom koju imam pred sobom predviđeno je da se u takvim situacijama ne donosi nikakvo novo rješenje o ovrsi, nego da se ovrha nastavlja. Što to praktično znači? To znači da će sud koji je startno donio rješenje o ovrsi na recimo sredstvima na računu moći, ako sam dobro razumio, u povodu prijedloga ovršenika na temelju toga rješenja ovrhu nastaviti na nekretnini ovršenika. Ovršenik protiv takve promjene predmeta i sredstava ovrhe neće imati pravno na pravni lijek. Zato mi se čini da je tako koncipirana izmjena OZ-a protuustavna. Identitet ovrhe određen je subjektivno strankama i objektivno na dva načina: tražbinom, a zatim i određenim

sredstvima i predmetom ovrhe. Čim se mijenja jedan od ovih bitnih elemenata identiteta, ovršeniku mora biti, čini mi se, ako želimo da zakoni budu u skladu s Ustavom i ako želimo poštivati elementarna ljudska procesna prava zajamčena Ustavom (ovako ispada da su ovršenici ljudi niže vrste), osigurano pravo na žalbu protiv sadržajno nove ovrhe. U suprotnom bi se ovrha protiv ovršenika mogla provesti na nečemu o čemu se on nije mogao izjasniti.

Sad ću preskočiti puno toga i zadržati se na članku 46. OZ. Taj članak sada sadrži razloge za žalbu protiv rješenja o ovrsi na temelju ovršne isprave. *De lege lata*, žalba je jedini pravni lijek protiv toga rješenja i ovdje neću govoriti o tome zašto imamo samo taj remonstrativno-devolutivni pravni lijek, a nemamo uz žalbu i prigovor. U zakonodavnom procesu bilo je oko toga dosta natezanja - kolegica Matko znade kad smo pisali Zakon da se uređenje tog pitanja mijenjalo nekoliko puta. Valja, međutim, naglasiti da su sada razlozi za žalbu određeni primjerice, da su razlozi koji su primjerice navedeni apsolutizirani u smislu da je zbog njih žalba uvijek dopuštena, ali da je žalba uz odgovarajuću primjenu odredaba Zakona o parničnom postupku moguća i zbog bitnih povreda ovršnog postupka, zbog pogrešne primjene ovršnog materijalnog prava te, na određen način, i zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Prema Nacrtu lista razloga za žalbu je taksativno navedena, što znači da je taj pravni lijek dopušten samo zbog onih razloga koji su izričito navedeni. Koje su posljedice te izmjene? Čini se da bi jedna od posljedica bila da ovršenik neće moći rješenje o ovrsi pobijati zato što ga je donio apsolutno nenadležni sud, recimo na temelju ovršne isprave na temelju koje se smije tražiti administrativna a ne sudska ovrha. Ovršenik, zatim, neće moći žalbom pobijati rješenje o ovrsi zbog toga što ga je donio otac ovrhovoditelja. Žalba, dakle, zbog povrede pravila o izuzeću ne bi bila dopuštena, što bi bilo protuustavno jer Ustav jamči pravo na nepristranog suca. Rješenje o ovrsi neće se moći pobijati ni zbog toga što je tako napisano da se ne može ispitati, ali ni zbog povrede pravila o stranačkoj i parničnoj sposobnosti te o zastupanju itd. Ne znam da li se to htjelo, ali bi iz načina na koji su izmjene napisane to nesumnjivo proizlazilo.

Sada prelazim na jednu drugu inovaciju. Prema Nacrtu bi se zbog tzv. opugnacijskih i opozicijskih razloga (grubo rečeno, razloga koji dovode u pitanje dopustivost ovrhe zato što je tražbina naknadno prestala ili se radi njenog ostvarenja ne može ovrha odrediti ili provesti protiv određenih osoba ili u korist određenih osoba, itd.), zbog kojih je sada dopuštena remonstrativno-devolutivna žalba, podnosio prigovor, novi pravni lijek. Prema važećem uređenju, ako je protiv nekoga doneseno rješenje o ovrsi, on može u žalbi tvrditi da je platio dug utvrđen u ovršnoj ispravi, i ovršni je sud dužan, ako se podmirenje duga može dokazati javnom ili po zakonu ovjerovljenom ispravom, prihvatiti žalbu, ukinuti rješenje o ovrsi i ne provoditi ovrhu. Prema Nacrtu bi, međutim, u takvom slučaju, ako sam dobro razumio, ovršni sud morao ovršenika uputiti na parnicu i nastaviti, pa i provesti ovrhu. Dakle, čak i kad bi ovršenik javnobilježnički ovjerovljenom potvrdom ovrhovoditelja dokazivao da mu je platio, sud bi ga morao uputiti na parnicu. Nije mi jasno zašto se to predlaže? U austrijskom pravu i to smo imali u staro jugoslavenskom kaže se da je ovršni sud dužan obustaviti ovrhu ako ovršenik (tada se ta stranka drukčije zvala) tzv. nesumnjivom ispravom dokaže osnovanost svog opozicijskog prigovora. Takvo je rješenje prema Nacrtu zadržano kad je u pitanju prigovor treće osobe. Dakle, ovršni bi sud bio dužan uzeti u obzir tvrdnje treće osobe da predmet ovrhe njoj pripada ako ih potkrijepi javnom ili javnobilježnički ovjerovljenom ispravom. Ali ovršenik može samo u parnici dokazivati da je platio, iako za to ima nesumnjive dokaze. Čini mi se da se time neopravdano i nerazumno ugrožava pozicija ovršenika, a i nepotrebno se kompliciraju stvari. Naime, ovršenici koji su podmirili svoje obveze gotovo će redovito tužiti, ali neće moći spriječiti ovrhu, pa će morati naknadno tražiti protuovrhu ili posebnu ovrhu da im se vrati ono što im je u ovrsi prisilno oduzeto bez osnove.

Još jedna izmjena koja me je malo zatekla tiče se odgode ovrhe. Po novome sud može odgoditi ovrhu samo uz uvjet da ovršenik u cijelosti kod suda položi dužni iznos - ako to ovrhovoditelj zatraži. Inače ovrhu mora nastaviti i provesti. On bi to morao učiniti bez obzira na to zbog čega se odgoda traži, čime ovršenik dokazuje opravdanost svoga prijedloga, bez obzira na posljedice koje bi zbog toga mogle nastati. Važeće je rješenje dosta elastično i po njemu je sudu prepušteno da vrednuje u svakom konkretnom slučaju ima li ili

nema propisanih pretpostavaka za odgodu. Jesu li suci u praksi isuviše olako određivali odgodu, to je drugo pitanje. Čini mi se, međutim, da bi uvijek trebalo imati neke ventile koji bi sprečavali konkretne nepravde. Zato mi se pretjerani radikalizam koji bi optirao za jednodimenzionalna i jednostrana (u korist ovrhovoditelja) rješenja čini nepragmatičnim i nepravičnim. Jer, ovršenik će uvijek novim tužbama morati tražiti da mu se vrati ono što mu je neosnovano (ponekad i nepošteno) oduzeto i krajnji će rezultat biti opterećeniji sudovi nego što je sada slučaj. Ne bih smio razvijati i druge argumente, jednostavno ne smijem dopustiti da mi se mašta pretjerano razigra.

Nešto bih sada rekao o aukcijskim halama ili o komisionim prodavaonicama. To imaju Austrijanci. Oni su, međutim o tome donijeli poseban zakon i malo detaljnije uredili prava sudionika u cijelom tom postupku, što je, čini mi se, potrebno. Jedan je od nedostataka Nacrta i to dosta ozbiljan, čini mi se, podnormiranost.

Red je, na kraju, da nešto kažem, jer vrijeme nam je svima ograničeno, o inovaciji koja se tiče javnih bilježnika. Mislim da javni bilježnici znadu da sam bio pobornik toga da im se što je više moguće poslova povjeri. Oni su uspjeli kao služba ostvariti ono radi čega su osnovani, ostvarili su jednu zavidnu razinu u pružanju preventivne pravne zaštite, a to je čini mi se temeljna misija javnog bilježništva; pridonijeli su povećanju opće pravne sigurnosti. Služba se stručno usavršava, jer je trebalo savladati puno toga, te sada ulazi u jednu, uvjetno rečeno, zreliju fazu i, kao što to uvijek naglašavam, da se uspjelo neke ekscesne slučajeve primjereno, oštrije sankcionirati, javno bi bilježništvo postalo zaista uzorna pravna služba u našoj državi, što zapravo, čini mi se, po svojoj kvaliteti i po ostalome već jeste.

A što se hoće postići Nacrtom? Predlaže se da se javnim bilježnicima prebaci obavljanje ovršne funkcije, i to na dva načina. Ovrhu, na temelju vjerodostojnih isprava bi u cijelosti određivali i provodili javni bilježnici. Ako dakle ovršenik ne bi podnio prigovor protiv rješenja o ovrsi, javni bilježnik bi odmah na temelju vlastitog rješenja o ovrsi nastavljao s provedbom ovrhe. I tu nam se sad otvara jedno ustavnopravno pitanje, ma koliko to bio tanki argument pozivati se na Ustav - gdje su granice neprenosive sudbene vlasti?

Po našem Ustavu sudbenu vlast, i glede toga nema nikakvih ograda, relativizacija, obavljaju sudovi. Gdje je u građanskopravnim stvarima granica tzv. sudske jurisdikcijske funkcije? U kaznenim stvarima, čini mi se, da je kraj jurisdikcijske funkcije u presudi kojom se istovremeno individualizira kaznena sankcija. Nakon toga imamo fazu provedbe individualizirane kaznene sankcije. U građanskim stvarima pravomoćnošću kondemnatorne presude praktično se samo utvrđuje ono što je dužnik bio dužan učiniti prema sadržaju građanskopravnog odnosa – to je još osnaženo jednim nalogom da to učini. Učini ono, kaže sud, za što sam utvrdio da si dužan učiniti. Ali takvom presudom nije individualizirana građanskopravna sankcija. Građanskopravna sankcija se, po meni, individualizira tek rješenjem o ovrsi. Jer sankcije u smislu prisile u građanskom pravu su otimanje i prodaja dijelova imovine, iseljenje i puno toga drugoga. Sve ono što predviđa Ovršni zakon kao sredstva ovrhe. I zato mi se čini da se jurisdikcijska funkcija u građanskim stvarima završava određivanjem ovrhe. I u tom smislu je pravilno rješenje iz Nacrta da u svim slučajevima, osim kad je u pitanju ovrha na temelju vjerodostojne isprave, sud odlučuje o ovrsi, a da se samo njezina provedba može povjeriti javnim bilježnicima.

A što bi se povjerilo javnim bilježnicima kad bi im se povjerilo da odlučuju o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave? Oni bi bili ovlašteni izdavati platne naloge i odmah na temelju tih nepravomoćnih platnih naloga uvjetno određivati ovrhu. Dakle, dvije stvari za koje mi se čini da spadaju u sudsku jurisdikcijsku funkciju. Da li su ova moja razmišljanja pravilna ili nisu, o tome će najvjerojatnije morati odlučiti, ako dođe do toga, Ustavni sud. U vezi s izloženim otvara se i pitanje treba li te poslove povjeriti javnim bilježnicima ili ne, te bi li se time izašlo iz okvira onoga što bi bila osnovna zadaća javnog bilježništva?

Međutim, čak i ako se uzme da je prema Ustavu moguće obaviti opisani transfer ovršnopravne funkcije na javne biljeznike, prema Nacrtu ostaje čitav niz, ja ću samo neke nabrojati, procesnopravnih, meni nejasnih situacija. Prvo, nije mi jasno kako ćemo pronaći javnog bilježnika, kome ćemo se obratiti? Podnose li se prijedlozi za ovrhu na temelju vjerodostojne isprave izravno javnom bilježniku ili sudu, a sud onda distribuira te prijedloge; postoje li pravila o mjesnoj

nadležnosti javnih bilježnika? Nije mi jasna ova konstrukcija javnobilježničkih kotara. Ako se nešto misli učiniti podzakonskim propisima, treba upozoriti na to da se i pri prijenosu dijela sudbene vlasti na javne bilježnike mora poštovati ustavna odredba po kojoj se nadležnost, postupak, itd. sudova mora urediti zakonom. Sve treba u tom smislu biti definirano zakonom, ništa se ne smije prepustiti podzakonskim propisima. Na koncu zakonsko uređenje tih pitanja zahtijeva i pravna sigurnost jer i stranke imaju pravo znati koja su njihova prava u svemu tome.

Daljnje pitanje na koje u Nacrtu nisam dobio odgovor jest mogu li se javni bilježnici, po službenoj dužnosti ili u povodu prigovora stranaka, oglasiti nenadležnim ili će uvijek morati tražiti od suda da o tome odluči? Hoće li, dakle, i među javnim bilježnicima biti moguć sukob o nadležnosti? Zatim, hoće li javni bilježnik kome je podnesen prijedlog za ovrhu na temelju vjerodostojne isprave moći donijeti rješenje kojim će stranci vratiti prijedlog radi ispravka ili dopune? Hoće li moći donijeti rješenje o odbacivanju predmeta ili će radi toga predmet morati proslijediti sudu? Kad je u pitanju ovrha na temelju ovršne isprave, dakle ovrha koju javni bilježnici smiju samo provoditi, koju dakle ne bi određivali – nije mi jasno i to nije riješeno Nacrtom - tko bi i po kom ključu distribuirao rješenja o ovrsi javnim bilježnicima radi njihove provedbe. Prema Ustavu postoji pravo na zakonskog, prirodnog suca, što bi značilo i pravo na zakonskog javnog bilježnika. Zato bi kriteriji o distribuciji predmeta javnim bilježnicima morali biti unaprijed zakonom utvrđeni, dakle zakonom bi moralo biti propisano tko bi, kome, kada i kako mogao uputiti neki predmet radi provedbe ovrhe. Javnim bi bilježnicima predmete distribuirali i trgovački i općinski sudovi. Sadašnji zakon o sudovima kaže da trgovački sudovi mogu provedbu ovrhe povjeriti općinskim sudovima. Zato se postavlja pitanje bi li trgovački sud u takvoj situaciji najprije morao stvar ustupiti općinskom sudu, pa bi ovaj predmet ustupio javnom bilježniku, ili bi to trebao učiniti izravno trgovački sud?

Nacrt predviđa da će javni bilježnici imati službenike. Meni nije do kraja jasno što znači pojam službenika u ovom kontekstu. Sami javni bilježnici nisu službenici, ali bi imali službenike. Bi li to bili državni službenici, javni službenici ili posebna kategorija javnobilježničkih službenika koji ne bi potpadali pod nadzor samo javnog bilježnika

već i predsjednika suda? S time se u vezi javlja dilema može li se ona razina izravne odgovornosti koja postoji između službenika u sudu koji obavlja poslove sudskog ovršitelja prihvatiti i za odgovornost javnobilježničkog zaposlenika kome javni bilježnik može povjeriti funkciju sudskog odnosno javnobilježničkog ovršitelja? Moglo bi biti dvojbeno i hoće li javni bilježnik koji ima, prema Nacrtu, položaj suca prvostupanjskog suda, smjeti sam obavljati neke radnje koje prema OZ-u smije obavljati samo sudski ovršitelj? Ako ne bi na to bio ovlašten, onda bi svaki javni bilježnik morao imati posebnog zaposlenika ili više njih koji bi obavljali ovu funkciju? Pored toga nisu mi do kraja jasni ni kriteriji za razgraničenje funkcionalne nadležnosti između javnog bilježnika i suda u postupku provedbe ovrhe. Prema Nacrtu čim bi netko tijekom postupka podnio prijedlog ili prigovor, javni bi bilježnik morao umnožiti spis i proslijediti ga sudu radi donošenja odluke. On bi, vjerojatno, dok se o prijedlogu ne odluči, morao nastaviti s provedbom ovrhe. Ono što u vezi s time nisam do kraja razumio jeste granica između ovakvih slučajeva i onih u kojima bi javni bilježnik mogao, odnosno sud sada može mimo prijedloga i mimo prigovora odlučiti. Recimo, hoće li javni bilježnik moći donijeti rješenje o dosudi nekretnine? On tu, naime, ne odlučuje o nikakvom prijedlogu ili prigovoru.

Zaključujući, htio bih reći da bi eventualnu dejudicijalizaciju ovršne funkcije trebalo temeljito pripremiti, naći u tome pravu mjeru i odlučiti se na koga bi se neki od sadašnjih sudskih poslova u ovršnom postupku prenijeli - na posebnu privatnu-javno koncesioniranu ovršiteljsku službu kakva postoji u mnogim zemljama, ili na posebnu, po švedskom uzoru, državnu ovršnu službu. Nikako mi se, međutim, ne čini prihvatljivim da se ovršna funkcija prenese, makar i dijelom, na javne bilježnike.

Ako bi se išlo na osnivanje posebne službe, valjalo bi detaljno razraditi kompetencije i proceduru po kojoj bi izvršnici te službe postupali. U svakom slučaju ozbiljan praktični problem, kako to pokazuje iskustvo Slovenije, bit će kako osigurati komunikaciju između onih koji provode ovrhu i suda da bi se izbjegli kratki spojevi, nepotrebna odugovlačenja, itd. Retorički bih se na kraju upitao jesu li javni bilježnici svjesni do kraja što bi to značilo ako bi se zakonskim vilama sva gomila ovršnih predmeta istovarila u njihove urede? To bi

značilo najmanje nekoliko desetina novih javnobilježničkih mjesta, nužnost angažiranja javnobilježničkih ovršitelja, a onda i odgovarajuću edukaciju i javnih bilježnika i tih ovršitelja. Sve bi to bilo praćeno vrlo ozbiljnim problemima.

Koje su druge mogućnosti? Osobno mislim da bi bilo najbolje ostaviti stvari takvima kakve jesu, a tek dodatno pojačati ovršne službe u sudovima novim savjetnicima i ovršiteljima, koje bi trebalo adekvatno dodatno obrazovati. Pritom bi puno postigli ako bi suce rasteretili poslova koji nisu pravosudni, koji spadaju u sudsku administrativnu funkciju. Nekoliko recentnih zakonskih rješenja pokazuje da se o tome previše ne razmišlja. Tako su suci novim Zakonom o sudskim pristojbama nepotrebno opterećeni vođenjem hitnih posebnih incidentalnih postupaka u vezi sa sudskim pristojbama umjesto da su svi poslovi oko toga povjereni posebnoj administrativnoj službi. Jer odlučivanje o sudskim pristojbama nikako ne spada u pravosudnu funkciju. Zašto se konačno ne počne razmišljati o uvođenju "pravo skrbnika" (*Rechtspfleger-a*) koje imaju Nijemci i Austrijanci? Time bi bitno pridonijeli rasterećenju sudaca od onih poslova koji nisu "njihovi", koji nisu jurisdikcijski. Oni bi trebali raditi onaj kvalitetni, kreativni posao pravosuđenja, a ostalo bi trebalo prebaciti na druge prateće službe. Zato njemački sudac može riješiti 600 predmeta godišnje – to je njegova norma, a mi lamentiramo nad nekih 250. Pa naš sudac neće to moći riješiti ako mora raditi sve ono što sada radi.

Pitanje koja su trebala biti načeta Nacrtom su brojna. Ograničio bi se, nasumce, na neka od njih. Zašto nije iskorištena mogućnost (primjećujem da kada uzmem riječ, da ne mogu prestati) pa u OZ iz Zakona o sudovima prebaciti odredbe o stvarnoj nadležnosti, kao što je to učinjeno u ZKP-u, a predviđa se i za ZPP. Pritom bi se mogle ispraviti neke greške koje postoje u odredbama u stvarnoj nadležnosti u ovršnom postupku. I još nešto – nešto što jako provocira sudsku praksu u posljednje vrijeme – to su odredbe o najnižoj prodajnoj cijeni za nekretnine. Tu su izmjene nužne. Ona nesretna intervencija u izvorni zakonski tekst Novelom iz 1999. ukinula je bila najnižu prodajnu cijenu i izazvala mnoge ozbiljne moralne i pravne dileme. Hvala lijepo.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Diki. S njegovim smo izlaganjem završili uvodna izlaganja. Na žalost, nemamo mnogo vremena, najviše

pola sata, pa molim sve one koji se jave da budu kratki, sažeti s pitanjima ili sudjelovanjem u raspravi. Kolega Giunio.

Miljenko Giunio, Metalmineral:

Najprije izražavam zadovoljstvo prisutnošću triju večerašnjih referenata, ali izražavam i žaljenje što nacrt ovoga prijedloga novele nije išao i u Savez udruga kojoj je prof. Barbić slučajno na čelu – Savez udruga pravnika u gospodarstvu, dakle ljudi koji su pravni eksponenti poduzetnika i koji su zapravo životno najzainteresiraniji za ovu materiju i koji iza sebe imaju i najbrojnije članstvo. Žao mi je da isto tako ovakve zakonske tekstove u pripremi, nemamo na stranicama Interneta. ZPP smo imali negdje, čini mi se u prosincu, pa je to nestalo. Šteta što nemamo ovaj tekst, kao što je npr. na Internetu tekst Prijedloga Zakona o deviznom poslovanju, na stranicama Hrvatske narodne banke i Ministarstva financija.

I sad malo o ovim izmjenama. Potpuno se slažem sa kolegicom Jožicom Matko-Ruždjak koja svakako ima bogatije iskustvo od mene u pogledu ovrhe, da je najveći problem u primjeni; da nije ni postojeći Zakon tako loš, koliko je problem u primjeni. Pitanje je koliko bi se postiglo disperzijom ovršnih tijela, njihovom diverzifikacijom (uvođenjem javnih bilježnika). Ja sam uvijek za pojednostavljenje. Prijenosom dijela posla sa sudova, ako ništa drugo, statistika će nam se proljepšati. No pitanje je koliko bi ta diverzifikacija nositelja ovršne funkcije pridonijela efikasnosti i koliko bi dugo trebalo da se stvari stabiliziraju, posebno s obzirom na to da u primjeni postojećeg Zakona kod sudova postoje velike nepoznanice i velika neujednačenost. A mi bismo tek trebali javnobilježnički kadar educirati za takve stvari.

Ja ću vam samo spomenuti ovako par stvarčica, sasvim jednostavnih, u pogledu tih nedoumica oko primjene. Npr. stvar koja je vrlo jednostavna, ili bi takva trebala biti, jest ovrha temeljem vjerodostojne isprave. Mi danas ne znamo u kojem obliku vjerodostojnu ispravu treba priložiti prijedlogu za ovrhu. Npr. nailazimo na odluke 'visokih i vrhovnih sudova' gdje se kaže da račun mora biti priložen u izvorniku, a da se pri tome ne kaže što je to izvornik računa, kad ga ionako izdaje onaj koji je izdao i onaj

prvi primjerak koji je otišao kupcu i kojega više nema. Zatim da mjenica mora biti priložena u izvorniku. Pa ljudi moji, zar je to moguće! Jer da bez toga nema izdavanja naloga temeljem vjerodostojne isprave.

Žalbeni razlozi mislim da su vrlo važna i osjetljiva stvar i da se tu suci nedovoljno snalaze u pogledu remonstrativnih odnosno devolutivnih ovlaštenja, itd., da se ne snalaze u tome kada treba uputiti na parnicu i tu se gubi puno vremena, pa se šalje drugostupanjskom sudu, pa ovaj vraća, pa se upućuje na parnicu, pa kad se uputi na parnicu, sudovi se ne pridržavaju danog roka ovršeniku za pokretanje parnice nego mu toleriraju i prekoračenje svih mogućih rokova, itd. Predmnijeva vlasništva npr. kod ovrhe na pokretninama; – ima jedna odredba u Zakonu koja govori o predmnijevi tako gdje netko stanuje, gdje je netko zakupnik, smatra se da je sve njegovo. Pa onda imamo tamo nekog x člana obitelji u desetom koljenu koji stanuje negdje, smatra se da je sve njegovo, pa se plijeni sve po kući. A kod bračnih drugova postoji isto tako bračna presumpcija o suvlasništvu. Dakle, bračni drug je samo pola toga suvlasnik, a onaj tamo nekakav podstanar ili nekakav deseto-koljenović, njegovo je vlasništvo sve. Dakle, idemo iz jednog ekstrema u drugi. Da ne govorimo o malo specijaliziranijim temama kao što je pitanje poništaja dražbe zbog toga što se javio kao kupac jedan ovrhovoditelj koji je negdje u nekom paralelnom postupku ujedno i ovršenik ali nije vlasnik stvari. U čijem se interesu takva dražba poništava (preciznije: ukida rješenje o dosudi)?

Ne bih govorio o jezičnim pitanjima ali je opet kolegica Jožica nešto o tome rekla, pa jedino da bude mali odmor od ovih visokoumnih pravnih stvari. Mislim da nije toliko problem u tome hoćemo li nekoga zvati 'punopravnim vlasnikom' ako se zna što je sadržaj toga pojma. Ali recimo, imamo u ovim zakonima, onome o kojemu govorimo i onome na koji se on oslanja, izraze koji kažu da će se nešto dogoditi 'osim ako zakonom nije drukčije određeno'. Umjesto "osim ako" je drukčije rečeno zakonom. Dakle ispada sasvim suprotno. Kad bi netko inzistirao na tome zakoni bi se provodili sasvim nakaradno. Ili recimo: u Zakonu se kaže da dostavljač ima pravo provjeriti istovjetnost osobe. Zaboravlja se da

identitet i identičnost nisu sinonimi. Dakle, dostavljač provjerava identitet a ne identičnost (istovjetnost) osobe. Ili recimo: nalazimo u zakonu (ZPP) odredbu na koju do sad nisu reagirale udruge za ženska prava npr. da u drugostupanjskom vijeću moraju biti trojica sudaca. Ipak, praksa je takva da se dopušta i ženama da budu u drugostupanjskim vijećima. Ali kad bi se inzistiralo na provedbi Zakona bila bi to isključivo muška vijeća.

Na stranu jezik, mislim da je doista velik problem u provedbi (postojećih) zakona, a to je važno naglasiti jer se nerijetko neke promjene druge vrste (npr. teksta zakona ili organizacijske) nagovještavaju kao spasonosne, a to može biti zavaravajuće.

J.Barbić: Zahvaljujem, želi li se još netko javiti za riječ? Kolega Uzelac.

A.Uzelac: Ja bih se nadovezao na izjavu profesora Barbića da je ovo jedina tribina u Hrvatskoj na kojoj se može stručno razgovarati o prilagođavanju hrvatskog prava europskome i o načinu na koji se naše pravo može približiti događanjima u zemljama kojima bismo se željeli pridružiti. U tom kontekstu, želio bih postaviti najprije nekoliko pitanja. Čini mi se da je, kao što je rekao prof. Dika, rješenje koje se ovdje nudi hrabro i avangardno, iako na žalost moram priznati da to rješenje nije bilo svima ovdje distribuirano, tako da i sam govorim iz druge ruke i na temelju onoga što sam čuo a ne temelju teksta. Ipak, jasno je da je to rješenje, barem prema onome kako je predstavljeno, dosta inovativno. Postavio bih pitanje od kuda potječe inspiracija za to rješenje, i to posebno s obzirom na uzore koje bi ono moglo imati u pravu drugih zemalja.

Najprije bih se osvrnuo na ideju koja mi se ovdje čini posebno zanimljivom, naime da se javnim bilježnicima dadu mnoge važne funkcije u ovršnome postupku. Čini mi se, naime, da takvo rješenje nije uobičajeno, odnosno da u gotovo niti jednoj zemlji iz našeg susjedstva nije primijenjeno. Ovdje kod sebe imam jedan kratak prikaz ovršnog sustava i pojedinih službi koje obavljaju ovrhu u 10 od 15 zemalja Europske unije. Od tih 10, a riječ je o onih najvažnijih 10 zemalja, samo u 3 zemlje postoji određeni stupanj sudjelovanja javnih bilježnika u ovršnom postupku. To

sudjelovanje je, međutim, svedeno samo na jednu jedinu funkciju, a to je organizacija prodaje nekretnina.

Dakle, što se tiče ovršnih aktivnosti vezanih uz pokretnine, kao i na druge aspekte ovršnog postupka, niti u jednoj od zemalja EU, a niti u širem međunarodnom kontekstu, javnim bilježnicima nisu povjerene takve funkcije, već za to postoje druge službe, bilo privatne, bilo javno koncesionirane, ili čak vezane uz sud. U Francuskoj su to, na primjer *huissiers de justice*, u Njemačkoj to su *Gerichtsvollzieher* i *Rechtspfleger*, u Nizozemskoj to su *gerechtsdeurwaarder*, u Engleskoj *sheriff's officers* i *bailiffs*. Međutim niti jedna od tih službi zapravo nije služba koja bi bila slična javnobilježničkoj, koja također postoji u većini tih zemalja.

Postoji, čini mi se, jedan dublji komparativni razlog za to. Naime, logika funkcioniranja javnih bilježnika kao službe je posve drugačija od logike javnih ovršitelja – ako možemo tu drugu profesiju tako nazvati. Javni bilježnik je osoba od javnog povjerenja. Kao što je i kolegica Matko-Ruždjak bila kazala, bilježnik je zapravo produžena ruka suda. Međutim, njegovo postupanje je u krajnjoj liniji u velikoj mjeri formalizirano, za razliku od svih drugih sustava ovrhe u kojima postoje javne ili privatne službe koje se bave ovrhom. Mi smo zapravo jedna od rijetkih zemalja (zajedno s npr. Austrijom) koja još uvijek sudu daje značajnu funkciju i ulogu u ovršnome postupku. Druge zemlje obično imaju specijalizirane privatne ili javne službe koje se bave ovrhom, i koje angažiraju osobe koji taj posao obavljaju prije svega motivirane pragmatičnim razlozima. Tako, osim naravno poštivanja legaliteta koji mora uvijek postojati, oni svoj posao obavljaju slijedeći ekonomsku logiku. Također, za razliku od bilježnika, bit njihova posla jest izlazak izvan svojega ureda, to je odlazak na teren. Sve to javni bilježnici vrlo teško mogu ostvariti. Bojim se da bismo mi u Hrvatskoj, ako pomiješamo javnobilježničku i ovršiteljsku službu, sada po ovakvom prijedlogu mogli doći u situaciju da ćemo ili imati javne bilježnike koji će biti dobri ovršitelji a loši javni bilježnici ili obratno – biti dobri javni bilježnici, a loši ovršitelji.

U ovoj situaciji, čini mi se da bi ozbiljno trebalo razmisliti ne bi li se, ako se već teži tzv. *outsourcingu*, tj. prenošenju određenih funkcija

koje nisu u samom središtu djelatnosti državnih tijela ili javnih poduzeća na druge, vanjske specijalizirane službe, da bi trebalo vrlo ozbiljno uzeti u obzir komparativne primjere. Dakle, to bi trebalo učiniti, ali u tom slučaju na način da se pronade adekvatna služba koja bi taj posao obavljala. Za dva tjedna upravo ću ići u Bugarsku da bih sudjelovao u jednom međunarodnom programu pomoći Bugarskoj da svoje ovršno pravosuđe transformira. Jedan od pravaca njihove reforme je upravo usmjeren prema tome da se ovršne suce (suce koji se kod njih zovu suci izvršitelji) pretvori u jednu visoko profesionalnu i poštovanu javnu službu – koncesioniranu samostalnu profesiju koja bi bila slična našim javnim bilježnicima. To je samo jedan od primjera. Sličnim putem išli su Slovaci, Slovenci (doduše u jednoj malo drugačijoj formi), Rumunji, a i mnoge zemlje bivšeg Sovjetskog saveza idu, čini se, u sličnom pravcu. Zbog svega toga, čini mi se da u predloženim rješenjima svakako ima vrlo dobrih ideja, ali da bi ih trebalo prilagoditi međunarodno prihvaćenim rješenjima.

Samo još dvije kratke intervencije vezane uz institute koji su se ovdje spominjali – fiducij s jedne strane i ovrha na temelju vjerodostojne isprave s druge strane. Ako iz perspektive komparativnog prava promotrimo i ova dva instituta, možemo doći do zaključka da one postoje u nekim sustavima, ali da su globalno to zapravo rijetke iznimke. U našem pravu one su metastazirale – svi o njima govore i svi se njima koriste. Jasno, to je za nas teoretičare jedno krasno, premda pomalo nepregledno polje rada, jer je riječ o institutima koji su uvijek prepuni divnih paradoksa o kojima se može pisati lijepe znanstvene članke. Međutim, činjenica je da su zapravo mnogi instituti poput osiguranja fiducijarnog tipa u naše pravo uneseni od nevolje, zato što oni klasični instituti koji postoje i funkcioniraju u većini civiliziranih zemalja kao što su zalog i hipoteka ne funkcioniraju; zato što ovrha kao takva nije funkcionirala. I tu bi također možda trebalo, slijedeći naputak prof. Barbića, porazmisliti gdje bi se naše pravo moglo vratiti na pravač kompatibilan s Europom. Na sličan način bi trebalo možda razmišljati i o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave. Nju mi sada ovdje spominjemo u kontekstu ovršnog prava, ali ona je *de facto* u onom svom glavnom, bitnom dijelu produžetak parničnog postupka, odnosno ona se temelji na nespornom, sumarnom

kognicijskom postupku, kao što je postupak izdavanja platnog naloga. Spajanje platnog naloga s ovršnim postupkom dovelo je do toga da mi sada taj hibridni institut prije svega spominjemo i obrađujemo u kontekstu ovrhe. To je opet s obzirom na mogućnost komparativnog praćenja i statističke obrade sudskog postupka (posebno nespornih i sumarnih kognicijskih postupaka) i utjecanja na reforme našega sustava nešto što predstavlja sistemski problem s kojim ćemo se teško moći ubuduće nositi, ako se ne vratimo na neka starija, provjerena i međunarodno prihvaćena rješenja - bez otkrivanja velikih novosti. Hvala lijepo.

J.Barbić: Zahvaljujem. Molim dalje, ima li pitanja.

Zdravko Balenović, odvjetnički ured Jukić, Zagreb:

Ja sam čovjek iz prakse i uživam slušati ove akademske rasprave. Međutim u provedbi ovrhe u našem odvjetničkom uredu mi nalazimo na maltene nepremostive teškoće. Jedna od tih je pitanje obrtnika. Naime kada se pokušava izvršiti obrtnika, Vrhovni sud izjednačava obrtnika i društvo. Ta je situacija za nas apsolutno nepremostiva i nemoguće rješiva. I u principu moje bi pitanje bilo: na koji način i do kada će se to konačno riješiti. Naime, obrtnik unese u obrt jedan čavao i jedan čekić i onda temeljem Zakona o obrtu može se izvršiti samo što je on unio u obrt. A pri tom vozi normalno džip i ostale stvari. Prema tome, moje bi pitanje bilo na koji način bi se to moglo riješiti? Slijedeće pitanje bi bilo zbog čega se ne bi mogao prokazni popis imovine odmah tražiti prilikom podnošenja prijedloga za ovrhu a ne da se plaća izlazak sudskog izvršitelja koji konstatira da kod ovršenika nema ništa, pa se plaća 117 kuna, itd. nastaju troškovi, prolazi vrijeme i u principu ovrhu je nemoguće provesti. Tako u principu ovršni zakon, mislim da je kvalitetan ali u praksi je na žalost, za nas koji radimo u praksi vrlo neprovediv. Hvala.

Eugen Zadavec, odvjetnik:

Prvi puta u ovih desetak godina od kad Tribina traje ja sjedim s užitkom na pomoćnom sjedalu. Predivno! Naime, imali smo vrlo često situaciju da nas je u ovom dijelu bilo 5 ili 6. A da bi ukazao na značaj problema poslužiti ću se jednom malom pričicom koja je malo dramatična ali ipak će nas malo probuditi. Naime, od tih 80

tribina na njih sam bio na otprilike 70, pozive sam dobio za otprilike 50. Tribina živi od vas ali i od nas. Mi koji s užitkom slušamo to što nam vi imate reći, koji puta dapače nešto i mi sami kažemo, bez nas ćete teško opstati. Tribina će teško opstati bez nas. Kada je prije petnaestak godina na Two island došlo do nuklearne katastrofe, svi su se čudili kako je to moguće – pa mi smo sve mjere sigurnosti ugradili. I prvi puta nakon toga naučnici su shvatili – nije dovoljno graditi jednu mjeru sigurnosti treba ugraditi i drugu, treba dapače i treću i četvrtu, tek onda ćemo spriječiti katastrofe. Moj prijedlog sa tako velikog katastrofalnog nivoa kao što je bila ta katastrofa. Ajmo nekako taj sistem dostave poziva učiniti efikasnim da mi svi dobijemo pozive. Recimo prošli puta, tako bi bih rado slušao Crnića i njegovo predavanje, ne samo ja, nego znam najmanje 10 ljudi nije dobilo pozive. Opet ponavljam – svi volimo vašu tribinu, neobično uživamo u njoj, dio smo te vaše tribine ali pozovite nas. Ja volontiram, ako treba. Ja ću slati pozive, ali dajmo to nekako organizirajmo. Šteta je, zaista je šteta da nije uvijek pomoćno sjedalo ovdje. To bi tako lijepo bilo.

J.Barbić: Moram se ispričati, ali mi imamo popis po kome se automatski svaki puta šalju pozivi članovima Kluba. Zamolio bih sve one koji ne primaju pozive ili se još nisu učlanili u Klub ili nemaju podatke o tome, da nam ih daju, da se popis dopuni i da im se pozivi na tribinu uredno šalju, jer se šalju prema onome što je navedeno u popisu. Dakle, svi vi koji smatrate da ne dobivate pozive a želite ih dobivati, dajte nam podatke. Vrlo mi je drago čuti za takav interes za ono što ovdje radimo. Greške su uvijek moguće i, ako ih je bilo, žao mi je zbog toga. Sve radimo u najboljoj namjeri, a propuste ćemo nastojati ispraviti u najvećoj mogućoj mjeri, ali nam vi morate u tome pomoći davanjem podataka.

No, bio bih za to da privodimo stvari kraju. Dobili smo i interesantna pitanja koja je kolega postavio. Zamolio bih uvodničare da na kraju nešto kažu i odgovore kolegi na pitanje, a ja ću mu reći kako je došlo do spomenute smiješne odredbe u Zakonu o obrtu. Do toga je došlo zbog toga što je jedan zastupnik u Saboru, koji očito ništa nije razumio, rekao da kada član društva s ograničenom odgovornošću ne odgovara za obveze društva, ni obrtnik ne mora u cijelosti odgovarati za svoje obveze. Vladu je u

Saboru zastupao jedan inženjer koji je jednostavno dao pristanak Vlade na taj prijedlog. Očito nije razumio stvar, što je i razumljivo, jer nije pravni stručnjak pa nije bio ni svjestan dometa onoga što je time učinio. Tako je spomenuta smiješna odredba ušla u Zakon. Kada se to kasnije htjelo izmijeniti i stvar popraviti, skočila je Obrtnička komora smatrajući da se obrtnicima ograničenje odgovornosti ne može oduzeti. A to je pravni apsurd po kome fizička osoba za obveze ne odgovara cjelokupnom svojom imovinom. To je doista apsurd. Izvolite, kolega Kovač.

M.Kovač: Ja bih samo rekao da sam usprkos svim psihičkim tegobama s kojima sam došao, jako sretan što sam bio ovdje. Kako je vrijeme prolazilo, meni je postajalo sve bolje i bolje. Hvala svima za to. U ovako krasnoj raspravi, s toliko zanimljivih, duhovitih i pametnih intervencija, već davno nisam sudjelovao. Želim da znate samo nešto: niti jedna rečenica u ovom našem novom tekstu nije takva da bismo se za nju borili do posljednje kapi krvi – bilo čije. Svaka podliježe promjeni. I zato, čak i kad bismo imali vremena, ja se danas ne bih upuštao ni u kakve polemike. Konačno, povoda za to niti nema. Bilo je danas nekih primjedaba koje su prouzročene upravo time što niste imali na uvidu novi tekst. Samo bih, ako još imate toliko strpljenja, kazao da nas fiducija strašno muči. I čak nam je Ustavni sud signalizirao da je u postupku barem jedna ustavna tužba protiv neke sudske odluke, pojedinosti ne znam, u kojoj se tužbi tvrdi da su sadašnje odredbe Ovršnog zakona o fiduciji protuustavne. Ustavni sud je tražio čak i stručna mišljenja. Dobio je dva. Takva da jedno drugo isključuju. U toj situaciji mi smo odlučili da sada, u ovoj prvoj fazi fiduciju ne diramo, jer je već Vlada postala nervozna, nego da što prije krenemo u raspravu, ne ni u kakvoj velikoj radnoj skupini (jer to se pokazalo više nego kontraproduktivnim), i da za drugo čitanje u Hrvatskom Saboru pripremimo prijedlog kojim bi se to konačno izvelo na čistac. A kad bi me tko pitao: kakvo je moje mišljenje o tome, ne bih mu znao odgovoriti, jer ga nemam. To je užasno komplicirano sve skupa. Nisam se sam stigao time baviti i ne pada mi na pamet da se sam time bavim. Samo da znate: to je na popisu naših obveza i prijedlog rješenja biti će pripremljen najkasnije za drugo čitanje prijedloga Zakona u Hrvatskom Saboru. Evo, hvala vam.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Kovaču. Profesore Dika, hoćete li vi nešto reći? Ali kratko molim.

M.Dika: Ja bih se samo osvrnuo na ovo pitanje koje je kolega postavio. Koliko sam razumio odnos Zakona o obrtu i Ovršnog zakona – Ovršni zakon je kasniji zakon i njegove su odredbe izrijekom, čini mi se, drukčije uredile ovo pitanje i zato sam uvijek zastupao mišljenje da je zapravo odredba članka 20 Zakona o obrtu derogirana Ovršnim zakonom.

J.Barbić: Mislim da problem može biti u parnici ali ne u ovrsi. Ako se provodi ovrha, mora se primijeniti Ovršni zakon, a tu ne bi smjelo više biti problema.

Kolegice i kolege, najprije vas pozivam da se pljeskom odužimo našim uvodničarima na tome što su nam danas ovdje iznijeli. Mislim da je ovo put, doprinos stvaranju hrvatskog pravnog sustava i da bi trebalo kod svakog značajnijeg zakona u fazi njegove pripreme voditi ovakve rasprave u kojima se iznose mišljenja što ih valja razmotriti pri izradi zakona.

Posebno mi je zadovoljstvo da ovaj puta mogu najaviti novu tribinu ne samo po temi nego i po datumu. Dakle ako netko ne dobije poziv – 27. veljače u 19 sati u dvorani broj III imat ćete priliku čuti vrlo interesantno izlaganje ovdje prisutnog našeg kolege profesora Tomislava Borića s Pravnog fakulteta Sveučilišta u Beču. Tema tribine bit će *Prilagodba prava potrošača u Hrvatskoj pravu Europske unije*. Upravo se donosi Zakon o zaštiti potrošača (to je dio prava potrošača) pa je interesantno čuti kako se to čini u zemljama EU, što mi činimo i idemo li u istom pravcu ili po našem starom običaju nekim drugim putem koji dijelom slijedi a dijelom odstupa od onoga za što se službeno deklariramo. Hvala lijepa, doviđenja 27. veljače.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 13

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:
Autorizirano izlaganje predavača:
Prof.dr.sc. Tomislava Borića
Pravni fakultet u Beču

Tema 84. tribine

**PRILAGODBA PRAVA POTROŠAČA U
HRVATSKOJ PRAVU EUROPSKE UNIJE**

Zagreb, 27.2.2003.

**KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 27.2.2003.
PRILAGODBA PRAVA POTROŠAČA U HRVATSKOJ
PRAVU EUROPSKE UNIJE**

J.Barbić: Poštovane kolegice i kolege, zahvaljujem što ste došli na našu 84. Tribinu. Kao što je najavljeno prošli puta, danas će gost Tribine biti profesor Tomislav Borić, naš kolega s Pravnog fakulteta u Beču, koji će, to osjećate po njegovom imenu i prezimenu, izlagati na hrvatskom jeziku. Kolega Borić, naime, jako dobro govori hrvatski pa ćete s njime moći lako komunicirati.

Ovaj puta smo odabrali temu koja je trenutno u žarištu interesa u Hrvatskoj. Poznato vam je da se na Tribini uvijek raspravlja o aktualnim pitanjima. Mislim da je sada aktualan trenutak za raspravu o pravima potrošača, jer je upravo pred Saborom prijedlog Zakona o zaštiti potrošača. Taj bi zakon trebalo donijeti možda i u narednih nekoliko dana ili tjedana. Ovdje je gđa. Ivanka Fatović, načelnica u Ministarstvu gospodarstva koja će nam možda o tome reći nešto više. Tema izlaganja kolege Borića je prilagodba prava potrošača u Hrvatskoj pravu Europske unije. Pravo potrošača je širi pojam od zaštite prava potrošača, ali se ne može govoriti o zaštiti potrošača, ako se ne raspravi što je pravo potrošača. I zato će ovo danas biti dobar uvod u materiju koju treba urediti Zakon koji je u postupku donošenja.

Zato smo zamolili kolegu Borića da o tome nešto kaže. Njegovo izlaganje očekujemo s posebnim interesom iz dva razloga. Prvo, zbog toga što je i Austrija, odakle kolega Borić dolazi, pred nekoliko godina ušla u Europsku uniju pa je morala svoje pravo prilagoditi europskom pravu. Kod nas praktički nema zatvorenog sustava prava potrošača nego možemo govoriti o nekim sporadičnim odredbama sadržanim u raznim propisima, rekao bih općim propisima o zaštiti raznih prava bez posebitosti koje se odnose na prava potrošača. Mi stoga sada istodobno činimo dvije stvari - donosimo zakon kojim težimo uspostavljanju sustava zaštite, ali bi taj sustav morao biti kompatibilan s onim što ima Europska unija pa time ujedno prilagođujemo naše pravo

europskom pravu. Drugi je razlog naše znatiželje da čujemo kako izgleda to pravo u Europskoj uniji i kako se Austrija tome prilagodila. To će omogućiti ocjenu o tome gdje smo mi sada, uključujući i predložena rješenja za novi Zakon, hoćemo li morati prije konačne odluke o ulasku u Uniju ponovno mijenjati propise o zaštiti potrošača uzimajući u obzir da će i vrijeme do eventualnog ulaska u tu asocijaciju donijeti promjene i u propisima koji važe na području Unije. Važno je vidjeti u kojoj su mjeri propisi koji se pripremaju na pravcu onoga što ima Unija.

Kolega Borić, zamolio bih vas da budete toliko ljubazni i uzmete riječ. Zahvaljujem se što ste se odazvali našem pozivu da kratkim uvodnim izlaganjem iznesete sudionicima Tribine neke osnovne stvari koje ćete moći kasnije produbiti u odgovorima na pitanja, ovisno o pokazanom interesu naših kolegica i kolega da se uđe u detalje.

T.Borić: Hvala lijepa. Poštovane dame i gospodo, cijenjene kolegice i kolege na početku bih se htio iskreno zahvaliti profesoru Barbiću što me je pozvao da održim predavanje o ovoj dosta složenoj tematici, jer smatram da je to jedna tematika koja zahtijeva u stvari ne samo pola sata izlaganja, nego moglo bi se reći jedan semestar ili godinu dana pripreme, da bi se moglo zaista ozbiljno o tome razgovarati. Ja se ne bih složio da pravo potrošača nije postojalo, jer sam utvrdio da je jedan mladi asistent koji se zove Jakša Barbić još davne 1969. godine napisao prvi članak o pravu zaštite potrošača u Našoj zakonitosti. To je za mene znak da se u Hrvatskoj ipak već dosta rano počelo razmišljati o pravu potrošača. Pošto sam ja civilist - radim na Katedri za komparativno pravo na Pravnom fakultetu u Beču - ja bih ipak uzeo u obzir u mojim izlaganjima samo privatnopravne aspekte zaštite potrošača odnosno prava potrošača, tako da neću promatrati politiku zaštite potrošača koja je predviđena kao posebna politika unutar EU. Ta politika zaštite potrošača pripada javnopravnoj sferi i ima za cilj potrošaču u državama članicama osigurati jednaku razinu zaštite. Zaštitu potrošača moglo bi se nazvati kao gospodarsko pravo europskog građanina. Ja bih htio moje izlaganje ipak staviti u jedan okvir kao *pars pro toto*. To znači htio bih pokazati s pravom potrošača jedan dio, a s tim dijelom pokazati ujedno i jednu cjelinu

kakva je recimo cjelina pravnog sustava u Hrvatskoj. Recimo, koliko ljudi se u Hrvatskoj bavi uopće građanskim pravom, trgovačkim pravom i posebno pravom potrošača? Zašto je to bitno? Zato jer ja smatram da je nemoguće ozbiljno se baviti tom tematikom ako ne postoji struktura koja bi to omogućila. Recimo, ako uzmemo sveukupan broj ljudi koji rade na Katedrama za trgovačko pravo i građansko pravo u Hrvatskoj onda je to otprilike onoliko ljudi koliko ih ima na tim katedrama na jednom fakultetu u Austriji. Dakle, često jedan fakultet u Austriji ima toliko znanstvenika i predavača kao svi pravni fakulteti zajedno u Hrvatskoj. Zašto Vam to kažem? Smatram da su pravni problemi svugdje isti neovisno o tome da li država ima 4,5 miliona stanovnika kao Hrvatska, 8 kao Austrija ili 50 kao neka druga država. Ovisno o tome kakvi su ljudi. Ali ako u strukturi postoji institucija koja ima ograničeni sustav i ograničen broj ljudi koji se mogu s tim baviti, onda je naravno jako teško uopće se baviti bilo kojom tematikom. Da li je to pravo potrošača, da li je to neka druga grana, to je apsolutno svejedno. Smatram da je institucionalni okvir u kojem mi živimo jako bitan.

Vratimo se opet pravu potrošača i suštini prava potrošača. Po mom mišljenju suština prava potrošača leži u tome da se osigura i štiti autonomija privatnih osoba, koje se pojavljuju na tržištu bez svrhe zarađivanja. Ta zaštita potrošača je službeno tek ugovorom u Maastrichtu stavljena na razinu politike EZ. Pravo EZ je razvilo samostalni pojam za potrošača koji se znatno razlikuje od zakonodavstva država članica. Potrošač, načelno je jedna fizička osoba, koja iz nekomercijalne ili neposlovne svrhe sudjeluje u pravnom prometu. Iz toga slijedi da se ne radi o konkretnoj, socijalnoj zaštiti slabijeg sudionika na tržištu, nego u prvom planu se radi o ekonomskoj ulozi koju ta fizička osoba ima i kojoj pripada potreba za zaštitom. Republika Hrvatska je potpisivanjem Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju s EZ u listopadu 2001. preuzela obvezu prilagoditi svoj pravni poredak sa pravom EU. Plan provedbe Sporazuma predvidio je da se Zakon o zaštiti potrošača donese do lipnja 2002. godine. Zaštita potrošača je predviđena u članku 74. spomenutog Sporazuma kao jedno od područja usklađivanja prava, provedbe prava i pravila tržišnog natjecanja, kako je to regulirano u glavi VI. Sporazuma. Članak 74.

obuhvaća i javnopravni i privatnopravni aspekt zaštite potrošača s ciljem da bi se uskladili standardi za zaštitu potrošača u Hrvatskoj sa standardima u Zajednici. Članak 74. stavak 1. tog Sporazuma i stavak 1 rečenica 2. sadrži dva elementa koji su izuzetno bitni za shvaćanje svrhe zaštite potrošača u EZ. Prvi element dolazi do izražaja upotrebom riječi učinkovita zaštita potrošača. Drugi element leži u tome da je takva zaštita nužna kako bi se osiguralo primjereno funkcioniranje tržišnog gospodarstva. To su ta dva ključna izraza za shvaćanje zašto je uopće stavljena ta zaštita potrošača u Sporazum o pridruživanju i stabilizaciji. U tim elementima leži općeniti cilj i svrha prilagodbe prava kako je i navedeno u članku 3., slovo h. i člancima 94. i 97. Ugovora o osnivanju Europske Zajednice. To je tzv. Rimski ugovor iz 1957. godine. Ti navedeni elementi trebali bi biti hrvatskom zakonodavcu kao jedna posebna vrsta smjernice za reguliranje pitanja zaštite potrošača. No, ukoliko hrvatski zakonodavac ne bi slijedio tu logiku, sigurno bi EZ preispitala reforme u Hrvatskoj upravo po tome, da li su doneseni odnosno postojeći propisi učinkoviti. Prvi element koji se odnosi na učinkovitost je po mom mišljenju jedan opći kriterij za sve vrste reforma u pravnom poretku i u samom pravosuđu. Kako je vama vjerojatno bolje poznato nego meni, postoji već nekoliko prijedloga za Nacrt zakona o zaštiti potrošača, no već nekoliko godina je pitanje prilagodbe zaštite potrošača stavljeno u drugi plan. Možda će nam gđa Fatović danas moći reći da će zakon ipak biti uskoro usvojen.

Sada bih rado usmjerio vašu pažnju na razvoj zaštite potrošača u EZ. Jedan pogled u retrovizor događaja unutar EZ olakšat će razumijevanje iznenađujuće činjenice da dan-danas ne postoji jedinstvena definicija pojma potrošač. Taj pojam se vremenom razvio kako na razini primarnog tako i sekundarnog prava Zajednice, a istovremeno je značajnu ulogu u razvoju zaštite potrošača odigrao i Sud EZ. Dodatno bi tu valjalo spomenuti ne obvezujuća pravila odnosno pravne akte, tzv. *soft law*. Upravo se na toj *soft law* razini 1975. godine uspio afirmirati politički interes za zaštitu potrošača s donošenjem rezolucije Vijeća o prethodnom programu tadašnje Europske ekonomske zajednice o zaštiti potrošača i politici obavještanja tzv. Prethodni program iz 1975. godine. U tom prethodnom programu na potrošače se po prvi puta

nije gledalo samo kao na kupca ili korisnika usluge nego i kao na osobu koja sudjeluje u društvenom životu koji ima izravan ili neizravan utjecaj na njega. Prethodni program je i po prvi puta formulirao osnovna prava potrošača a to su: prvo, pravo na zaštitu zdravlja i sigurnost; drugo, pravo na zaštitu gospodarskih interesa; treće, pravo na naknadu štete; četvrto, pravo na obavještanje i edukaciju i peto, pravo na predstavljenost. Nakon prethodnog programa iz 1975. uslijedila je Rezolucija Vijeća o drugom programu Europske gospodarske zajednice o zaštiti potrošača i politici obavještanja. Ona je ojačala zaštitu potrošača glede kvalitete robe i usluga te sustav obavještanja potrošača o kvaliteti robe i usluga.

Na razini primarnog prava u Zajednici, Jedinostveni europski akt iz 1986. donio je značajne promjene u ugovoru o EEZ, jer je uveo u tadašnjoj glavi XI. članak 129. (sada članak 153.), koji je utjelovio načelnu regulaciju zaštite potrošača u EZ. Zaštita potrošača na primarno-pravnoj razini dodatno dolazi do izražaja u četiri temeljne slobode Ugovora o EEZ. To su: sloboda kretanja radnika, sloboda poslovnog nastana, sloboda pružanja usluga i sloboda kretanja roba i kretanje kapitala. Te regulacije su usmjerene na to da se ukinu ograničenja slobodnog prometa roba, usluga, osoba i kapitala kao i neopravdana ograničenja, koja se odnose na slobodu ugovaranja. U toj mjeri te temeljne slobode iz Ugovora o EEZ imaju utjecaj na slobodu zaključivanja ugovora i slobodu određivanja njihova sadržaja, te tako imaju neposredan učinak, koji je usredotočen na zaštitu potrošača.

Ugovorom u Amsterdamu, koji je stupio na snagu u svibnju 1999. godine, gore navedeni članak 129. postao je članak 153., a istovremeno je izmijenjen i sadržaj te odredbe. Članak 153. Ugovora o EZ izričito formulira osnovna prava potrošača. Stavak 1. članka 153. određuje da će u svrhu promocije interesa potrošača i osiguranja visoke razine zaštite potrošača Zajednica doprinositi zaštiti zdravlja, sigurnosti i ekonomskih interesa potrošača kao i obavještanju i edukaciji potrošača te njihovom organiziranju. Iz te formulacije vidljivo je da su implementirana istih pet prava koja su bila formulirana već 1975. prethodnim programom. Stavak 2. članka 153. obvezuje kako svoja tijela tako i

države članice, da prilikom definiranja i implementiranja ostalih politika i aktivnosti uzimaju u obzir potrebe zaštite potrošača. Područje zaštite potrošača na sekundarnoj razini uređen je nizom smjernica.

Prilagodba privatnog prava na području prava zaštite potrošača počela je 1985. godine smjernicom 374. o ujednačavanju prava država članica u pogledu odgovornosti za proizvode s nedostatkom. S tom smjernicom je upravo počeo jedan trend u privatnom pravu, kojeg bi se moglo zvati »europeizacijom« privatnog prava. Pripreme za donošenje te smjernice trajale su 9 godina, što je istovremeno dokaz da su države članice čuvale svoje privatno-pravno uređenje kao dio nacionalnog identiteta. Ta smjernica nije isključivo usmjerena na zaštitu potrošača nego je donesena radi zaštite bilo koje osobe koja je ozlijeđena proizvodom s nedostatkom. S tom smjernicom su se ujednačila pravila država članica o izvanugovornoj odgovornosti za štetu, što proizlazi iz članka 1. smjernice koji određuje da je proizvođač, koji je stavio neki proizvod na tržište, odgovoran za štetu prouzročenu nedostatkom njegova proizvoda. Ta smjernica je 1999. godine doživjela jednu promjenu, kojom je proširen taj pojam proizvoda tako da se ona odnosi i na poljoprivredne proizvode. 1985. godine donesena je i smjernica o zaštiti potrošača u pogledu ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostora. Ja sad neću navoditi pojedinačne smjernice, jer ih ukupno ima 90 različitih, iz čega je vidljivo da je to zaista jedna dosta složena materija.

Tim smjernicama je zajedničko da predstavljaju odgovor na konkretne probleme koji su se pojavili unutar EZ ili zapreke na koje su potrošači u državama članicama nailazili. EZ je reagirala u onim slučajevima kad su razlike između prava država članica zaprijetile razvoju zajedničkog tržišta. Valja spomenuti i činjenicu da su rješenja sadržana u navedenim smjernicama nerijetko rezultat kompromisa država članica, tako da i taj faktor ima negativan učinak na reguliranje pojedinih konkretnih pitanja. Uređenje zaštite potrošača pritom treba vidjeti u kontekstu produbljivanja integracije i parcijalne izgradnje zajedničkog tržišta. Uzimajući u obzir te činjenice, razumljivo je zašto se kritizira fragmentarnost prava zaštite potrošača.

U tom kontekstu treba navesti i načela supsidijarnosti i proporcionaliteta, koji su imali snažni utjecaj na uređenja prava zaštite potrošača. Načelo supsidijarnosti je osnovano na ideji da bi tijela EZ treba poduzimati određene mjere na područjima koja nisu područje isključive nadležnosti EZ jedino ako se ciljevi neke predložene mjere ne mogu na zadovoljavajući način postići na razini nacionalnog zakonodavstva država članica. U EZ je prevladalo stajalište da bi se zaštita potrošača trebala primarno regulirati u okviru nacionalnog zakonodavstva, a EZ bi trebala intervenirati isključivo u onim slučajevima, kada bi razlike između nacionalnih prava ugrožavale ostvarivanje učinkovitog djelovanja zajedničkog tržišta. Temeljem načela proporcionaliteta Zajednica svojim mjerama treba regulirati određeno područje samo onoliko koliko je potrebno za ostvarivanje ciljeva koji su predviđeni u Ugovoru o EZ. Iz navedenog je razumljivo, zašto područje zaštite potrošača ne predstavlja jednu zatvorenu koherentnu cjelinu, već područje podijeljene nadležnosti EZ i njezinih država članica. Osnovna karakteristika tih propisa o zaštiti potrošača je nekonzistentnost i heterogenost pravila sadržanih u smjernicama.

Jedan drugi problem leži u tome, da se u smjernicama često želi riješiti nastali problem u potpunosti, tako da se ne vodi računa o nekim pravnim podjelama koje postoje u raznim pravnim porecima. Iz tog razloga niz smjernica sadrže i javnopravne i privatnopravne elemente, kao i elemente postupnog i elemente materijalnog prava. Heterogenost pravila koja reguliraju pravo zaštite potrošača vidljiva je i po tome da ne postoji jedinstvena definicija pojma potrošač. Zbog toga nije jednostavno odgovoriti na pitanje tko je uopće potrošač.

U nekim smjernicama, primjerice, uopće ne postoji definicija potrošača, iako je zaštita potrošača navedena u naslovu smjernice, kao što je to slučaj u smjernici 581. o zaštiti potrošača u pogledu isticanja cijena prehrambenih proizvoda koja je donesena 1979. godine. No nekoliko smjernica sadrže ujednačenu definiciju potrošača sa nekim nezanemarivim razlikama. Smjernica 113. o nepoštenim odredbama u potrošačkim ugovorima donesena 1993. godine i smjernica 7. o zaštiti potrošača u pogledu ugovora sklopljenih na daljinu donesena 1997. godine sadrže sljedeću

definiciju: potrošač je bilo koja fizička osoba koja djeluje izvan okvira svoje djelatnosti, svog posla, svog zanimanja. S druge strane, smjernica 577. o zaštiti potrošača u pogledu ugovora sklopljenih izvan poslovnih prostora definira potrošača kao fizičku osobu koja djeluje radi ostvarivanja ciljeva koji se mogu smatrati izvan njegove djelatnosti ili zanimanja. Smjernica 314. o turističkim paket-aranžmanima definira potrošača kao osobu koja uzima ili pristaje uzimati paket-aranžman. I na kraju valja spomenuti smjernicu 374. o ujednačavanju prava država u pogledu odgovornosti za proizvode s nedostatkom, u kojem pojam potrošač nije uopće spomenut, nego se umjesto njega koristi izraz ozlijeđena osoba.

Koje zaključke bismo mogli izvesti glede različitih definicija potrošača? U velikom broju slučajeva definicija potrošača ovisi o cilju koji se pojedinom smjernicom želi postići, tako da su razlike u definicijama u tom pogledu opravdane. Iz toga slijedi da je vjerojatno nemoguće postaviti jednu opću definiciju potrošača, koju bi se moglo koristiti za svaki slučaj koji se pojavljuje u društvenom životu. Definicija pojma potrošač mogla bi, ovisno o konkretnoj situaciji, biti preširoka ili preuska. Preširoka definicija ne bi predstavljala problem, ukoliko bi smjernica odredila minimalno usklađenje, tako da pojedine države članice u svojim nacionalnim zakonodavstvima moraju štiti određeni krug osoba. Ukoliko bi nacionalni zakonodavac upotrijebio preuski pojam, prijetila bi opasnost da se uslijed toga možda ne bi zaštitilo osobe koje bi trebale biti zaštićene. Ako se ovo pitanje postavi u kontekst usklađivanja hrvatskog prava s pravom EZ, onda bi trebalo imati na umu da bi preuska definicija mogla isključiti određene osobe iz zaštićenog sektora, što bi značilo da im hrvatski pravni poredak ne bi osigurao tu razinu zaštite koju zahtijeva pravo EZ. To bi istovremeno značilo da Hrvatska ne bi ispunila konkretnu obvezu iz Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju. Razina zaštite potrošača razlikuje se od države do države članice EU. U tim razlikama leži uzrok za eventualnu intervenciju sa strane europskog zakonodavca ili putem Suda Europske zajednice s ciljem da se ujednače nacionalne norme. Takav pristup ima za posljedicu da zaštita potrošača u EU ne čini zaokruženi sustav.

Dozvolite mi da na kraju vašu pažnju usmjerim na prijedlog Nacrta Zakona o zaštiti potrošača u Hrvatskoj. Uzimajući u obzir heterogenost i nekonzistentnost EZ glede uređenja prava zaštite potrošača, evidentno je da se svaki zakonodavac najprije treba odlučiti za model kojim će se poslužiti prilikom ispunjenja obveze usklađivanja. Tu postoje dvije mogućnosti za pristup: sveobuhvatni ili pojedinačni pristup. Hrvatski zakonodavac se je načelno odlučio za prvi pristup, ali s mnogim iznimkama, kao što su npr. smjernice koje se odnose na zaštitu zdravlja i sigurnosti potrošača ili proizvoda. To znači da hrvatski zakonodavac namjerava obuhvatiti što više smjernica odnosno područja zaštite potrošača u jednom zakonu.

Taj put nije jednostavan, jer se mora naći jedinstven pristup za različita pitanja koja su se pojavila pred europskim zakonodavcem u periodu dužem od dva desetljeća. To ujedno zahtijeva jedinstven pristup i u pogledu onih područja zaštite potrošača u pogledu kojih tog jedinstvenog pristupa u europskom pravu nema. S druge strane, treba pohvaliti pokušaj da se iz heterogene nesistematizirane materije stvori jedna homogena sistematizirana cjelina.

U tom kontekstu se postavlja pitanje odnosa predloženog Zakona o zaštiti potrošača sa Zakonom o obveznim odnosima. Ta problematika je uzeta u obzir u ozbiljnoj mjeri tek u Nacrtu iz svibnja 2002. godine i nacrtima koji su slijedili. Po mom mišljenju, najveći manjak sadašnjeg Nacrta Zakona jest činjenica, da ne postoji izrađen sustav alternativnih izvansudskih metoda rješavanja sporova koji bi omogućio djelotvornu pravnu zaštitu. Aktivna politika zaštite potrošača trebala bi po tom Nacrtu biti izrađena tek nakon donošenja Zakona o zaštiti potrošača. U tom kontekstu valja uzeti u obzir da je u nekim smjernicama pored upravne i sudske zaštite predviđena i zaštita u potrošačkim sporovima pred samoregulatornim tijelima koja provode dobrovoljni nadzor nad primjenom smjernice. Takvo uređenje nije obvezno ali bi moglo znatno poboljšati rješavanje sporova.

Ono što je pozitivno, jest činjenica da će se donošenjem sveobuhvatnog zakona raščistiti sadašnja situacija, u kojoj postoji djelomično uređenje zaštite potrošača, parcijalno kroz više

zakona, odnosno u kojoj neka područja zaštite potrošača uopće nisu regulirana ili ta zaštita nije dovoljno razvijena. Jedan drugi aspekt, kojeg sam već spomenuo, to je taj odnos između Zakona o obveznim odnosima i Zakon o zaštiti potrošača. Koliko mi je poznato hrvatski zakonodavac do sada nije još paralelno radio na reviziji ZOO u pogledu zaštite potrošača i zaštite potrošača.

To spominjem zbog toga, jer je jedna smjernica, to je smjernica br. 44 o određenim aspektima kupnje potrošačkih dobara i garancijama za potrošačka dobra koja je donesena 1999. godine zaista uzdrmala privatno pravni poredak u Austriji i u Njemačkoj. Ona je dovela do jedne velike reforme austrijskog OGZ-a i njemačkog BGB-a. Nisam vidio sa strane hrvatskog zakonodavstva da se to uzelo u obzir, što je s jedne strane razumljivo budući da je i kod nas bio veliki pritisak protiv te smjernice, koja je predviđela da se jamstvo produži na 2 godine za potrošačka dobra. Gospodarstvo zasigurno nema interes da se rok jamstva od 1 godine, katkad i 6 mjeseci produži na 2 godine. To je bio najveći prigovor i tu je bilo velikih pritisaka, ali aktivnom politikom zaštite potrošača, predviđenoj u akcijskom planu i strategiji Europske komisije za period 2002. do 2006. određeno je da se pravo potrošača ne smije gledati samo kao zaštita jednog slabijeg elementa unutar gospodarstva, nego da je potrošač jedan ključni element za ostvarivanje zajedničkog tržišta. To je ključno, barem za mene, za razumijevanje tog područja koji istovremeno zahtijeva ne samo da se gleda na pravo potrošača iz privatnopravnog aspekta, nego iz upravopravnog aspekta i istovremeno iz postupovnog aspekta. Eto, ja bih tu završio moje izlaganje i nadam se da ćemo kroz pitanja imati mogućnosti za jednu diskusiju. Hvala vam lijepa.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Boriću. Nije bilo lako sve ovo iznijeti na jednostavan način i u tako kratkom vremenu. Mislim da je za uvod to sasvim dovoljno i sasvim dobro. S obzirom na to da se danas nalazimo u fazi donošenja Zakona o zaštiti potrošača, ovo je dobar poticaj za raspravu. Sad vas pozivam da stavljate pitanja, iznosite mišljenja i stavove te da kažete sve što želite reći. Izvolite. Sve što kažete bit će objavljeno.

Dr. Dragutin Sikirić, odvjetnik:

Zanima me općenito, u vezi sa smjernicama EU. Da li se one oslanjaju na pojedina pravna područja Europe ili su iz osnove kreativna i u kojem pravcu su tendencije tih smjernica? Koji su poticaji za novost koje one donose i prisiljavaju svaku zemlju na određenu prilagodbu. Da li tu možete dati jedan ovako generalni pogled?

T.Borić:

Općenito je u Ugovoru EZ članak 249. predviđeno da je smjernica jedno sredstvo za usklađenje pravnog poretka unutar EZ. Ta smjernica omogućuje da nacionalni zakonodavac iskoristi jedan dio svoje autonomije i u najvećem opsegu su to smjernice tzv. minimalni standard, koji se mora ispuniti, ali ne više. To znači, ako je taj minimalni standard uspostavljen, onda nacionalni zakonodavac ima tu mogućnosti i za vlastitu regulaciju. U kojem smjeru pojedinačno smjernice idu to zavisi od konkretnog problema. Kako sam pokazao na razini prava potrošača tu je najčešće bio jedan konkretan problem koji se trebao riješiti. Recimo *time sharing* smjernica. *Time sharing* smjernica je bio jedan veliki problem za Njemačku. Baš jedan njemački kolega koji je bio uključen u usklađivanja prava potrošača u RH je silom htio riješiti pitanje *time sharinga* u Hrvatskoj. To je za njemačke potrošače jedan od velikih problema. U Španjolskoj kad su Njemci kupili na određeno vrijeme neke nekretnine, tu se svašta dogodilo i zato su oni silom htjeli riješiti tu problematiku. U nekim drugim državama uopće nije bilo takvih problema. Znači uvijek ovisi od konkretnog problema koji dolazi do izražaja i pitanje kod koga. Da li je to jedna mala država, da li je to velika država.

Što se tiče smjera u kojem idu smjernice, ipak tu treba uzeti u obzir strategiju Europske komisije koju sam spomenuo. Strategija je objavljena u petom mjesecu prošle godine i ona predviđa alternativno rješavanje problema odnosno sporova. U tu svrhu je već u desetom mjesecu 2001. godine osnovan tzv. *European extra-judicial network (EEJ-Net)*. I taj EEJ-Net bi trebao surađivati sa tzv. *FIN-Net* to je jedan network za financijske usluge i na kraju bi se trebalo do 2006. godine napraviti jedan sustav - *on line* sustav, koji bi omogućavao informacije o pitanjima potrošača. Istovremeno bi se trebao napraviti jedan network za European

Consumer Centre (ECC)-network - centar za zaštitu potrošača. S tim u vezi treba uzeti u obzir i akcijski plan iz 1999. koji je usvojen u Tampere za justicijalnu suradnju za civilna pitanja, kojoj nije cilj samo materijalno pravo, nego istovremeno i kolizijsko pravo. To znači reformu Briselske konvencije i općenito kolizijskih normi kako bi se izjednačile obje i tako stvorilo jedinstveno tržište za potrošača. Još dan danas, poslije uvođenja eura veliki dio potrošača unutar EU ima strah kupiti robe i dobra preko granice. To je činjenica, napravljene su različite ankete koje su to potvrdile. I poslije toga, poslije uvođenja eura ustanovilo se da i dan danas postoji veliki problem za potrošače, da oni nemaju učinkovit način ostvarivanja prava. U ovom strateškom akcijskom planu je predviđeno da se poboljša sustav priznavanja sudskih odluka, da se poboljša pristup potrošača sudu i naravno onda rješavanje različitih problema.

Gordana Jakobović, javna bilježnica:

Ja bih nešto konkretno pitala. U Republici Hrvatskoj otprilike 80% kupoprodajnih ugovora za osobne automobile, za nekretnine, na stranicu dvije sadrže osobne podatke, registraciju vozila, tip, godinu proizvodnje, ili za nekretninu da je upisana u određenom z.k. ulošku na određenoj čestici u naravi osim zemljišta, gore zgrada, poslovni prostor, i to je to. Mene sad interesira što kažu smjernice. Molim da nam konkretno kažete da li je to dovoljno ili bi bilo potrebno, zbog zaštite potrošača te objekte koji su predmet kupoprodaje opisati na takav način da se potrošač zaštiti? Jer potrošač nije u istoj situaciji ako kupuje osobni automobil od "diler" koji je bio već u upotrebi, a "diler" ga, kasnije određena organizacija prodaje, star je 3-4 godine, da li je on bio servisiran, da li su mijenjani dijelovi koji su bitni za taj osobni automobil. Zatim ako se radi o nekretnini koliko je stara nekretnina, da li je u međuvremenu samo promijenjena žbuka i crijep a stare su grede trule sto godina koliko je kuća i koje sutra mogu pasti a da taj kupac nije bio s tim upoznat. Dakle, da li nešto možete u tom pravcu reći?

T.Borić:

Ja bih Vam inače mogao nešto preporučiti što možda široj javnosti nije poznato, a to je jedna zbirka, izdana 2002. godine od Zavoda za građanskopravne znanosti i obiteljsko pravo tu na Pravnom

fakultetu u Zagrebu, čiji je naslov "Europsko privatno pravo". Kolega Baretić, koji je danas nazočan, napisao je u ovoj zbirci jedan veliki članak o pravu zaštite potrošača te predstavio najbitnije smjernice.

Na Vaše konkretno pitanje, sad na brzinu mi padaju na pamet dvije smjernice - jedna smjernica je što se tiče financiranja kredita, to je smjernica br. 44 o određenim aspektima kupnje potrošačkih dobara i garancijama za potrošačka dobra koja je donesena 1999. godine a druga je smjernica br. 13 o nepoštenim odredbama u potrošačkim ugovorima iz 1993. godine. To su dvije smjernice koje bi se mogle uzeti u obzir. To što ste Vi rekli, što se tiče auta i starosti auta itd., tu ne vidim baš mogućnost da bi jedna smjernica regulirala to pitanje. To je zaista stvar dogovora. To što je EZ željela regulirati u tim smjernicama su baš te nepoštene odredbe koje su teško vidljive za potrošača. Da li sad neki auto ima te i te godine, to se npr. u Austriji ide HAK-u i tamo se napravi tehnički pregled i tu se odmah riješi problem. Znači takve stvari nisu problematične. A što se tiče kupnje nekog stana, tu isto postoje neke udruge, koje se s time bave, koje vam točno mogu procijeniti vrijednost jednog stana ili nekretnine. Tako da ni to nije bilo problematično. No, problematične su bile nepoštene odredbe, koje su bile u tim ugovorima, koji su uglavnom tipske prirode gdje imate na kraju iznimke ili neke klauzule koje su bile na štetu ili teret potrošača.

T.Josipović: Kad se čitaju smjernice koje se odnose na zaštitu potrošača može se zaključiti da se njihova implementacija u nacionalno zakonodavstvo može značajno odraziti na nekoliko tradicionalnih načela na kojima se temelji ugovorno pravo. Npr. brojne od tih smjernica izričito određuju neke obavezne sastojke potrošačkih ugovora koji se, inače, u nacionalnim zakonodavstvima ne smatraju bitnim sastojcima pojedinih ugovora. Time se, u određenom smislu, ograničava autonomija i sloboda ugovaranja. U brojnim smjernicama postoje odredbe koje dopuštaju potrošaču da, nakon što je sklopio ugovor, od njega odustane, jednostranom izjavom, čak i bez navođenja razloga za to. To je značajna iznimka od tradicionalnog načela obveznog prava - *pacta sunt servanda*. Preuzimanje smjernica o zaštiti potrošača dovodi do toga da se i

opća pravila obveznog, posebno ugovornog, prava moraju tome prilagoditi. Nijemci su to npr. učinili zadnjom velikom reformom njemačkog Građanskog zakonika, BGB u kojoj su neka od pravila o zaštiti potrošača iz smjernica podigli na razinu općeg pravila, općeg načela koji vrijedi za ugovorne odnose. To ćemo, vjerojatno, i mi morati učiniti s našim obveznim pravom i o tome bi trebalo početi razmišljati prilikom reforme našeg obveznog prava. S obzirom da je u tijeku izmjena našeg Zakona o obveznim odnosima bilo bi dobro da se vodi računa i o smjernicama o zaštiti potrošača i da se u Zakon ugrade i neka pravila iz tih smjernica kojima se uređuju ugovorni odnosi. Neka od tih pravila, mogla bi vrijediti samo za pojedine potrošačke ugovore, a neka i općenito za sve ugovorne odnose. No, pritom bi trebalo voditi računa i o tome da se autonomija stranaka ne ograniči preko mjere koja je zaista nužna za zaštitu potrošača. Drugo pitanje koje je, po mom mišljenju, posebno važno kad se analiziraju smjernice o zaštiti potrošača je temelj za njihovo donošenje. U velikom broju slučajeva temelj za njihovo donošenje nije bio čl. 153. Ugovora o osnivanju Europske zajednice o zaštiti potrošača već čl. 95. koji određuje ovlasti određenih tijela Zajednice da određuju mjere nužne za djelotvorno funkcioniranje zajedničkog tržišta. To ukazuje na to koji je najvažniji kriterij za određivanje stupanja zaštite potrošača koja se treba pružiti implementacijom smjernica. Zaštita se potrošačima često pruža samo u onoj mjeri koja je potrebna za efikasno funkcioniranje tržišta. Zbog toga je, po mom mišljenju, prilikom implementacije svake smjernice jako važno, ne samo proučiti odredbe smjernice, već utvrditi i razloge njezinog donošenja, te na temelju koje je odredbe Ugovora ona donijeta. Tada će se vidjeti da nekada ti razlozi nisu proizašli samo iz potrebe pružanja veće zaštite potrošačima, već da se radi o zaštiti ekonomskih interesa Zajednice vezanih za slobodno kretanje robe, kapitala, usluga, dakle, uopće za efikasno tržište.

T.Borić: Apsolutno se slažem da je cilj nekoliko smjernica bio funkcioniranje tržišta. Katkad je bio taj element zaštita - to znači moralo se zaštititi slabiju stranu. To smatram da pripada prošlosti. Sada je glavni cilj funkcioniranje zajedničkog tržišta. Istovremeno se slažem da je to jako jedna složena tematika što se tiče prilagodbe, koji će se model uzeti u obzir. Tu ne postoji nikakav

model. Svaka država ima svoj model i svaka mora to na bilo koji način riješiti. Jedino što postoji je pritisak sa strane EZ, ako su počeli pregovori za članstvo. Npr. mađarskom pregovaraču je rečeno na pregovorima, da mađarska strana mora prepisati smjernice - što je potpuno protiv europskog prava. Ne mora se prepisati nego uskladiti sa minimalnim standardom. Druga priča je sa strane Rumunjske, koji kažu, najlakše je prepisivati, odnosno najlakše je uskladiti pravni sustav sa pravom EZ - morate imati samo dobru fotokopirku da biste mogli više od 16.000 različitih akata fotokopirati i to je to. Na žalost to bi bilo previše lako i previše brzo. Bitno je da li je ta prilagodba zaista učinkovita. To je najbitniji problem. I tu vidim da će u Hrvatskoj biti još dosta problema, jer se sve više gleda na to. A učinkovita prilagodba je moguća samo ako je i institucionalni sustav takav da bi to mogao ostvarivati. To znači ne samo sudstvo, nego i cijela javna uprava moraju biti u stanju to provesti. I samo po tome će se gledati u kojem će se omjeru Hrvatska moći približiti. Recimo da li smo se s 60% pravnog sustava formalno već prilagodili ili ne - smatram da to nije relevantno. Mi možemo zaista prepisivati, fotokopirati. No, glavno je pitanje kako taj sustav uopće funkcionira.

Pitanje reguliranja zaštite potrošača je zaista senzibilno. Austrija je donijela zakon o zaštiti potrošača 1979. godine, dakle u trenutku u kojem nismo ni sanjali o tome da ćemo biti član EU. Smatrali smo da se taj cilj zaštite potrošača ne može ostvariti u okviru OGZ-a. A kada smo prilikom ulaska u EU imali obvezu uskladiti naš sustav, neke smjernice nismo unijeli ni u OGZ ni u Zakon o zaštiti potrošača, već smo donijeli poseban zakon, kao što je to slučaj s *time sharing*. Ali sve to je unutar EU dovelo do tzv. "atomizacije" - to znači imati stotine različitih propisa, a na kraju nije pravo potrošača ostvareno nego još veća nesigurnost. Jer u stvari sad potrošač ne zna koji propis za njega u konkretnom slučaju vrijedi. I zato baš postoji jedna tendencija unutar EU, da se pokušava stvoriti nešto što se zove europsko ugovorno pravo ili možda neki europski građanski zakonik. To su možda neke futurističke ideje, no već su osnovane neke radne grupe (npr. tzv. "Lando" grupa) koja je radila na ugovornom pravu, a i za stvarno pravo postoji jedna grupa. Europska komisija je već izdala jedan prijedlog za jedan europski građanski zakonik, da bi se spriječile atomizacije.

J.Barbić: Tu se, na području ovog prava kojim se prvenstveno štite građani, javlja nešto što se već davno doživljava u trgovačkom pravu - stalno prožimanje javnog i privatnog prava pri čemu se ne može reći gdje prestaje jedno a nastavlja se drugo, gdje je domena javnog a gdje privatnog prava, jer je sve to međusobno isprepletano. Sada se to zapravo događa i na razini građana, svakodnevnih potrošača. To je stvar koja će nam se sve više događati, naročito preuzimanjem rješenja koja vrijede u Europskoj uniji.

Ocjenu je li naše pravo usklađeno s europskim davat će europski činovnici, a njima je najlakše uzeti neku odredbu kako je napisana i usporediti je s odgovarajućom europskom normom te reći da to nije isto ne ulazeći u odredbe drugih propisa koje treba uzeti kao cjelinu pravnog sustava. I tu su lako mogući sukobi zbog običnog shematiziranog pristupa mehaničkom usporedbom formulacija pa nam zaista neće biti lako reći da šablonska usporedba od zemlje do zemlje pokazuje jedno, a da u stvarnosti druga rješenja pokazuju drukčije stanje. Zato je bolje i jednostavnije preuzeti formulacije koje već postoje u europskom pravu, jer to olakšava ocjenu usporedbe s europskim pravom. S tim se već danas susrećemo i to je točno.

Ali ono što je kolega Borić posebno naglasio i čega smo svjesni jeste da *acquis* ne znači samo donošenje propisa. *Acquis* znači potpunu prilagodbu pravnog sustava, tj. njegovu primjenu onako kako se to čini u zemljama Unije. To je bit stvari. I zato se ne bih zalijetao s izjavama, koje ovih dana službeno čujemo, da smo ispunili naše obveze prilagodbe u opsegu oko 60 %. Bio bih u tome suzdržaniji. Možda ćemo do 2006. i donijeti potrebne propise i u tom pogledu obaviti prilagodbu, premda je i to upitno, ali sam jako pesimističan u pogledu dostizanja razine njihove primjene kao što se to čini u EU. Jer primjena novih stvari radi ulaska u EU izazvala je potrese i u mnogo razvijenijim zemljama od naše, budući da je trebalo primijeniti nešto sasvim novo. Zamislite kako će to biti u zemlji koja još nije u cijelosti usvojila ni novi sustav u koji je ušla nakon desetljeća života u sasvim drugom okruženju, koja se još nije stabilizirala ni na toj razini, a od nje se očekuje da odmah poduzme i daljnji veliki korak i prihvati ono što se danas

smatra najmodernijim vrlo sofisticiranim rješenjima u pravu. To će biti ključni problem i na području zaštite potrošača, bez obzira što bude pisalo u Zakonu o zaštiti potrošača.

H.Sikirić: Samo dva kratka komentara koja se tiču zapravo činjenice da je to jedno područje gdje se mnogi dijelovi pravnog sustava preklapaju ili treba ih uskladiti. Dakle, materijalnopravno, postupnopravno u smislu baš građanskog postupka i upravnog postupka i spomenuli ste i problem autonomije stranaka. Ja bih samo rekao dvije stvari - jedno je nadopuna u smislu što već postoji i o čemu treba voditi računa, problem je što će sporovi s potrošačkog ugovora pod navodnicima moći biti rješavani, ne samo sudom nego i pred drugim alternativnim načinima rješavanja sporova od kojih je sigurno jedan od načina arbitraža. Novi Zakon o arbitraži koji je omogućio konkurenciju arbitražnih ustanova, možda će to biti rješavanje sporova pred određenim asocijacijama. On nam omogućuje, to vidim kao načelo zaštite, tj. zapravo zahtjeva da ugovor o arbitraži, kad je riječ o arbitražnom sporu odnosno ugovoru o arbitraži u vezi sa potrošačkim ugovorom, on mora biti sklopljen u pisanom obliku i mora biti potpisan od obadvije stranke. Ako je sklopljena u posebnoj ispravi onda sadržaj te posebne isprave može biti samo taj ugovor o arbitraži. Drugo, jedno ograničenje autonomije tiče se ne samo materijalnog prava nego i kolizijsko pravne problematike i vjerojatno je dakle bi trebalo biti, to je sugerirano i u tezama koje smo mi sastavili (skromni smo pa još nismo išli u Ministarstvo da da pare da to napravimo kao novi zakon) ali riječ je dakako postoji sloboda ugovaranja između ostalog izbor mjerodavnog prava ono što bi trebalo predvidjeti da izborom mjerodavnog prava, odnosno primjenom izabranog prava potrošač ajmo reći hrvatski potrošač ne smije biti lišen onog stupnja zaštite koju mu daje ajmo reć tako nacionalno pravo. Ali to pretpostavlja da to nacionalno pravo u svojoj materijalnopravnoj razini sadrži dobre standarde njegove zaštite.

Monika Malbašić, studentica III. godine Pravnog fakulteta:

Ja bih vas htjela pitati jedno gotovo laičko pitanje. Ovo je jedna velika novina u našem sustavu. I osim problema koje imamo u sudstvu i usklađivanju samih sustava s obzirom na to me zanimaju da li nam možete reći nekakva austrijska iskustva vezano uz

informiranje samih potrošača o njihovim pravima. Vjerujem da će se tu pokrenuti nekakvi projekti i na internetu i na drugim područjima, ali jednostavno premalo ljudi danas koristi takve sustave komuniciranja. Odnosno ih koriste mlađi ljudi. Prosječna starija gospođa koja kupuje keks, kojem je istekao rok trajanja, ona jednostavno nije svjesna da ima pravo poduzeti nešto po tom pitanju.

T.Borić:

Jedan konkretan primjer iz Austrije. Kod nas su banke zbog greške njihovog informacijskog sustava krivo izračunale kamate koje je potrošač trebao platiti. Neke privatne osobe to su saznale i otišle udruzi. Morate znati da u Austriji svaka politička grupacija ima svoju udругu za potrošače. Žalili su se. To je dovelo do situacije da se utvrdilo da su ne samo u jednom, dva ili tri nego oko 20 tisuća ugovora potpuno krivo procijenjene kamate, koje su potrošači trebali platiti. I to je imalo opseg od skoro 20 miliona eura, što i nije baš malo. I naravno, vršio se pritisak na te banke da one priznaju da su napravile grešku. Osim jedne banke, taj proces traje već skoro 3 godine, sve ostale banke su priznale dug i dobrovoljno ga vratile. Iako su banke rekle da one nisu krive, već *software*, važan je bio taj pritisak, ta svijest, da potrošač nije jedna mala sitna brojka, nego da se može obraniti. Ali treba imati neku udругu koja će to pretvoriti u silu, koja će omogućiti da druga strana osjeti, da potrošač nije neka slabija strana, već je to pitanje informiranosti. To je ključno i to je konkretan primjer u našim medijima, koji je imao veliki učinak.

Dozvolite da još nešto spomenem, prof. Barbić je to rekao i to se zaista može čuti u medijima u Hrvatskoj, da je Hrvatska već 60% pravnog sustava uskladila. Ja sam pred godinu dana samo jedan vrlo kratki period bio uključen u Ministarstvo europske integracije. Mi imamo u Ministarstvu za europske integracije 15, 20 ljudi koji su isključivo nadležni za pravnu prilagodbu. Ako gledate poglavlje *acquisa*, njih ima 32. To znači da nemamo niti za svako poglavlje jednu osobu. Da bi jedna osoba uopće shvatila o čemu je riječ, to bi trebala biti osoba koja bi imala najmanje 5-10 godina iskustva. A to je u stvari nemoguće. Drugi problem je slijedeći: Jedna stvar je čitati Ugovor o EZ, Ugovor o EU, ali mora se shvatiti uloga Europskog suda. Tu naime najveću ulogu ima Europski sud i treba

raditi na obrazovanju u Hrvatskoj da se shvati da su slučajevi Europskog suda ključ za razumijevanje europskog prava. Jer kroz slučajeve će se vidjeti, kako to funkcionira.

I još na kraju, što bi trebalo biti prijatna svakom političaru, to je odgovornost države, koja nije samo apstraktna već dosta konkretna ako se ne uskladi pravni sustav recimo s jednom smjernicom. Poznato je pitanje zaštite radnika odnosno zaposlenika. U slučaju Frankovich iz 1991. godine, gospodin Frankovich je tužio Republiku Italiju, jer u periodu u kojem je bilo predviđeno da preuzme smjernicu koja je regulirala pitanje insolventnosti poslodavca i određivala osnivanja fonda za isplate plaća za par mjeseci, Italija to nije učinila. Gospodin Frankovich tužio je Italiju rekavši: Ti država nisi u roku koji je bio predviđen uskladila talijanski sustav. Frankovich je uspio s tužbom i dobio novce koje mu je poduzeće dugovalo, jer država nije na vrijeme uskladila pravni sustav. To je vrlo konkretno, tzv. neposredni direktan učinak smjernice, što će u budućnosti biti veliki problem za hrvatskog zakonodavca. To je samo jedan mali segment, ali koji nam pokazuje da pojedinac - potrošač ima mogućnost tužiti državu i to ne samo pred nacionalnim sudom nego i naravno pred Sudom Europske zajednice.

Neven Vučković, Odvjetnički ured Maćešić:

Želio bih kratko iznijeti mišljenje vezano uz posljednji dio izlaganja prof. Borića. Ako Ministarstvo integracije ima tako ograničen broj službenika, možda bi bila dobra ideja da zaposli na pojedinim područjima vanjske konzultante. Također, mogli bi sa ovog skupa odaslati prijedlog Vladi- ako su rješidbe Europskog suda za ljudska prava tako važna stvar za Hrvatsku u smislu implementacije europskog prava, da odvoji određena sredstva, kako za financiranje knjiga rješidbi i komentara istog suda, tako i u edukativne svrhe na tu temu, kao što su tečajevi itd.

T.Borić:

Hvala lijepa na sugestiji, ali na žalost ja nisam prava adresa za takve stvari. Mogu vam reći da što se tiče konzultanata tu ima dvije strane medalje. Neki konzultanti dolaze iz nekog stranog pravnog sustava a ne poznaju dovoljno hrvatsko pravo. Jedan konkretan primjer: Zakon o zaštiti potrošača mora proći kontrolu usklađenosti sa pravnim sustavom EZ (*acquis communautaire*). To

je napravila jedna osoba koja je zaista vrhunski stručnjak za pitanje potrošača (neću sad reći iz koje države) ali koji je Nacrt zakona dobio na engleskom jeziku i kojem engleski čak nije bio materinji jezik. Svi znamo da je engleski jezik prekrasan jezik, ali da je anglo-američki sustav malo drugačiji od kontinentalnopravnog sustava. I sad taj konzultant mora pokušati shvatiti o čemu se radi, da li je zaista taj cijeli tekst usklađen sa pravom Europske zajednice, ne znajući, da li uopće postoji Zakon o obveznim odnosima. To je zaista teško.

J.Barbić: Polazeći od pretpostavke da je engleski tekst korektan, samo je problem u jeziku. Znam primjere da je jedan naš zakon privatno i neslužbeno preveden na engleski jezik na gotovo pjesnički način pa više sliči prepjevu nego što odražava formulacije originala. I onda dođu vanjski konzultanti s nečim što uopće ne piše u zakonu, jer se oslanjaju na takav prijevod. Takve primjedbe ne mogu biti korektne pa ni prijedlozi za poboljšanja koji se na njima temelje. Stručnjaci koji dolaze u Hrvatsku idu istodobno i u druge zemlje i dolaze nam s iskustvima nekada i iz zemalja s manje razvijenim pravnim sustavima nego što je naš. Uz to se događaju i tipične greške zbog korištenja kompjutera pa se po pravilu *cut and paste* u izvješću nađu i dijelovi izvješća koje je rađeno za neku drugu zemlju što se vidi kada se obrađuju pravni instituti kojih uopće nema u hrvatskom pravu i kritiziraju rješenja kojih u našem pravu nema.

Ivanka Fatović, viša savjetnica u Upravi za trgovinsku politiku i međunarodne gospodarske odnose, Ministarstva gospodarstva:

Zahvaljujem što ste mi dali mogućnost ovdje izložiti trenutnu situaciju u postupku donošenja Zakona o zaštiti potrošača. Obzirom da ja ne pripadam vašem profesionalnom miljeu, u ovoj koncentraciji pravnog znanja nije na meni da raspravljam o smjernicama Europske unije. Mogu samo reći da se Republika Hrvatska potpisanim Sporazumom o stabilizaciji i pridruživanju sa Europskom unijom, obvezala uskladiti svoje nacionalno zakonodavstvo sa smjernicama. U tom smislu Zakon o zaštiti potrošača preuzima određene smjernice iz područja zaštite potrošača, prije svega one smjernice koje se u potpunosti, ili većim dijelom, odnose na potrošače - fizičke osobe, koje nastupaju na

tržištu za svrhe koje nisu namijenjene njihovim zanimanjima, njihovim poslovnim aktivnostima ili poduzetničkim djelatnostima.

Pristupajući pisanju prijedloga ovog zakona, namjera predlagatelja bila je, kako zaštititi slabiju stranu na tržištu, tako i povisiti standarde trgovanja i odnosa trgovaca prema potrošačima. Dakle, nije razlog za predlaganje ovog Zakona samo preuzeta obveza prema navedenom Sporazumu, nego, prije svega potreba jačanja položaja potrošača na tržištu, zbog nas samih i naših specifičnih okolnosti (velikog utjecaja sivog tržišta, nereda u odnosima i neetičnom pristupu potrošaču, teškoća kad se želi ostvariti konkretna sudska zaštita i kad institucije civilnog društva, koje bi trebale stvarati određenu klimu zaštite potrošača još nisu razvijene). Dakle, u takvim uvjetima Ministarstvo gospodarstva je došlo do zaključka da je potrebno predložiti zakon kojim bi se preuzeli standardi zaštite potrošača koji vladaju u Europskoj uniji, uredile neke naše specifičnosti koje nisu u uskoj vezi sa smjericama, ali ih je potrebno radi zaštite potrošača zakonski urediti i za njih propisati sankcije. Osim tog dijela, u zakonu još postoji dio koji uređuje i daje institucionalni smisao i sadržaj našim udrugama za zaštitu potrošača. One su uređene tako da mogu nastupati u ime potrošača pred poduzetnicima, trgovcima i njihova djelatnost je jako široko regulirana. Na taj način udruge doista mogu, uz uvjet da u njima rade kompetentni ljudi, pomoći potrošaču i kod informiranja i kod zaštite njegovih prava.

Zakon o zaštiti potrošača sada je u fazi konačnog prijedloga. To znači prošao je prvo čitanje u Hrvatskom Saboru i mislim da ćemo uskoro biti u mogućnosti Vladi Republike Hrvatske poslati pripremljen materijal za drugo čitanje. Sada, u ovoj fazi, doista je teško govoriti o povijesti izrade tog našeg Zakona i o razlozima zbog kojeg je napravljen u ovoj formi. Radi se o tome da se nakon dugih priprema tog zakona, napokon iskristalizirala razdjelnica koja nas je uputila na to što bi zapravo trebalo obuhvatiti u Zakonu o zaštiti potrošača, a što, prema naravi stvari, pripada drugim propisima, koji se također usklađuju sa smjericama EU.

Za sada nemamo puno sličnosti sa situacijom u EU kad se radi o sudskoj i vansudskoj zaštiti prava i interesa potrošača. U svim konzultacijama koje smo imali sa predstavnicima zemalja EU,

pokazalo se da te zemlje imaju jako široko razvijene instrumente zaštite potrošača, da postoje potrošački sudovi za potrošačka prava i da osim tih sudova postoje i vansudske mogućnosti koje, uz sudjelovanje udruga za zaštitu potrošača, mogu potrošača zaštititi. U našem prijedlogu Zakona, uz zaštitu koju potrošači imaju po drugim zakonima, predložili smo sustav alternativne zaštite, odnosno izvansudskog postupka koji je uobičajen kao mirovno vijeće, kojeg može osnivati Savez udruga za zaštitu potrošača. U slučaju da se stranke slože, mirovna vijeća obavljaju arbitražu *ad hoc*, koja će, ukoliko uspije, za trgovca biti jeftinija nego što je sudski postupak i kroz tu razliku u troškovima i izbjegavanje prekršajne kazne, trgovcu prihvatljivija. Za sada je to jedina mogućnost koju smo imali na raspolaganju, ali se nadam da ćemo kasnijim doradivanjima ovog zakona, kao i kroz druge naše zakone naći mogućnost da se sustav razvije, da potrošač dobije brzu zaštitu, jer ako ne dobije brzu zaštitu on praktički nije zaštićen, ma koliko kvalitetnu pomoć primao.

T.Borić: Neobično je: da Nacionalni program o zaštiti potrošača još nije donesen, ali je predviđeno da su odgovorni ljudi iz Ministarstva gospodarstva odnosno Ministar gospodarstva. Ja kao potrošač bi to mogao tumačiti drugačije: da je "gospodarstvo" suprotna strana, jer ono ima jedan interes, a ja kao potrošač imam drugi interes, i sad moj interes štiti druga strana. Apstraktno govoreći to ne mora, ali može biti katkad u nekim slučajevima problematično odnosno tzv. "conflict of interests". Cijenjena gospođa Fatović, da li je tu možda predviđena neka mogućnost, da se to spriječi?

Ivanka Fatović, načelnica Uprave za trgovinu i tržište Ministarstva gospodarstva:

Ovo rješenje je zapravo stoga napravljeno što je Ministarstvo gospodarstva kod nas nositelj posla oko pripreme Zakona i oko organizacije cjelokupne zaštite potrošača. Moram vam reći a to zapravo sigurno znate da je u Njemačkoj savezno ministarstvo koje je imalo u sastavu zaštitu potrošača nekad nije bilo Ministarstvo za zaštitu potrošača nego Ministarstvo za gospodarstvo odnosno sve te gospodarske djelatnosti. Po tom osnovu smo i mi dobili nekom analogijom u miraz i ove poslove. Ali kad se radi o mogućnosti za pristranost onda ne vjerujem da bi se

to moglo sada kod nas tako ispoljiti zbog toga što taj ministar ima vijeće za zaštitu potrošača koje je njegovo savjetodavno tijelo i u kojem su svi relevantni eksperti kod nas zastupljeni i predlagati jednu operativnu razinu i uopće nastup prema Vladi i Saboru i predlagati nacionalni program.

J.Barbić: S obzirom da je vrijeme pomalo proteklo, predlažem da stvari privedemo kraju. Najprije bih se zahvalio našem gostu, kolegi Boriću, i zamolio ga u vaše ime da se još ponekad vidimo na našoj Tribini, ako bude imao nešto za reći o stvarima koje vas mogu interesirati. Sva iskustva koja dolaze iz onih zemalja koje su ušle u EU izuzetno su dragocjena za pravnike u ovoj zemlji. Ne samo da vidimo koja su rješenja prihvaćena nego koji je bio pristup kad su se ona usvajala - to je vrlo važno. I zato ga pozivam, kad osjeti potrebu da ima nešto značajno za reći, neka nam to javi i mi ćemo ga s velikim zadovoljstvom opet staviti na program naših tribina tako da opet bude naš gost.

Sad ću vas pitati još nešto: ima li nekih posebnih želja za Tribinu u ožujku? Imate li prijedloga o čemu bismo trebali govoriti ili ćete nam prepustiti da se pobrinemo o temi i uvodničaru. Bi li recimo bilo interesantno da obradimo promjene na području oporezivanja dohotka, da dođu eksperti iz tog područja pa da nam onako jednostavno kažu što je tu novoga? Drago mi je da potvrđujete potrebu za takvim izlaganjima.

Hvala lijepa što ste bili s nama i doviđenja idući puta u otprilike u ovo doba mjeseca ožujka.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 14

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:

Autorizirano izlaganje predavača:
Prof.dr.sc. Olivera Lončarić-Horvat,
Pravni fakultet u Zagrebu
gđe Vesne Brdovnik,
više savjetnice u Ministarstvu financija
gđe Katice Amidžić-Peročević,
više savjetnice u Ministarstvu financija
gsp. Milivoja Friganovića
višeg savjetnika u Ministarstvu financija

Tema 85. tribine

NOVOSTI U OPOREZIVANJU DOHOTKA

Zagreb, 25.3.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 25.3.2003.
NOVOSTI U OPOREZIVANJU DOHOTKA

J.Barbić: Kolegice i kolege, otvaram 85. Tribinu Kluba pravnika grada Zagreba i Pravnog fakulteta u Zagrebu. Nastavljamo s mjesečnim tribinama točno po dogovoru. Prošli put ste se suglasili s time da obradimo nešto s područja financija, jer je na tom području u novije vrijeme bilo izmjena o čemu bi bilo dobro nešto čuti. Spomenute su izmjene svakome zanimljive, jer se tiču svih nas. Dobrotom naših današnjih uvodničara u prilici smo saznati nešto više o oporezivanju dohotka.

S nama će danas biti kolegica profesorica Olivera Lončarić-Horvat koju ste već imali prilike čuti i uvjeriti se u to da su njezina izlaganja uvijek zanimljiva. Ostali uvodničari su dvije više savjetnice i jedan viši savjetnik u Ministarstvu financija koji se bave poreznom materijom pa smo tako u prilici čuti iz prve ruke odgovore na pitanja koja zanimaju sve nas i nakon toga o tome raspravljati. S nama su gospođa Vesna Brdovnik, gospodin Milivoj Friganović i gospođa Katica Amidžić Peročević. Naveo sam ih redom kojim će vam se obratiti.

Kako ne bismo gubili vrijeme na uvod, jer imamo više uvodničara, a vjerojatno ste i željni pitanja, zamolio bih kolegicu Oliveru Lončarić-Horvat da uvodno kaže nešto o oporezivanju dohotka, a zatim će govoriti naši drugi uvodničari redom kako su najavljeni i pridonijeti raspravi o novostima na tom području. Olivera izvoli.

O.Lončarić-Horvat:

Hvala lijepo. Dakle, meni je zadana tema da pričam i da kažem nešto o dohotku i novinama u porezu na dohodak. Ja bih, prije svega, samo nekoliko riječi o tom porezu kojeg inače teoretičari nazivaju kraljem poreza. To je najčišći tehnički i juridički najljepši oblik ideje o porezima uopće. Kao ideja on je u odnosu na druge poreze najpravedniji zato se i naziva kraljem poreza. Međutim, radi njegove vrlo visoke kvalitete pravednosti on se u praksi pokazuje toliko složenim da o velikoj pravednosti zapravo teško možemo govoriti. Samo uređenje poreza na dohodak javlja se u uskoj vezi

sa čitavim nizom pitanja, kao na primjer: što je to uopće dohodak? Da li je to veličina koja je već ostvarena, koja će bit ostvarena, koja je potrošena, namijenjena potrošnji, čitav niz pitanja. Kako urediti oporezivanje bračnih parova? Kako uskladiti fiskalnu politiku, jer je to jedan od najznačajnijih poreza suvremene države sa njegovom socijalnom funkcijom? On je jedan vrlo značajan instrument socijalne politike. U našem sustavu to je jedan od 27 poreza, a u primjeni je od 1994. godine i do danas je nekoliko puta mijenjan, dopunjavan i usavršavan. Tijek njegova razvoja nam pokazuje da on slijedi sudbinu poreza u suvremenim zemljama. Naime, već sada bi mogli reći, a to pokazuje i ovaj naš broj ovdje za ovim stolom, da jedva možemo naći jednog stručnjaka, poreznog savjetnika, suca upravnog suda i tako dalje koji u potpunosti poznaje svaku njegovu odredbu i primjenu u praksi. A svaka njegova dopuna i svaka njegova izmjena čini ga još složenijim, a tih je bilo do sada vrlo mnogo. Stoga se u novije vrijeme javlja ideja za temeljitom reformom ne kod nas, mi još nismo tako daleko došli, mi reformiramo porezni sustav na način da mijenjamo neke porezne oblike i činimo ih složenijima a time i čitav porezni sustav.

Ali u novije vrijeme se javlja jedna ideja za temeljitom reformom cjelokupnog poreznog sustava države koja bi trebala počivati na vrlo vrlo jednostavnim načelima. Porez plaća onaj koji ima zakonom određenu gospodarsku snagu i porezi nisu ništa drugo do cijena koju svi mi moramo plaćati za javna dobra koja nam se pružaju. Eto toliko o porezu na dohodak kao jednom od značajnih poreza, fiskalno vrlo značajnih poreza, koji postaje sve složeniji. Sada nema smisla mnogo govoriti dalje o oporezivanju dohotka, teorijama itd. Ja sam se odlučila da vam to u folijama pokažem, da vas upoznam sa promjenama koje su nastupile u oporezivanju dohotka i mislim da ćete iza toga biti potaknuti na pitanja, a ovdje ćete eto dobiti odgovore. Pravna osnova tih promjena novosti su ova dva pravna propisa. Jedno je zakon, drugo je pravilnik, ali kolegica Brdovnik, sprema još jedan pravilnik koji će stvar pojednostavniti ja mislim, ja očekujem, ali vidjet ćemo.

Što je objekt oporezivanja, što se oporezuje ovim porezom? Tu postoji razlika između tuzemnih i inozemnih poreznih obveznika. Vidite, dohodak nije u svakoj državi isti, dohodak kao veličina koja

se oporezuje. U nekoj državi se oporezuje uz ovo, što mi oporezujemo još i nasljedstvo, prihodi od igara na sreću itd. Kad se radi o tuzemnim poreznim obveznicima onda je dohodak, veličina koja se oporezuje, ona se sastoji od pet ovih prihoda koji se zovu dohoci. Inače pravilan naziv za pojedine izvore sredstava je prihod. Sve skupa čini dohodak, ali zakonodavac je uzeo ovaj termin. Ovaj malo pojačan dohodak od osiguranja, ovo što je pojačano, to je novina. Do sada dohodak je činila veličina od prihoda od nesamostalnog rada, od samostalne djelatnosti, od imovine i imovinskih prava i od kapitala. Novina je dohodak od osiguranja. Kada se sve to zbroji onda se dobije dohodak koji se umanjuje za određen iznos svima. Onda se umanjuje za određeni iznos nekima i onda se preostali dio oporezuje. Ovo su tuzemni porezni obveznici.

Inozemni porezni obveznici imaju čitav niz prihoda koji tvore dohodak: dohodak od nesamostalnog rada, za rad u tuzemstvu, od poslovne jedinice u tuzemstvu itd. Inozemni porezni obveznici su obveznici poreza u zemlji u kojoj ostvaruju prihod odnosno dohodak po opće usvojenom načelu teritorijalnosti. Tamo gdje se ostvaruje dohodak, gdje se ostvaruje prihod tamo se plaća i porez. Ova podebljana slova su novine i povećavaju veličinu koja se oporezuje stranim poreznim obveznicima, stranim osobama koje na području Hrvatske ostvaruju dohodak. To je onda dohodak. Iako u pravilu nema razlike između tuzemnih i inozemnih poreznih obveznika, što se tiče stopa i nekih drugih elemenata, ali kod osobnog osnovnog odbitka to je onaj odbitak ili ono umanjenje koje se odnosi na sve porezne obveznike iz socijalnih razloga, ali samo na sve tuzemne porezne obveznike.

Promjena na tom području je sljedeća. Osnovni osobni odbitak, to je taj minimum za egzistenciju, on je povećan. Ovom promjenom je povećan od 1.250,00 kn na 1.500,00 kn mjesečno, što godišnje iznosi 18.000,00 kn u odnosu na prijašnjih 15.000,00. To povećanje minimuma za egzistenciju, odnosi se na sve tuzemne porezne obveznike, ali ne za umirovljenike i ne za osobe s područja državne skrbi. Umirovljenici su također dobili jedno povećanje, ne tako veliko, ali oni ne spadaju u ovu skupinu, dakle to su tuzemni porezni obveznici, ali ne svi, ne umirovljenici i ne

osobe s područja posebne državne skrbi. Nadalje, imamo uvećanje od 2.500,00 na 2.550,00 samo za umirovljenike, što godišnje iznosi ne 30.000,00 nego 30.600,00 ali samo za tuzemne umirovljenike. Dakle, taj osnovni osobni odbitak je povećan za ove kategorije. On je istovremeno i smanjen za obveznike koji imaju prebivalište i boravište na području posebne državne skrbi i to druge i treće skupine.

Područja posebne državne skrbi su područja Hrvatske u kojima je uslijed rata nastala velika šteta a inače su gospodarski manje razvijeni i uživaju određene povlastice. Međutim, njima (drugo i trećoj skupini tog područja) je taj minimum za egzistenciju smanjen. Uz osnovni osobni odbitak imamo i osnovne odbitke, opet samo za tuzemne porezne obveznike. Taj osobni odbitak, odnosi se na osobe koje porezni obveznik izdržava. Ako izdržava bračnog partnera, ako izdržava članove uže obitelji, ako uzdržava čak i bivšeg bračnog partnera pod uvjetom da mu plaća alimentaciju. Ima li invalidnu osobu, onda ima pravo na osnovni odbitak i to za uzdržavanog člana uže obitelji 600,00 kn mjesečno. Za uzdržavanu invalidnu osobu se taj osnovni odbitak, dakle onaj minimum za egzistenciju od 1.500,00 pomnoži sa faktorom (ovdje je to 0,25 itd.) i onda se dobije jedna veličina. Isto tako za svako dijete predviđen je osnovni odbitak i to primjenom ovih faktora od prvog do jedanaestog djeteta. Tako je to predviđeno zakonom. Podebljani brojevi su novine.

Dakle, možemo reći povećan je minimum za egzistenciju, smanjeni su faktori i osnovni odbici za uzdržavane članove. To su novine. Imamo, samo za tuzemne porezne obveznike ostale odbitke, to je novina, to su izdaci za zdravstvenu zaštitu, ali ne neograničeno nego samo do iznosa od 12.000,00 kn godišnje i to stvarnih troškova za osobne potrebe (ne za članove obitelji) i to pod sljedećim uvjetima: ako izdaci nisu podmireni iz osnovnog dopunskog privatnog zdravstvenog osiguranja ili nisu financirani iz darova. Tuzemni porezni obveznici nadalje imaju pravo na odbitak za stambene potrebe također do 12.000,00 kn godišnje za izgradnju, za kupnju stambenog prostora, za investicijsko održavanje postojećeg stambenog prostora, ali ne kuće za odmor, odnosno kuće za iznajmljivanje, i poslovne prostore. Samo kad se

radi o izgradnji, održavanju ili kupnji stambenog prostora. Isto tako ima pravo tuzemni porezni obveznik na odbitak u veličini izdataka za kamate, isto samo do 12.000,00 kn godišnje po namjenskim stambenim kreditima ili, ako nije uzeo kredit onda ima za najamninu za potrebe stanovanja.

Tuzemni porezni obveznik ima pravo na darovanja, taj mu se iznos ne oporezuje i to do veličine prošlogodišnjeg dohotka, ali do 2% samo i to darovanja u ove svrhe: kulturne, obrazovne, odgojne, zdravstvene itd. Povećan je broj poreznih stopa, imali smo 3 stope: 15%, 25% i 35%. Sada imamo 15%, 25%, 35% i 45%. Tu postoje različita mišljenja da li je to pogodan i optimalan broj poreznih stopa, nije li trebalo početi sa nižim stopama, završiti sa višim stopama, ali naše izlaganje treba biti samo o novinama u poreznom sustavu. Podsjećam da dohodak čine i prihod od imovine i imovinskih prava. Ako obveznik, bilo tuzemni ili inozemni, ostvaruje dohodak od imovine i imovinskih prava onda plaća porez. Međutim, i tuzemnima i inozemnima se priznaju paušalni izdaci u visini od 30% ako se radi o iznajmljivanju nekretnina i pokretnina odnosno ako se radi o iznajmljivanju soba turistima, onda imaju na osnovi troškova za pranje čišćenje itd. pravo na 50% odbitka. Stopa poreza na ostvareni prihod je 15% a ne 15%, 25%, 30%, itd.

Pod dohotkom od kapitala smatra se dohodak ili prihod od dividendi, od udjela u kapitalu, od kamata. Tu su obveznici i tuzemni i inozemni porezni obveznici i imaju pravo na primjenu stopa 15% odnosno 35%. Novina je dohodak od osiguranja. Predujam tog poreza uplaćuju isplatitelji dohotka kao porez po odbitku u visinu od 15% bez umanjenja osnovice. Nema onih 1.500,00 kn odbitka, i ne podnosi se godišnja prijava, to je konačan porez. Kad ste platili tih 15%, ne trebate to unijeti u poreznu prijavu.

Preostale novine su sljedeće: ako fizička osoba primi bilo od pravne osobe ili od fizičke osobe za zdravstvene potrebe itd. za pokrivanje rashoda u zdravstvu koje nisu osigurane osnovnim dopunskim itd. osiguranjem onda se to ne smatra primitkom i ne oporezuje se. Porezno priznati izdaci jesu uplate premije životnog osiguranja, dopunskog zdravstvenog osiguranja, dobrovoljnog

osiguranja itd. U tom slučaju plaćamo samo 20%. Predviđalo se uvođenje imovinske kartice. To znači da je trebalo do 28. veljače ove godine prijaviti cjelokupnu imovinu koju svaki od nas ima. To je teško ostvariti i vjerojatno radi toga se i odustalo, jer porezna uprava ima evidentiran samo dio imovine u evidenciji nekretnina, pokretnina, automobila, zemljišta itd. Međutim, imovinu čine i zlato, novac, umjetničke slike, stilsko pokućstvo, originalni sagovi, itd. Te je oblike imovine teško evidentirati. Dakle od toga se odustalo. Međutim, još jedna novina koja je unesena u opći porezni zakon je propis kojim se uređuju postupovne radnje u utvrđivanju naplate poreza. Radi se o pravu porezne uprave da kad ne može utvrditi poreznu osnovicu, ima pravo procjene kod oporezivanja dohotka na način da usporedi iznose prijavljene prihode sa privatnim izdacima poreznog obveznika. Na primjer porezni obveznik je prijavio da je ostvario u protekloj godini, u poreznom razdoblju mjesečno 5.000,00 kn, međutim, iz raznih registara je vidljivo da je on u tom razdoblju kupio automobil, kuću, helikopter, jahtu itd. Porezna uprava ima pravo procjene ukoliko porezni obveznik ne može dokazati da je zaista ostvario 5.000,00 kn mjesečno, a jahtu i helikopter i kuću itd. kupio je iz darova, nasljedstva itd. na što je platio porez. Dakle, porezna uprava je dužna u takvom slučaju procijeniti i utvrditi ne visinu poreza nego poreznu osnovicu. Eto, dame i gospodo to bi bio kratak prikaz novina u tom značajnom porezu, u tom kralju poreza, međutim imamo još čini mi se i zanimljivijih novina na području doprinosa. Gospodin Friganović će kazati nešto o doprinosima, a zatim ostavljamo mogućnost vama da nam postavljate pitanja. Hvala.

J.Barbić: Zahvaljujem, kolegici Oliveri Lončarić-Horvat i molim gospođu Vesnu Brdovnik da uzme riječ.

V.Brdovnik: Cijenjene dame i gospodo dobra vam večer. Mi smo ovdje gosti, hvala lijepa na pozivu organizatoru i nadamo se da ćemo večerašnje prisustvo na neki način ipak opravdati, iako je prekratko vrijeme da se uopće o ovoj temi kaže sve ono što bi vjerojatno svima moglo biti interesantno. U razgovoru sa prof. Lončarić i u dogovoru rečeno mi je, s obzirom da se bavim tim porezom, da bi trebalo objasniti dohodak od osiguranja, koji očito stvara zabune, naprosto zato što neki segmenti ili odredbe s tog

područja postoje u zakonu od 1.1.1994. god., neki tek od 1.1.2001. god. i što se to zapravo u osnovi razlikuje. Radi se o tome da bez daljnega svi mi kao fizičke osobe možemo biti i jesmo obveznici toga poreza. Ako, dakle uplaćujemo neku vrst osiguranja i ako ne tražimo nikakvu poreznu olakšicu po toj osnovi, sasvim sigurno niti smo danas niti ćemo ubuduće biti, barem ne dok je ovakav zakon kakav danas postoji, obveznici po toj osnovi poreza na dohodak.

No Zakon o porezu na dohodak već, ponavljam, jedno 9 ili 10 godina sadrži odredbe o utvrđivanju dohotka od nesamostalnog rada po osnovi uplaćenih premija osiguranja. Radi se o situacijama kad poslodavci koji su to u mogućnosti, koji su voljni, osiguravaju i to najčešće životno, dakle radi se o životnim osiguranjima, kao posebnoj vrsti osiguranja, svoje zaposlenike, pri čemu u policama mogu navesti kao korisnike ili njih ili njihove nasljednike za slučaj njihove smrti ili pak sami sebe kao poslodavca. To je od početka od kad je Zakon o porezu na dohodak u primjeni, dohodak od nesamostalnog rada i to u trenutku kad poslodavac uplaćuje premiju osiguranja i u slučaju ako je u polici osiguranja naveden kao korisnik osiguranja samo zaposlenik odnosno njegov nasljednik kojeg je on u polici imenovao. Dakle premija osiguranja je prilikom uplate oporeziva kao plaća što zapravo u kontekstu izmjene i Zakona o obveznim doprinosima znači da potpada od 1. siječnja ove godine, a i po prethodnim propisima, iako bi se o tome dalo razgovarati, ne samo porezu na dohodak i prirezu nego i obveznim doprinosima iz plaće što znači mirovinskom doprinosu 20 ili 15 plus 5 % iz plaće, 15% zdravstvenog doprinosa na plaću, 0,5 % za nesreću na poslu i profesionalne bolesti te 1,75 doprinos za zapošljavanje. Dakle to je situacija s premijama osiguranja koje na svoj teret uplaćuje poslodavac, a osigurava zaposlenike pri čemu je korisnik zaposlenik ili fizička osoba koja je njegov nasljednik. Ako poslodavac na svoj teret osigurava, o životnim osiguranjima je dakle riječ, svoje zaposlenike, korisnik osiguranja je on, smatra se po poreznom zakonu da je on zapravo sebe osigurao od posljedica nesretnih slučajeva i u konačnosti smrti svojih zaposlenika.

Osobito je u praksi riječ o osiguravanju "top menadžmenta". U tom slučaju premija osiguranja koju uplaćuje poslodavac jest porezno priznata i prilikom utvrđivanja dobiti ako je riječ o poslodavcu pravnoj osobi i prilikom utvrđivanja dohotka ako je riječ o poslodavcu fizičkoj osobi, naprosto zato što je korisnik u svakom slučaju uvijek poslodavac. Prema tome kod isplate osigurane svote, kad jednog dana do toga dođe, oporezivat će se isplaćena svota porezom na dobit odnosno porezom na dohodak.

Ono što je profesorica na foliji pokazala kao dohodak od osiguranja, jest jedan novi oblik dohotka i egzistira odnosno u primjeni je od 1. siječnja 2001. godine, a praktički tek prošle godine se prvi put počeo utvrđivati. To je u odnosu na prethodni oblik dohotka sasvim druga situacija. Riječ je o temeljnim odredbama zakona, gdje je propisano da se svim fizičkim osobama mogu kao porezno dopustivi izdaci priznati uplaćene premije životnog osiguranja, dopunskog zdravstvenog osiguranja i dobrovoljnog mirovinskog osiguranja. Dakle premije osiguranja će nam ako to želimo, iako mi to ne moramo zahtijevati, umanjivati poreznu osnovicu bilo da smo osobe koje ostvarujemo dohodak od nesamostalnog rada bilo da smo obrtnici, osobe koje imamo nekakvu djelatnost slobodnog zanimanja, bilo da smo iznajmljivači ili ostvarujemo dohodak od kapitala pa čak i od osiguranja po nekakvoj drugoj osnovi. Uplaćene premije osiguranja mogu nam biti, ako to zahtijevamo, priznati izdaci bilo putem godišnje porezne prijave, što je najčešći slučaj, dakle u obračunu po isteku svake godine, nakon što smo podnijeli propisani i popunjeni obrazac godišnje porezne prijave, ili ako smo osobe koje ostvaruju dohodak od nesamostalnog rada kao izdatak ih možemo koristiti u mjesečnom obračunu poreza na dohodak prilikom svake isplate plaće.

Kod ovog oblika dohotka riječ je o tome dakle, da je prilikom uplate premije osiguranja porezno dopustivi izdatak, a po isteku ugovorenog roka osiguranja, isplaćena osigurana svota u jednom dijelu se smatra dohotkom, ne ukupno, ali u jednom dijelu svakako, i podliježe oporezivanju. Oporezivat će se samo dohodak po osnovi uplaćenih porezno prethodno priznavanih premija životnog osiguranja i dobrovoljnog mirovinskog osiguranja što je

tek u povoju. Za sada postoji svega jedno dobrovoljno mirovinsko društvo, dakle to je ona mirovina iz trećeg stupa. Prema tome to je nešto što predstoji ali ima zapravo jednaki tretman kao i premije životnog osiguranja. Dakle, ubuduće moći ćemo tražiti i odbitak za uplate u dobrovoljne mirovinske fondove, s kojima upravljaju ta dobrovoljna mirovinska društva, ali ćemo onda morati biti spremni da ćemo mi ili naši nasljednici prilikom isplate doživotne, a i iz naslijeđene osigurane svote biti dužni platiti porez, a kako je profesorica Lončarić rekla po stopi od 15%.

Međutim ovdje treba naglasiti da ako Zakon takav ostane, mnogima se to može isplatiti osobito s obzirom da je od početka ove godine maksimalna stopa poreza na dohodak preko 50%, računajući i prirez. No porezna maksimalna je 45%. Osim toga isplatit će nam se ili bi trebao svako razmisliti da li se to isplati i zbog činjenice da se i u životnim osiguranjima pa i u dobrovoljnim mirovinskim osiguranjima, isplaćena ili osigurana svota ne sastoji samo od valutiranih uplaćenih premija osiguranja, već se i pripisuje dobit osiguravajuće kuće odnosno prinos dobrovoljnog mirovinskog fonda. Prema tome taj dio, po izričitim odredbama Zakona nije oporeziv. Oporezivat će se dakle samo onaj dio koji se odnosi na premiju osiguranja koja je u svim prethodnim razdobljima uplate bila tretirana kao porezni izdatak. Toliko o osiguranju. Ja se nadam da ćete imati pitanja ako je što nejasno, a iz ovog područja je poreznim obveznicima štošta nejasno.

Sljedeći dogovor je bio da prikažem na folijama kakve su nam obaveze iz plaća, ugovora o djelu, autorskih honorara. No, prof. Lončarić je rekla da se je početkom ove godine mijenjao Pravilnik, ja bi samo informirala ovom prigodom očekujući naravno i vaša pitanja, da smo upravo u postupku izrade nacrtu cjelovitog Pravilnika o izmjenama i dopunama pravilnika o porezu na dohodak. A ovaj koji je sada bio objavljen u Narodnim novinama koncem prošle godine, s primjenom od 1. siječnja ove godine, je zapravo bio, na neki način interventan pravilnik upravo radi Zakona o obveznim doprinosima i radi propisivanja potrebnih evidencija - obrazaca potrebnih za zaduživanje obveznika doprinosa u poreznom knjigovodstvu. Pretpostavljam da znate da

su Poreznoj upravi dani u nadležnost poslovi da skrbi ne samo oko poreza, već i oko doprinosa.

Ovo je samo jedna ilustracija što je bilo i kako jest od 1. siječnja ove godine. U pogledu obaveza iz i na plaću ovdje je pretpostavljena plaća od bruto 6000,00 kn. To je prema evidencijama iz poreznog knjigovodstva jedna prosječna plaća. Dakle ove prve dvije kolone su doprinosi koji su se plaćali na plaću do konca prošle godine, a i početkom ove godine kod svih poslodavaca koji su isplaćivali plaću za prošlu godinu, a toga će još biti neko vrijeme s obzirom na činjenicu da se sa isplatama plaća kasni i po više mjeseci, a neki put i godina. Ove zadnje dvije kolone, jesu izračun iz iste takve plaće onoga što se događa sada, dakle kad se počela isplaćivati plaća za siječanj mjesec 2003. i nadalje. Ono što se uočava jest da iz iste bruto plaće poslodavac treba platiti malo veći doprinos na plaću, što zapravo u konačnici znači da je ukupni trošak plaća ili trošak osoblja ipak narastao, dakle tu je riječ o nekakvih 8 kn. Treba također reći da su nam se doprinosi iz plaće koji se po poreznom zakonu smatraju porezno priznatim izdatkom ili izdatkom koji je potreban za stjecanje plaće nešto smanjili. Stopa je prije bila 20,6%, doduše i za mirovinsko i za zdravstveno osiguranje te za zapošljavanje. Sada je stopa samo za mirovinsko osiguranje ukupno 20 ili 15 plus 5% ovisno o tome o kojem godištu obveznika se radi. No u svakom slučaju to predstavlja malo rasterećenje izdatka iz plaće od 0,6%. Međutim, radi povećanja osobnog odbitka ili osnovnog osobnog odbitka, kao što se pretpostavljam ovdje i vidi, riječ o samcu što je najjednostavniji slučaj, zapravo u konačnici je porez na dohodak i prirez manji, odnosno isplata na ruke je veća i to za nekakvih u ovom primjeru 160-tak kuna. Naravno, molim radi se o pretpostavljenom primjeru, a porez na dohodak ovisi o kojekakvim faktorima, prvenstveno o visini plaće, onda naravno i obiteljskoj situaciji svakog poreznog obveznika, dakle o činjenici da li uzdržava i koje članove obitelji uzdržava i sl.

Ovo je pak prikaz obračuna iz 4000,00 kn bruto naknade za članstvo u nadzornim odborima, odnosno upravnim vijećima, upravnim odborima, zatim kod stečajnih upravitelja i sudaca porotnika koji nemaju svojstvo djelatnika u sudu. Opet, ove prve

dvije kolone pokazuju činjenicu da do konca prošle godine, prema tada važećim propisima o obveznim doprinosima, nije bilo obveze obračuna i uplate doprinosa iz ovakvih naknada, koja od 1. siječnja ove godine postoji i doprinosi se po Zakonu o doprinosima za obvezna osiguranja utvrđuju zapravo kao i porez po odbitku u trenutku isplate. Dakle od 1. siječnja ove godine iz iste naknade kao što vidimo od 4000,00 kn za npr. jednog člana nadzornog odbora trgovačkog društva, platit će se 15% zdravstvenog doprinosa, dakle 600,00 kn na 4000,00 kn. Platit će se i 20% mirovinskog doprinosa iz dakle 800,00 kn ukupno ili 15 plus 5% što je opet 800,00 kn, a porezna osnovica bit će 3200,00 kn. Porezni propis se u ovom dijelu nije promijenio od 1. siječnja. I nadalje propisuje utvrđivanje predujma poreza na način da se kod predujma izdaci ne priznaju. Prizna se sad mirovinski doprinos, ali drugi izdaci ne iako ih takve osobe sasvim sigurno imaju. Iz dohotka utvrđenog na navedeni način porez se obračunava po stopi od 35%. Takav porez je osnovica za prirez i vidimo zapravo, da iz iste bruto naknade, koja je isplatitelja trgovačko društvo, čiji je član nadzornog odbora upravo ova pretpostavljena osoba s ovakvim primanjima, do 31. 12. 2002. stajala 4000,00 kn, od 1. siječnja ove godine trošak je 4600,00. Taj obračun naravno može biti i drugačiji što sve ovisi o ugovaranju. Do 31. 12. je ta osoba na ruke primila 2350,00 cca. Od 1. siječnja ove godine će primiti 1880,00 kn sve radi toga što su i na ove oblike djelatnosti, jer se po Zakonu o porezu na dohodak radi o drugoj samostalnoj djelatnosti, a ne o nesamostalnom radu, uvedeni doprinosi gotovo identični kao i na nesamostalni rad (nije uveden jedino doprinos od 0,5% za nesreću na poslu i fali doprinos za zapošljavanje).

Sljedeći primjer je zapravo jedan tipičan ugovor o djelu na koji su također, od 1. siječnja i na sve isplate od 1. siječnja i za razdoblje od 1. siječnja ove godine, uvedeni doprinosi. O tome će detaljnije kolega Friganović, no vidimo da od 3000,00 kn bruto naknade, primjerice za djelatnost trgovačkog putnika, ali i akvizitera, sportskih sudaca, delegata i mnogih drugih djelatnosti koje se mogu obavljati uz neku osnovnu djelatnost, slobodno zanimanje ili čak osnovni nesamostalni rad, imamo od 1. siječnja propisano 15% doprinosa na osnovicu za zdravstveno osiguranje, 20% doprinosa za mirovinsko osiguranje iz osnovice. Rezultati se vide

dolje. Od 3000,00 kn koliko je ukupni trošak za isplatitelja bio do 31.12. (ako polazimo od iste bruto naknade, iako je moguće dogovoriti i drugačije- nove obveze mogu ići ukupno na teret fizičke osobe izvršitelja, može sve preuzeti isplatitelj, može se naći i neka sredina), od 1.siječnja ove godine trošak za isplatitelja iznosi 3450,00 kn, a porezni obveznik umjesto 1760,00 kn, na ruke sada dobiva cca 1400,00 kn.

Ono što smo se dogovorili da još pokažemo su autorski honorari. Zakonom o obveznim doprinosima položaj autora i autorska djela odnosno naknade za autorska djela iz povremene samostalne djelatnosti kao osnovice za obračun osnovnih doprinosa nije izmijenjen. Prema tome, to već vjerojatno svi znate, da su autorski honorari naravno podložni obračunu poreza na dohodak i prireza, ali ne i doprinosa za obvezna osiguranja. Zakon o porezu na dohodak u tom dijelu autorima priznaje paušalne izdatke od 40%, ako se radi o autorskim djelima koja nisu nastala i ne nastaju u nesamostalnom radu, ili ne nastaju u okviru nekakve djelatnosti slobodnog zanimanja. Dakle i dalje je obračun propisan na način da se od bruto naknade, a upravo sam izabrala 3000,00 kn, kao i u prethodnom primjeru ugovora o djelu, priznaju izdaci i nadalje od 40%, porezna stopa je i nadalje 35% na poreznu osnovicu, plus prirez (u primjeru je izabran onaj najveći - zagrebački). Vidljivo je da umjesto 1400,00 (ako sam dobro zapamtila) po ugovoru o djelu koliko dobiva jedan trgovački agent i to od 3000,00 kn bruto naknade, autor će dobiti 2250,00 i nešto kn. No praktični problem nije u računici, pa čak niti u činjenici da nema propisanih doprinosa, već u mogućnosti utvrđivanja što jest autorski honorar, a što nije te u tom smislu radi li se o autorskim naknadama. Nama u Poreznoj upravi odnosno Ministarstvu financija to je bio problem i do konca prošle godine, a ove godine je radi (ne)plaćanja obveznih doprinosa još i veći, s kojim ćemo se morati ozbiljno pozabaviti. Imamo saznanja da je nacrt zakona o autorskom pravu u izradi, ali bojim se da će granicu razgraničenja između autorskog djela i djela koje nije autorsko, biti i nadalje često vrlo teško razlučiti, iako su kao što vidite razlike u obvezama ogromne, ne samo u dijelu obveznih doprinosa nego i u visini priznatih izdataka za svrhe oporezivanja.

Ono što bi još htjela reći, jest spomenuta zakonska izmjena za iznajmljivanje, dakle kod iznajmljivača pokretnina i nekretnina, koja se primjenjuje od 1. siječnja ove godine. Radi se o nesustavnom rješenju, jer je zapravo stanoviti broj iznajmljivača izvučen iz sustava poreza na dohodak, čak im je zabranjeno podnošenje godišnje porezne prijave, korištenje osobnog odbitka u svim segmentima, pa i za pokriće osnovnih životnih potreba, za što već imamo i naznake i pokretanja ocjene ustavnosti. Međutim, moram naglasiti da imamo i onih iznajmljivača koji su ostali u sustavu poreza na dohodak. Naime, iznajmljivanje je djelatnost kao i svaka druga i oni iznajmljivači koji su postali prijašnjih godina obveznici poreza na dodanu vrijednost po osnovi iznajmljivanja, oni će u porezu na dohodak biti tretirani kao i do sada. Dakle za njih nove odredbe ne vrijede, nemaju pravo na primjenu stope od samo 15%, paušalne troškove itd., nego vode propisane poslovne knjige i dalje plaćaju porez od osnovice kakva se prema knjigama utvrdi, ali u konačnici i po najvišoj poreznoj stopi i najvišoj stopi prireza, ovisno gdje im je prebivalište.

Evo ja sam svoje vrijeme očito prekoračila. Zahvaljujem.

J.Barbić: Hvala lijepa. Moram konstatirati da je gospođa Brdovnik vrlo racionalno prikazala ovu ogromnu materiju. To nije tako jednostavno učiniti u svega nekoliko minuta i to tako da bude jasno slušateljima. Zamolio bih gospodina Friganovića da nam sada kaže nešto o doprinosima što je novo i zaista svakome zanimljivo.

M. Friganović:

Ja bih pozdravio sve prisutne i moj zadatak je da vam u što kraćem vremenu pokušam prikazati novi sustav doprinosa za obavezno osiguranje. S obzirom da je vrijeme za uvodno izlaganje poprilično isteklo, ja ću pokušati ekspresno izložiti promjene. Radi se o radikalnoj promjeni, iako se to u prvi trenutak ne čini, ali ja ću odmah prijeći na pitanja za koja smatram da su izazvala najviše pozornosti javnosti a i struke. Zakon o doprinosima za obvezna osiguranja primjenjuje se od 1.1. 2003. godine, dakle već je u primjeni tri mjeseca. Provedbeni propisi su Pravilnik o doprinosima za obvezna osiguranja i Naredba o iznosima osnovica za obračun doprinosa za obvezno osiguranje za 2003. godinu. To je Naredba za koju ovlasti ima ministar financija i kojom su iskazane sve

moгуće osnovice za obračunavanje i plaćanje doprinosa od referentne osnovice, prosječne plaće, od koje se određuju u biti sve osnovice za sve osiguranike za koje su predviđene mjesečne osnovice.

Reći ću nešto općenito o tom novom sustavu kako sam ga ja nazvao, kodificirani sustav obveznih doprinosa. Zašto kodificirani? Zato što je ovu materiju doprinosa prije reguliralo 9 zakona i preko 35 podzakonskih akata. To nije samo po sebi strašno, strašno je to što se ista materija regulirala na različite načine, pa je sam sustav doprinosa bio prilično težak i za primjenu a i bio je i vrlo neracionalan, pa se već odavno ukazala potreba da se tako nešto i napravi. Dakle, skupljeni su svi ti propisnici i napravljen je jedan novi sustav (kodificirani), na novim temeljima, iz kojeg naravno proizlaze mnoge prednosti. Nešto ćemo reći o tom sustavu. Što je uopće doprinos i koja je razlika između doprinosa i poreza? Definicija doprinosa jest da su to novčana davanja, koja služe za ostvarivanje prava iz socijalnog osiguranja. Znamo da su to u pravilu prava iz mirovinskog i invalidskog osiguranja, prava iz zdravstvenog osiguranja i prava u slučaju nezaposlenosti. Što se tiče doprinosa za razliku od poreza, tu je bitna protučinidba. Dakle, ta plaćanja na ime doprinosa se daju da bi se ostvarila prava, dakle postoji individualna protučinidba u vidu budućih primanja odnosno korištenje zdravstvene zaštite, dok, kao što je gospođa profesorica rekla, kod poreza postoji isto protučinidba ali iskazana u javnom dobru.

Koji su to doprinosi koji su u sustavu doprinosa za obvezna osiguranja? Sama riječ "obavezno osiguranje" već govori da su to samo doprinosi koji su obavezni, dakle ne radi se ni o kakvom dobrovoljnom osiguranju. To su doprinosi za mirovinsko osiguranje prvi stup, tj. doprinosi za obvezno osiguranje na temelju generacijske solidarnosti, zatim tu su obvezni doprinosi za drugi stup, tj. doprinosi za obvezno mirovinsko osiguranje na temelju kapitalizirane individualne štednje, doprinosi za zapošljavanje i doprinosi za zdravstveno osiguranje. Dakle, ovdje se uglavnom radi o osnovnom zdravstvenom osiguranju, dakle tu ne spadaju doprinosi za dopunsko zdravstveno osiguranje niti privatno zdravstveno osiguranje s obzirom da znamo da su to dobrovoljna

osiguranja. I na kraju imamo doprinos za zapošljavanje koji je sastavni dio tog sustava. Ono što je najvažnije, što je bitna velika promjena, kako je već rekla kolegica Vesna, da se od 1.1.2003. godine doprinos za mirovinsko osiguranje plaća samo iz osnovice, dakle iz plaće i iz svih propisanih mjesečnih osnovica. Dok se svi ostali doprinosi plaćaju na plaću, na mjesečne osnovice. U prvi trenutak, što se tiče mirovinskog doprinosa, to je dosta logično i u redu, međutim što se tiče zdravstvenog osiguranja tu je izgubljena veza između osiguranika, njegovih doprinosa i prava iz zdravstvenog osiguranja. Kako je osiguranik u sustavu zdravstvenog osiguranja individualno osiguran a više ne sudjeluje svojim doprinosom u financiranju vlastite zdravstvene zaštite, te drugih prava iz obveznog zdravstvenog osiguranja, već u tom financiranju sudjeluje isključivo poslodavac, to drugim riječima znači da polako klizimo prema određenom privatiziranju obveznog zdravstvenog osiguranja, kao što imamo recimo u SAD-u i drugim razvijenim zemljama. Dakle, izgubljena je direktna veza između doprinosa radnika i njegovog osiguranja. Tu je sad umetnut poslodavac. Mislim da će to imati dosta reperkusija u budućnosti i da će se neka nova pitanja početi postavljati.

Spomenut ću neka osnovna načela o doprinosima, dakle, doprinosi se plaćaju samo onda ako je osoba osigurana. Ako netko nije osiguran ne podliježe plaćanju doprinosa. Jer ako bi netko platio doprinos, a nije osiguran to znači da bi se tu radilo o porezu a ne o doprinosima. Naravno tu moramo uzeti u obzir i međunarodne ugovore o socijalnom osiguranju koji su po pravnoj snazi iznad naših zakona i koji su unutarnji dio pravnog poretka, o kojim moramo voditi računa posebice što se tiče obveze osiguranja kako stranaca u Hrvatskoj, tako naših državljana u inozemstvu. Jer drukčiji tretman imaju oni državljani država s kojima mi imamo sklopljene ugovore od onih država s kojima nemamo sklopljene ugovore o socijalnom osiguranju i to što se tiče obveza osiguranja i što se tiče plaćanja doprinosa.

Sad ćemo preći na jednu od najvećih novosti ovog sustava a to je proširenje osnovice za plaćanje doprinosa. Dakle, od 1.1.2003. plaćaju se doprinosi na sve primitke od povremenog nesamostalnog rada i na sve primitke od druge samostalne

djelatnosti. Do sada su se plaćali doprinosi samo na primitke od nesamostalnog rada kad se radilo o zaposlenim osobama, dok se sad plaćaju doprinosi na sve primitke od nesamostalnog rada neovisno o tome da li je netko zaposlen ili nije. Isto tako se od 1.1. 2003. plaćaju doprinosi na druge samostalne djelatnosti: djelatnosti članova raznih predstavničkih i izvršnih tijela državnih tijela, regionalne i lokalne samouprave, članovi skupština i nadzornih odbora trgovačkih društava, članovi upravnog odbora, upravnih vijeća, stečajni upravitelji, suci porotnici koji nisu djelatnici samog suda, sudski vještaci, trgovački putnici, agenti, akviziteri, športski suci i delegati te druge povremene samostalne djelatnosti. Na primitke koje ostvare navedene osobe plaćaju se doprinosi za mirovinsko osiguranje po stopi od 20% (za osiguranike II. stupa stope iznose: 15,00% + 5,00%) te doprinosi po stopi od 15% za zdravstveno osiguranje. Posebno ističem da se na autorske honorare ne plaćaju doprinosi iako je bilo i takvih prijedloga. Isto tako se na primitke redovnih studenata i učenika ne plaćaju doprinosi osim doprinosa za ozljede na radu ili profesionalne bolesti za mirovinsko osiguranje.

Ovo proširenje osnovice za plaćanje doprinosa na navedene primitke iziskivalo je i promjenu zakona o mirovinskom osiguranju, promjenu zakona o zdravstvenom osiguranju, jer zbog same naravi doprinosa, trebalo je ovim novim osiguranicima osigurati i određena prava. Koja su to prava? Ovisno o tome da li je netko već osiguran, trajno osiguran ili nije trajno osiguran. Pod trajno osiguranom osobom mislimo na zaposlene osobe, obrtnike, slobodna zanimanje itd. U tom slučaju za mirovinsko osiguranje i primici na koje je osoba platila doprinose pribrajaju se njenoj redovnoj mirovinskoj osnovici, i ona će naravno ostvariti veću mirovinu u budućnosti. Osobe koje nisu trajno osigurane u mirovinskom osiguranju steći će svojstvo osiguranika temeljem uplaćenih doprinosa na te primitke i onda će se njima na kraju godine utvrđivati staž osiguranja u duljini ovisno o visini ostvarenih primitaka na koje su plaćeni doprinosi i visini prosječne plaće u istoj godini. Ako netko ostvari u jednoj godini recimo 10.000,00 kn primitaka, a prosječna plaća u toj godini je 5.000,00 kn onda će on ostvariti, $10.000,00 : 5.000,00 =$ dva mjeseca staža osiguranja. I naravno ne samo što će ostvariti staž osiguranja nego će mu se

tom stažu osiguranja pribrojiti osnovica koja će sutra služiti za izračunavanje prosječnih vrijednosnih bodova odnosno visine mirovine.

Što se tiče zdravstvenog osiguranja, tu su prava nešto skromnija. Za one osiguranike koji su već osigurani, dakle, zaposlenici, obrtnici, slobodna zanimanja i sl. njima će se ti primici pribrajati plaći odnosno osnovici na koju su osigurani u slučaju ostvarivanja naknade za bolovanje, tako da bi oni s tog osnova imali i veću naknadu za bolovanje. Što se tiče osoba koje nisu trajno osigurane, dakle, nisu zaposleni, nisu obrtnici, nisu slobodna zanimanja oni će steći svojstvo zdravstvenog osiguranika ukoliko u razdoblju od 5 godina uplate doprinose na šestomjesečnu najnižu osnovicu u jednoj godini. To znači da bi oni morali ostvariti u razdoblju od 5 godina oko 11.000,00 kn primitaka da bi ispunili taj uvjet, odnosno da bi imali pravo na svojstvo zdravstvenog osiguranika. Koja oni prava imaju kad steknu to svojstvo osiguranika? Oni imaju jednostavno pravo na naknadu za bolovanje u maksimalnom trajanju od 6 mjeseci. To bolovanje određuje posebno liječničko povjerenstvo HZZO-a. Hrvatski zavod za zdravstveno osiguranje će još donijeti podzakonski akt koji će to regulirati, ali u svakom slučaju treba reći, što se tiče prava iz zdravstvenog osiguranja ovi osiguranici ne ostvaruju prava adekvatna plaćenom doprinosu, to je moje osobno mišljenje.

Što se tiče osnovica sad bih nešto rekao o odvjetnicima i javnim bilježnicima s obzirom na ovdje prisutne. Koje su njihove osnovice za plaćanje osnovnih doprinosa? Dakle, kao što znamo odvjetnik može obavljati svoju samostalnu djelatnost putem odvjetničkog ureda, putem zajedničkog ureda, a može imati i odvjetničko društvo, dakle javno trgovačko društvo. Ako odvjetnik ima odvjetnički ured ili ako ima s kolegom zajednički ured oni svaki za sebe plaćaju doprinos na mjesečnu osnovicu koja iznosi 1,1 prosječne plaće, što iznosi 5841,00 kn. Dakle ukupna zbrojna stopa je 35,5%, doprinosi se plaćaju na tu osnovicu i to: 20% mirovinsko 15% osnovno zdravstveno osiguranje i 0,5% posebni doprinosi u slučaju ozljede na radu ili profesionalne bolesti. Isto tako znamo da odvjetnici i javni bilježnici mogu umjesto poreza na dohodak plaćati porez na dobit, što znači da u tom slučaju oni

mogu isplaćivati sebi poduzetničku plaću. Oni mogu isplaćivati poduzetničku plaću koja opet ne može biti niža od 5841,00 kn u i tom slučaju mogu iskoristiti osobne odbitke. Međutim ako oni ne žele isplaćivati poduzetničku plaću onda moraju platiti doprinose na osnovicu koja iznosi 5841,00 kn.

Što se tiče odvjetničkih društava, dakle javnog trgovačkog društva, kao što znamo to je trgovačko društvo i odvjetnici koji rade u trgovačkim društvima su u stvari zaposlenici tog trgovačkog društva. Ja bih postavio pitanje profesoru Barbiću, da li odvjetnici koji su osnovali javno trgovačko društvo moraju biti zaposleni u tom javnom trgovačkom društvu? Znam da mogu zaposliti druge odvjetnike i bilježnike s obzirom da samo isti mogu davati pravnu pomoć.

Sad bih još nakratko nešto rekao o strancima i međunarodnim ugovorima o socijalnom osiguranju, o čemu ima dosta govora u javnosti. Što se tiče stranaca i plaćanja doprinosa rekao sam da je drugačiji tretman državljana neke države s kojom Hrvatska ima sklopljen ugovor o socijalnom osiguranju a drugačiji tretman državljana neke države gdje to nije slučaj. Zatim, velika se "bura" digla oko članova uprave trgovačkih društava. Tu ću samo reći jednu rečenicu. Da su članovi uprave obvezno osigurani ako nisu osigurani po nekoj drugoj osnovi, dakle ako su zaposleni, obrtnici, slobodna zanimanja i sl. U tom slučaju nisu osigurani kao članovi uprave, pa prema tome ne moraju plaćati doprinose. Član uprave trgovačkog društva koji je zaposlen u istom trgovačkom društvu plaća doprinose kao zaposlenik, međutim ako član uprave nije zaposlenik u tom trgovačkom društvu a niti u bilo kojoj pravnoj ili fizičkoj osobi, nije obrtnik, slobodno zanimanje i sl. onda on mora biti osiguran kao član uprave trgovačkog društva i sam za sebe plaća obvezne doprinose.

Najveći je tu problem što ima dosta umirovljenika koji su članovi uprave. U tom slučaju treba odmah reći da oni gube pravo na isplatu mirovina i postaju obvezno osigurani s temelja svojstva člana uprave. I još ću nešto reći o članku 95. Zakona o doprinosima za obvezna osiguranja, kojim je propisano da ako je Zakonom o doprinosima za obvezna osiguranja propisano više osnovica za jednog te istog osiguranika, da se te osnovice

međusobno ne isključuju, što znači da se na sve njih plaćaju doprinosi. To znači da ako je jedna osoba, primjerice, obrtnik a u isto vrijeme i zaposlenik i ostvaruje, recimo, povremene primitke od povremene samostalne djelatnosti, tada u tom slučaju ta osoba plaća doprinose na sve te tri osnovice. Nadam se da će na ovu temu biti dosta pitanja i ispričavam se na svom pojednostavljenju ove složene materije jer sam ovdje izložio nešto što mi se činilo najprikladnije u datom vremenu. Hvala lijepo.

J.Barbić: Zahvaljujem gospodinu Friganoviću. I vi ste ovo vješto saželi, jer i to je opsežna materija. E sad bih zamolio gospođu Katicu Amidžić-Peročević da ukratko iznese što je još ostalo za reći, a nakon toga prelazimo na pitanja i odgovore.

K.Amidžić-Peročević:

Ja ću zbilja samo u par rečenica podsjetiti na nešto što nije novost u oporezivanju dohotka, ali je uvedeno kao novost u našim porezima od 1. siječnja 2001. godine. To je porez po odbitku, koji plaćaju tuzemni isplatalji stranim pravnim i fizičkim osobama. Ako se naknade isplaćuju pravnim osobama, onda je to riješeno u Zakonu o porezu na dobit, a fizičkim osobama u Zakonu o porezu na dohodak, ali se radi o istoj vrsti naknada, o istim poreznim stopama, o istom načinu primjenjivanja ugovora o izbjegavanju dvostrukog oporezivanja. Dakle, to su naknade koje su inače tipične, oporezive i u drugim državama koje imaju uveden taj porez, ali mi imamo i neke naše specifičnosti, pa imamo i oporezive naknade koje su zapravo atipične kad je u pitanju ova vrsta poreza. Dakle porez po odbitku plaća se na naknade za intelektualna vlasništva, u koje spadaju razne autorske naknade za znanstvena djela, za umjetnička djela, za industrijsko vlasništvo, patenti, licence, zaštitni znakovi. Zatim, porez po odbitku plaća se na dividende i udjele u dobiti i plaća se na kamate, s tim da postoji određena vrsta kamata koje su izuzete: to su kamate od stranih banaka, kamate od po robnim kreditima stranih poduzetnika.

Praktički, se plaća porez po odbitku na kamate po financijskim kreditima koji daju strani poduzetnici, dok su ostale kamate izuzete od oporezivanja porezom po odbitku. Autorske naknade, dividende i kamate su tipične naknade koje se oporezuju porezom po

odbitku. Međutim, kako mi jesmo malo specifični i uistinu je bilo razloga, mi smo uveli i oporezivanje porezom po odbitku, naknade za istraživanje tržišta, naknade za revizorske usluge i naknade za porezno savjetovanje. To je uvedeno iz razloga što se putem tih naknada zapravo pokušalo spriječiti transfer neoporezive dobiti koji se je događao, jer kao što znate nije problem kad se te naknade isplaćuju primateljima s kojima imamo zaključen ugovor o izbjegavanju dvostrukog oporezivanja ili sa državama gdje su one pod kontrolom, ali kad se radi o *off shore* kompanijama kada se radi o poreznim oazama onda je tu uistinu bilo značajnog transfera neoporezive dobiti putem raznoraznih istraživanja tržišta, savjetovanja i revizijskih usluga. Kada postoji zaključen ugovor između Hrvatske i države iz koje rezident koji prima naknadu onda se primjenjuju stope iz tog ugovora, dakle onda se može dogoditi da se naknada ne oporezuje ili se oporezuje nižom stopom.

Naša specifičnost kod poreza po odbitku, dakle plaćanje tog poreza na atipične naknade (naknade za istraživanje tržišta poreznog savjetovanja, revizorske usluge), znači da se te naknade ne oporezuju porezom po odbitku, uvijek kada je u primjeni ugovor zaključen sa državom iz koje je rezident primatelj naknade, iz razloga što je to dobit toga primatelja i oporezuje se kroz oporezivanje redovne dobiti. Dakle, na ove atipične naknade porez se plaća uvijek kada nije zaključen odnosno nije u primjeni ugovor o izbjegavanju dvostrukog oporezivanja. Još samo da podsjetim, da bi se primijenile stope ugovora o izbjegavanju dvostrukog oporezivanja propisana je određena procedura po kojoj primatelj mora dokazati da je rezident države s kojom Hrvatska ima zaključen ugovor o izbjegavanju dvostrukog oporezivanja, a ako primatelj naknade ne pruži taj dokaz, onda se naknade oporezuju. Evo, to nije novi porez. Primjenjuje se od 1. siječnja 2001. Tu nije bilo izmjena, ako ima nekih pitanja stojim na raspolaganju. Hvala.

J. Barbić: Zahvaljujem i našoj posljednjoj uvodničarki. Sada imate mogućnost, iako nema baš mnogo vremena, postavljati pitanja i tako saznati ono što vas podrobnije zanima s tog područja.

Pokušat ću odmah odgovoriti na pitanje koje je postavio gospodin Friganović u pogledu odvjetnika. Ako sam ga dobro razumio, pitanje je bilo moraju li odvjetnici koji rade u odvjetničkom društvu

biti u radnom odnosu u tome društvu ili mogu tamo raditi a da nisu zaposleni. Po Zakonu o trgovačkim društvima član javnog trgovačkog društva, a takvo je odvjetničko društvo, ne mora biti u radnom odnosu u tome društvu, ali nema zapreke ni da to ne bude. U društvenom se ugovoru, naime, može ugovoriti da je njegov članski doprinos između ostaloga i u tome da tamo obavlja određene poslove za društvo i da za to nije posebno plaćen dobivanjem plaće nego da na temelju svog doprinosa sudjeluje u dobiti društva po nekome ključu koji se odredi ugovorom.

Javno trgovačko društvo je tzv. društvo osoba kod kojega treba razlikovati doprinos ostvarenju zajedničkog cilja, koji moraju dati svi članovi doprinoseći ostvarenju tog cilja, a to može biti i rad u društvu. Drugo je ulog u društvo što također spada pod spomenuti doprinos. On može biti u novcu, stvarima, pravima, ali i u radu i pružanju usluga društvu. U tom slučaju takav član nije mirovinski i zdravstveno osiguran u društvu iako sudjeluje u društvu svojim radom. Za podjelu dobiti moguće je predvidjeti posebno sudjelovanje na temelju uloga, a u spomenutom slučaju bi to bio rad. No, tada će morati platiti porez na sudjelovanje u dobiti društva po propisima o oporezivanju dobiti ostvarene članstvom u društvu. Moguće je da odvjetnik bude i u radnom odnosu u svome društvu. Tada će plaćati doprinose iz radnog odnosa i u vezi s njime, a sudjelovat će i u ostvarenoj dobiti za što će se platiti već spomenuti porez. Po mom su mišljenju moguće te kombinacije. Kako nemam kod sebe Zakon o odvjetništvu, ne mogu vam sa sigurnošću reći ima li tamo nekih odredaba koje bi zahtijevale zasnivanje radnog odnosa odvjetnika u svome društvu, ali koliko se sjećam to nije slučaj. Ako bi to nalagala neka odredba tog zakona, morao bi se zasnovati radni odnos. Prema Zakonu o trgovačkim društvima to nije potrebno.

M.Friganović:

Moje je pitanje bilo motivirano time što neki odvjetnici mogu ostati izvan obveznog osiguranja, ako nisu zaposleni u svom odvjetničkom društvu, a to nije u interesu niti društva u širem smislu a niti samih odvjetnika.

J.Barbić:

Mogli bi ostati. U takvom slučaju.

M.Friganović:

To baš nije u interesu, ponavljam, niti društva u širem smislu, a niti samih odvjetnika.

J.Barbić:

Pazite sva društva osoba od ortaštva pa na dalje omogućuju doprinos. Doprinos može biti bilo koji doprinos društvu. Jedna vrsta tog doprinosa je ulog, to je jasno novac i ono što sam već spomenuo, a može biti i rad. Čim je riječ o pravnoj osobi kao odvojenom subjektu od njenih članova, između nje i članova mogu postojati pravni odnosi pa i odnos iz ugovora o radu. Stvar je dogovora. Naime, odvjetnik koji ne bi bio u radnom odnosu snosio bi puni rizik da se dobit ne ostvari ili ne u dovoljnoj mjeri da bi dobio pravu protučinidbu za obavljeni posao.

Kolegice i kolege izvolite s pitanjima. Dok netko ne postavi prvo pitanje, ja bih postavio jedno. Plaćaju li se ovi novi doprinosi i na dohodak ostvaren u inozemstvu, ako je porezni obveznik inače u zemlji? Recimo na nagradu arbitra za arbitriranje na međunarodnoj trgovačkoj arbitraži u Parizu. Posao se tamo obavi i od tamo se isplati honorar od strane Međunarodne trgovačke komore. Za porez i prirez je jasno da se moraju platiti. Što je s obveznim doprinosima?

M.Friganović:

Gledajte, to je možda potrebno malo šire obrazložiti. Recimo, ako idete u državu s kojom Hrvatska ima sklopljen međudržavni ugovor o socijalnom osiguranju. Pravilo je da ne može jedan državljanin, bilo koje od navedenih država koje su sklopile ugovor biti istovremeno osiguran u Francuskoj i u Hrvatskoj. To je pravilo. Dakle ako ste vi obvezno osigurani ovdje u Hrvatskoj, ostvarujete neke primitke u Francuskoj, dakle, vi niste obvezno osigurani u Francuskoj pa prema tome čim niste obvezno osigurani ne plaćate nikakve doprinose u Francuskoj.

J.Barbić:

Jer tamo se ne plaća taj doprinos.

Ž.Potočnjak:

Postoji li procjena koliko će porasti broj osiguranika mirovinskog i zdravstvenog osiguranja zbog uvođenja obveze plaćanja doprinosa na ugovore o djelu?

J.Barbić:

Ne, ne, ne porez na dohodak nego doprinos.

V. Brdovnik: Ja mislim da ste apsolutno u pravu tu su pobrkani lončići. Jedno je plaćati iz tog honorara zarađenog u Francuskoj doprinose.

M.Friganović:

Tamo se ne plaćaju obvezni doprinosi, već u Hrvatskoj.

V. Brdovnik: Drugo je da li takav naš rezident, obveznik doprinosa mora plaćati u Hrvatskoj iz francuskog honorara.

J.Barbić: To mene interesira.

V.Brdovnik: Mora. Mora. O tome se radi da mora.

J.Barbić: Onda treba prestati arbitrirati. To je najpametnije, jer se inače uglavnom radi za poreze i doprinose. Neće od honorara ostati baš puno. U svakom slučaju će država odnijeti puno više od onoga što ostaje poreznom obvezniku. Uzmite primjer da ste arbitar u Sloveniji. Tamo biste morali platiti porez na dodatnu vrijednost po stopi od 20% i porez na ostvareni dohodak u toj zemlji po stopi od 25%. Ako s tom zemljom nemamo Konvenciju o izbjegavanju dvostrukog oporezivanja, u Hrvatskoj biste morali ponovno platiti porez da dohodak po stopi uglavnom 35 ili 45% i prirez te ove nove doprinose za zdravstveno osiguranje po stopi od 15% i za mirovinsko osiguranje po stopi od 20%. Gotovo da je takva osoba u napasti da se odrekne honorara, jer bi joj se moglo dogoditi, šalim se naravno, da državi još nešto mora platiti u iznosu koji prelazi dobiveni honorar. Mislim da je to pogrešna porezna politika koja će destimulirati ozbiljan rad.

V.Brdovnik: Pitanje je da li će platiti porez. To je veliko pitanje jer za to postoji ugovor o izbjegavanju dvostrukog oporezivanja.

J.Barbić: Ne, ne ali negdje se mora platiti pa je to za obveznika isto.

V.Brdovnik: Naravno. Da li ćete platiti tamo ili tu, ali doprinose ćete u Hrvatskoj morati platiti.

M.Friganović:

Ako ste tuzemni porezni obveznik.

J.Barbić: E to je pitanje.

V.Brdoznik: Naš obveznik koji ostvari honorar iz Francuske ili države ugovornice, tim više ako ostvari iz Slovenije i ne znam koje države s kojima nemamo socijalne konvencije, opet ista stvar.

J.Barbić: Znači da je najbolje prestati raditi.

Gordana Jakobović, javni bilježnik:

Koliko sam razumjela, umirovljenik koji se bavi takvim djelatnostima, npr. stečajni upravitelj ili član arbitraže, itd. također mora platiti sve te doprinose.

M. Friganović:

Točno.

Gordana Jakobović, javni bilježnik:

Iz toga proizlazi da će mu se nakon nekog određenog vremena povećati i mirovina.

M.Friganović:

Da.

Gordana Jakobović, javni bilježnik:

A kada, budući da je već sada ostvario pravo na mirovinu?

M.Friganović:

Naravno da ima.

Gordana Jakobović, javni bilježnik:

A može imati mirovinu već po ovim propisima koliko mi je poznato, jer osim zastupnika i ovih akademskih ne mogu imati drugi veću mirovinu. Zašto on to plaća?

M.Friganović:

Što se tiče umirovljenika treba odmah reći ovo. Ako se umirovljenik zaposli, postane obrtnik, osigura se po nekoj osnovi, dakle, trajno, umirovljenik automatski gubi pravo na isplatu mirovine. Međutim, vi ste vjerojatno mislili na slučaj kada umirovljenik ostvari primitak od povremene samostalne djelatnosti. U tom slučaju umirovljenik plaća doprinose i njemu se na kraju godine izračunava na temelju tih primitaka i plaćenih doprinosa, staž osiguranja. Tad on ima pravo ponovno podnijeti zahtjev za izračun mirovine. Da li će mu biti povoljnija u odnosu na mirovinu koju sada prima, to je veliko pitanje, ja mislim da neće, što nije

logično. Ja mislim da bi o tome nadležni u sustavu mirovinskog osiguranja morali voditi računa. Mislim da bi tu trebalo nešto napraviti, jer, ako ćemo biti poštteni, nema smisla da netko plaća doprinos a da ništa za to ne dobije, jer bi se u protivnom tu radilo o porezu.

Vinko Hrkać: Ja sam Vinko Hrkać. Postavio bi pitanje vezano za plaćanje premija za osiguranje koje poslodavac za svog direktora ili neke ljude iz menadžmenta. Rekli ste da mora platiti porez na tu premiju. Kada ta obveza nastaje? Da li tek od ove godine te da li bi se ne plaćanje te obveze smatralo utajom poreza i koga bi se teretilo za utaju poreza?

V.Brdoznik: Zapravo, rekla sam da se može raditi o dohotku od nesamostalnog rada i o nečemu što uopće nije dohodak i ne podliježe porezu. Ako poslodavac sa osiguravateljem zaključi policu osiguranja pri čemu osigurava sve ili pojedine osiguranike, korisnik je u polici on poslodavac, tada je svaka uplata premija porezno priznata kod uplate, isplata osigurane svote ide poslodavcu i u tom trenutku će bit plaćen porez, ili porez na dobit ili porez na dohodak, ovisno o tome da li je poslodavac pravna ili fizička osoba. Ako je u polici osiguranja koju je ugovorio poslodavac kao korisnik navedena fizička osoba, dakle zaposlenik, a u slučaju njegove smrti, njegov nasljednik kojeg je taj zaposlenik imenovao, tada se sama uplaćena premija tog trenutka kad se uplaćuje osiguravatelju, smatra plaćom tog zaposlenika. S obzirom da je to plaća ili dohodak od nesamostalnog rada, jer ta uplaćena premija u dijelu koji se odnosi na tog zaposlenika uvećava bruto plaću, dakle s obzirom da ima takav tretman, u obavezi obračuna obustave uplate poreza i prireza, a i obveznih doprinosa jest poslodavac. U biti sam porezni obveznik je ovdje sporedna osoba, da tako kažem, iako on jest porezni dužnik u konačnici. Poslodavac dakle pravna osoba je odgovorna zbog neobračunavanja i neuplaćivanja poreza, doprinosa itd. I prema njoj će se prvenstveno poduzeti sve radnje koje su propisane Općim poreznim zakonom, do u konačnici ovrhe. Naravno ako se takva situacija utvrdi. Treba utvrditi da se uplaćuje premija osiguranja po takvoj i takvoj polici. Utaja teško, rekla bih da je to zapravo prekršaj, ali da Porezna uprava prvenstveno postupa na način da blokira poslodavca, dakle

tu pravnu osobu i da provodi sve druge radnje, u konačnici do
ovrhe. Sve ono što je propisano Općim poreznim zakonom.

J.Barbić: Doprinosi su obvezni. Gdje je zapravo granica u visini uplata
doprinosa?

M.Friganović:

U kojem smislu?

J.Barbić: Do koje granice se to plaća?

M.Friganović:

U novom sustavu obveznih doprinosa propisana je najviša
mjesečna osnovica i najviša godišnja osnovica. Te osnovice
odnose se samo na doprinose iz plaće, odnosno iz osnovice, kao
što znamo to se odnosi samo na doprinose za mirovinsko
osiguranje, kako za prvi tako i za drugi stup. Zašto se uopće ta
najviša mjesečna osnovica propisala? Propisala se upravo zato da
se na jedan indirektni način ograniči visina mirovina, naravno,
imajući u vidu budućnost. To je bio smisao. I da se na neki način
smanji stupanj redistribucije koji postoji u mirovinskom sustavu.
Koja je razlika između te najviše mjesečne i najviše godišnje
osnovice, ako netko tko ostvaruje visoke plaće, plaća stalno
doprinosi za mirovinsko osiguranje na najvišu mjesečnu osnovicu.
Tada na kraju godine ne bi trebalo utvrđivati nikakav godišnji
obračun. Međutim, upravo zato što se na mjesečnoj razini kad se
obračunavaju doprinosi do te najviše mjesečne osnovice, koja
iznosi 31.860,00 kuna, uzima u obzir samo plaća a ne i svi ostali
primitci na koje postoji obveza plaćanja doprinosa, može doći do
razlike na godišnjoj razini. Dakle, ako su obračunati doprinosi za
mirovinsko osiguranje u tijeku godine iznad godišnje osnovice koja
iznosi 382.320,00 kuna, onda taj osiguranik ima pravo tražiti
povrat tih doprinosa, i to samo doprinosa za I. stup iz plaće.

J.Barbić: A ovi drugi?

M.Friganović:

Svi doprinosi koji se obračunavaju i plaćaju na plaću nemaju limita,
pa se na stvarnu plaću plaćaju doprinosi neovisno o visine plaće.
Primjerice, ako je plaća 100.000,00 kuna, do 31.860,00 kuna
obračunavaju se samo doprinosi za mirovinsko osiguranje, dakle

iz plaće, a svi ostali doprinosi za zdravstveno osiguranje, za zapošljavanje, posebni doprinos za korištenje zdravstvene zaštite u inozemstvu, doprinos za staž osiguranja koji se računa u povećanom trajanju, posebni doprinos za zdravstveno osiguranje za prava u slučaju ozljede na radu i profesionalne bolesti, se obračunavaju i plaćaju na 100.000,00 kuna. Na kraju godine ako jedan osiguranik ostvaruje, recimo, primitke iz više osnova, dakle, ne ostvaruje samo plaću već i primitke od drugih samostalnih djelatnosti, povremenog nesamostalnog rada itd., onda on ima pravo tražiti povrat doprinosa, ali samo za prvi stup obveznog mirovinskog osiguranja, a doprinos koji je uplaćen u drugi stup se ne vraća i ostaje osobna imovina osiguranika.

J.Barbić: To znači, ako netko po raznim osnovama ostvari recimo 383.000,00 kuna, mogao bi tražiti da mu se vrati ono što je uplatio na temelju one jedne tisuće kuna dohotka kojom prelazi granicu od 382.000,00 kuna.

M.Friganović:

To znači da osiguranik ima pravo na povrat doprinosa za prvi stup obveznog mirovinskog osiguranja koji je obračunat na osnovicu od 680,00 kuna, jer prelazi najvišu godišnju osnovicu za taj iznos. Međutim, kolegica Vesna upravo radi na izmjenama Pravilnika o porezu na dohodak, u kojem će se propisati kako će primjena ove najviše godišnje osnovice utjecati na poreznu osnovicu i na porezne obveze poreznog obveznika. Mislim da bi kolegica Vesna o tome nešto mogla više reći.

J.Barbić: E dio toga se smatra dohotkom.

V.Brdošnik: Naravno, konačna rješenja koja još uvijek ja moram reći mnogima nisu jasna u doprinosima. Pogotovo ne iz nekih specifičnih vidova dohotka od nesamostalnog rada, pa će uvjetovati bitnu izmjenu godišnje porezne prijave za utvrđivanje poreza na dohodak. Naime, svaki povrat doprinosa direktno utječe na povećanje na godišnjoj razini porezne osnovice. Prema tome ne samo da će se raditi ponovni izračun nečega što je moglo kroz godinu konačno biti oporezivano, a najčešće i jest po zakonu, pri čemu porezni obveznik nema apsolutno nikakvih interesa ni motiva ni razloga podnositi poreznu prijavu. Dakle ne samo da će se raditi godišnji

obračun, već će se morati redizajnirati i porezna prijava, ona će bit još složenija, kompliciranija itd. radi rješenja u doprinosima pri čemu ovog trenutka, usuđujem se reći, radim godinama s time, nije mi jasno što ćemo priznavati s obzirom na kojekakva tumačenja kod doprinosa, kao što su: regres se ne odnosi za jedan mjesec nego za proteklu godinu. Ako govorimo o poreznoj prijavi za 2003 godinu. A neko tko je dobio regres puno veći, pa je platio i doprinose i porez, taj regres možemo reći da obuhvaća razdoblje 6. mjesec 2002. do 6. mjesec 2003. Koji dio će mu biti vraćen ili ne. To su sve komplicirana rješenja u zakonu o obveznim doprinosima, a o njima direktno ovisi porezna osnovica i konačni porez.

J.Barbić: Mislim da je to najbolje.

V.Brdoznik: Oprostite na šali, ali trebat će nam božja pomoć.

Stella Pastorčić, odvjetnica iz Zagreba:

Ja sam Stella Pastorčić - odvjetnica. Nisam se mislila javljati za riječ i postavljati pitanja, ali su me potakli upravo ovi doprinosi za mirovinsko osiguranje za umirovljenike koji su ostvarili pravo na mirovinu.

Sada to znači da čovjek koji ima 65 godina života i preko 40 i više godina staža mora plaćati doprinose na mirovinsko osiguranje iako nema nikakvog pravnog interesa za ponovno izračunavanje te mirovine. Naime s obzirom na novi obračun mirovine, takvom bi umirovljeniku, u pravilu, po novom obračunu nova mirovina bila manja nego što prima. Da li se onda razmišlja o eventualnim izmjenama mirovinskog osiguranja na način, da se takvom čovjeku koji već mora plaćati doprinose za mirovinsko osiguranje i ima mirovinu, neće obračun nove mirovine, za svaki dan ili mjesec ili godine uplaćenog staža na kraju fiskalne godine za taj dio staža za koji je platio mirovinsko osiguranje isplaćuje renta? To je prvo pitanje.

Drugo pitanje: Zanima me ova novina koja se odnosi na slobodnu procjenu porezne osnovice, i to u odnosu na one građane koji imaju luksuzne jahte, automobila, helikoptere i avione. Na koji način ćete tu raditi slobodnu procjenu porezne osnovice, kada se

zna da nitko od tih tajkuna nije kupio ništa od tih stvari na svoje ime već na leasing i to kao član trgovačkog društva.

Treće pitanje: Sada je to malo šaljivo, ali zanima me sljedeće. S obzirom da je država prošle godine praktički nagradila neplatiše poreza i doprinosa i to na taj način da im je oprostila 50% duga, a za preostali dug od 50% čak im i omogućila plaćanje u ratama, dakle obročnu otplatu, na koji način je država stimulirala uredne platiše poreza i doprinosa? Hvala.

M.Friganović:

Ja ću odgovoriti na prvo pitanje. Već sam izrazio pesimizam da će umirovljenik kad stekne 12 mjeseci staža u osiguranju, na temelju tih plaćenih doprinosa na primitke od drugih samostalnih djelatnosti i povremenog nesamostalnog rada imati veću mirovinu. Kako sad stvari stoje, najveći broj umirovljenika, kad bi i dali zahtjev za ostvarivanje prava na mirovinu ne bi dobili veću mirovinu. Ali to ne znači da će im se isplaćivati manja mirovina, ako bi kao takva bila izračunata. Međutim, ja sam rekao da o tome stvarno treba razmisliti i da se o tome razmišlja u Ministarstvu rada i socijalne skrbi, da se ipak tu na neki način napravi neka ravnoteža između tih davanja i ostvarivanja prava. Što se tiče ovog trećeg pitanja, ono je dosta općenito i pomalo politično. Čujte, taj zakon o Naplati dospjelih, a nenaplaćenih poreza, doprinosa i carina itd. je kao što znate ušao u kritičnu fazu, fazu iracionalnosti i neupotrebljivosti, jer se po mom mišljenju ovim zakonom neće riješiti niti suštinski problemi a niti poboljšati financijska disciplina i financijski moral, dapače, upravo obrnuto. Koliki će biti ukupni financijski učinci primjene ovog zakona, to će se vidjeti, ali ja sam jako pesimističan glede toga. Koliko znam u razvijenim državama, kad se propiše porezna amnestija, to ne znači da se opraštaju porezni dugovi, nego se na neki način poreznom obvezniku kaže "uplati svoje porezne dugove do propisanog roka pa te onda nećemo kazneno goniti". Evo tu je profesor Jelčić, pa bi on vjerujem, mogao potvrditi, što je to "normalna" porezna amnestija.

O.Lončarić- Horvat:

Općim poreznim zakonom je predviđeno da kada porezna uprava ne može utvrditi visinu porezne osnovice, ima ne samo pravo nego i dužnost obaviti procjenu. Vi ste naveli primjer da je porezni

obveznik kupio jahtu na leasing. Međutim, i u tom slučaju on mora plaćati ili otplaćivati tu jahtu ili automobil pa je iz porezne prijave vidljivo da li je u mogućnosti snositi te izdatke. Porezni će djelatnik procijeniti veličinu izdataka za privatne potrebe.

Stella Pastorčić, odvjetnica iz Zagreba:

To i je pravi problem što oni nisu obveznici poreza na dohodak nego su to članovi trgovačkog društva i takva vrijedna materijalna dobra kupuju na ime društva.

J.Barbić: Ali tu bi onda trebao biti obračunat i PDV pa i drugi porez na vrijednost onoga što se koristi od društva.

Stella Pastorčić, odvjetnica iz Zagreba:

Ne samo PDV...

V.Brdošnik: Ako se smijem nadovezati. Problem je tu PDV-a, a i poreza na dohodak, poreza na dobit, svega, a esencijalno je problem nadzora, učinkovitog danas i jučer. Čini mi se da ga mi nemamo. Imamo mnogo onih koji kontroliraju ovo ili ono, ali čini se, efikasnog nadzora nemamo. Dakle nadzor bi trebao kontinuirano bit prisutan kod svih gospodarskih subjekata svih obveznika poreza ovoga ili onoga. Na koncu konaca treba utvrditi da mu jahta apsolutno nije potrebna za obavljanje djelatnosti. Eventualno za reprezentativne svrhe, ali u tom slučaju onda nisu svi troškovi priznati u stopostotnom iznosu. Nije ni pretporez sadržan prilikom nabavke u kupovini jahte, aviona itd. Isto tako se može i fizički, dakle naprosto ulazom u nekakve stambene objekte utvrditi da se tu na obavlja djelatnost, a kuća (vila) je u popisu dugotrajne imovine obrtnika ili je dugotrajna imovina u poslovnim knjigama pravnog društva čiji sam vlasnik recimo ja i koristim je isključivo za privatne potrebe. Za sve je to potreban zapravo efikasan Kontinuirana prisutnost na terenu. To s propisima više nema nikakve veze. Propisi su u redu, ali treba ih i oživotvoriti.

J.Barbić: Kod nas i kada je propis dobar u pitanju je njegova provedba, a kako to tek izgleda kada ni propis nije dobar. Evo još dva pitanja molim.

Ž.Potočnjak: Postoji li procjena. Koliko će porasti broj osiguranika mirovinskog i zdravstvenog osiguranja ovom promjenom a onda ću i nešto komentirati.

M.Friganović:

Ako sam dobro razumio, vi ste pitali koliko će porasti broj novih osiguranika s obzirom na proširenje osnovice za plaćanje doprinosa. U radnim nacrtima Zakona o doprinosima za obvezna osiguranja spominjala se brojka od 360.000 osiguranika. Pazite, to nisu svi novi osiguranici. To su fizičke osobe kojima su se ti primici isplaćivali u prijašnjim godinama, međutim, među njima je dosta zaposlenika. Vjerojatno više od polovicu. Novih osiguranika, koji će steći svojstvo osiguranika isključivo na temelju primitaka od drugih samostalnih djelatnosti i povremenog nesamostalnog rada, po meni neće biti više od 100.000.

Ž.Potočnjak: Postoji li najniža osnovica za plaćanje doprinosa za zdravstveno i mirovinsko osiguranje kada su u pitanju ugovori o djelu? Npr. plaćaju li se doprinosi na naknade iz ugovora o djelu u slučaju kada je ugovorena naknada 100 kn.

M.Friganović:

Kod primitaka od drugih nesamostalnih djelatnosti i povremenog nesamostalnog rada nije propisana primjena najniže mjesečne osnovice. Primjerice primitak od predstavnika stanara može biti 200,00 kuna i na njega se moraju platiti porez i doprinosi.

Ž.Potočnjak: Mogu li sada to komentirati? Zna li kakve će to imati posljedice? U drugom dijelu mirovinskog sustava bit će otvoren veliki broj osobnih računa s malim, gotovo beznačajnim uplaćenim svotama. Troškovi vođenja i transakcija vezani uz te račune biti će relativno veliki u odnosu na svote evidentirane na tim računima. Visoki troškovi će u konačnici značajno umanjiti takvu mirovinsku štednju. Stoga mislim da je uvođenje obveze plaćanja doprinosa na takve male iznose vrlo problematična mjera. Stvara se samo privid uspostave sustava socijalne sigurnosti, a u stvarnosti će i mirovinska štednja i po njoj ostvarena mirovina biti gotovo beznačajna.

M.Friganović:

Ja se s vama slažem. Trebalo bi postaviti granicu. Moje osobno mišljenje je sljedeće: trebalo bi odrediti donju granicu do koje bi trebalo osloboditi pojedine kategorije osoba od plaćanja kako poreza na dohodak, tako i doprinosa. Ovo sadašnje rješenje je u priličnoj mjeri iracionalno.

Ž.Potočnjak:

Mislim da bi racionalno bilo izjednačiti iznos koji se ne oporezuje porezom na dohodak i iznos na koji se ne plaćaju doprinosi za zdravstveno i mirovinsko osiguranje u slučaju naknada na temelju ugovora o djelu. Tako bi se izjednačila osnovica za obračun poreza na dohodak i doprinosa za mirovinsko i zdravstveno osiguranje. To bi osim izbjegavanja problema visokih troškova transakcija s malim iznosima i malim uštedama na osobnim računima pridonijelo i pojednostavljenju ukupnog sustava.

M.Friganović:

Čujte, Zakon je u primjeni od 1.1.2003. on je nov i već ima dosta utemeljenih ideja o tome kako da se racionalizira ne samo sustav obveznih doprinosa nego i sustav obveznih osiguranja.

Ranka Spevec, javni bilježnik:

Postavila bih pitanje za gospođu Brdovnik. Rekli ste da u porezni odbitak ulazi uplaćivanje premije po osnovi životnog osiguranja. Možete li mi odgovoriti kakva je npr. razlika, ako je ugovaratelj osiguranja javni bilježnik i korisnik osiguranja javni bilježnik ili ako je ugovaratelj police osiguranja javni bilježnik, a korisnik fizička osoba te do kojeg iznosa ide porezni odbitak.

V.Brdovnik: Ovo o čemu vi govorite, uopće se ne radi o dohotku od osiguranja. U oba dva slučaja je riječ o dohotku od nesamostalnog rada. Dohodak od osiguranja će se utvrđivati sukladno Zakonu u situacijama kada mi svi građani - porezni obveznici ako to želimo uplaćujemo premiju životnog osiguranja, dakle po polici osiguranja zaključenom sa nekom od osiguravateljskih kuća ili premiju dobrovoljnog mirovinskog osiguranja to je tzv. treći stup (kada se to još malo razvije) i ako ćemo se odlučiti da u tijeku te uplate premije osiguranja zahtijevamo priznavanje izdatka do ograničene visine, a ona je momentalno 1050,00 kn mjesečno, uključujući i

dopunsko zdravstveno ali po toj osnovi nemamo budućih obaveza. Dakle, ako to uplaćujemo i ako se odlučimo zahtijevati da nam se za taj iznos maksimalno moguće umanjimo porezna osnovica tada ćemo mi ili naši nasljednici, ovisno o doživljenju ili o smrti, biti obvezni plaćati porez po osnovi dohotka od osiguranja. Plaćati bilo jednokratno - ako je jednokratna isplata po stopi od 15%, bilo doživotno, jer je moguće naravno životno osiguranje pretvoriti u rentno doživotno dakle, opet po stopi od 15%. Ono što sam i rekla u izlaganju, bitno je da će se platiti porez samo na onaj dio premije osiguranja koji je umanjivao poreznu osnovicu. Dakle to je dohodak od osiguranja, a ova situacija za koju ste vi pitali radi se ili ne, što ovisi tko je korisnik naveden u polici, o dohotku od nesamostalnog rada koji se opet utvrđuje i oporezuje po sasvim drugim pravilima. Dakle, ugovaratelj je javni bilježnik, korisnik je javni bilježnik, osiguranik je zaposlenik - nema dohotka, ničeg u vezi s porezom na dohodak. Ako je u polici osiguranja javnog bilježnika kao korisnik naveden zaposlenik ili sam taj javni bilježnik, ali kao fizička osoba i njegov nasljednik u slučaju njegove smrti, tada je riječ o dohotku od nesamostalnog rada i kod uplate premije - danas to je plaća. Dakle radi se o različitim tretmanima premija osiguranja.

J.Barbić: Zahvaljujem. Sada sam u nevoljama, jer ne znam kako da se zahvalim. Ako kažem da se zahvaljujem našim uvodničarima bit ću napadnut zbog diskriminacije, jer u pitanju su tri dame i jedan gospodin. Zato ću se zahvaliti našim uvodničarkama i uvodničaru. Molim za pljesak za to što su nam iznijeli mnogo podataka u tako jako malo vremena, ali tako da ste svi vi uključujući i mene stvari dobro razumjeli. Zato mislim da dijelim vaše mišljenje kada kažem da je ovo bila izuzetno uspješna tribina. Stoga im se od srca zahvaljujem za izvrsnu prezentaciju i odgovore na pitanja. Ako budu smatrali za potrebno da nam ubuduće o toj materiji nešto zanimljivo kažu, rado ćemo ih saslušati. Zamolit ću javno kolegicu Oliveru da bude naša veza s njima. Bit će nam drago da vas opet vidimo na našoj tribini.

O.Lončarić-Horvat:

Mi nismo rekli još sve. Ono što je mnogo složenije to zahtjeva uključivanje poreznih savjetnika. Bez poreznih savjetnika nećemo ništa moći razumjeti.

J.Barbić:

Te ćemo tek školovati i oni će dati doprinos takvom razumijevanju samo što prvo moraju položiti stručni ispit, a to je do sada bilo malo teži slučaj. Uбудuće će toga biti više, nadam se. Međutim kako se spremaju velike promjene nije isključeno da se stvari iskristaliziraju negdje krajem godine, a tada bismo se opet mogli naći na jednoj tribini pa da vidimo što ima novoga.

Hvala vam lijepa što ste bili s nama i do viđenja idući mjesec.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 15

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:
Autorizirano izlaganje predavača:
Marijana Ruždjaka,
Odvjetnika iz Zagreba

Tema 86. tribine

**ŠTO JE ZAPRAVO SPORNO U PRIJEDLOGU
ZAKONA O IZMJENAMA I DOPUNAMA
ZAKONA O RADU**

Zagreb, 24.4.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 24.4.2003.
ŠTO JE ZAPRAVO SPORNO U PRIJEDLOGU
ZAKONA O IZMJENAMA I DOPUNAMA ZAKONA O RADU

J.Barbić: Otvaram 86. tribinu našeg kluba i Pravnog fakulteta u Zagrebu. Danas ćemo se baviti temom koja je sada u Hrvatskoj vrlo aktualna, zapravo to je već neko dulje vrijeme, vuče se dosta dugo vremena i nije lako reći koliko će to još trajati. Moram priznati da sam mislio kako tema neće više biti interesantna, jer da će se sve to riješiti zakonom, ali stvari su išle drugim tijekom i još su otvorene, sada vrlo ozbiljno.

Čuje se u posljednje vrijeme da su se pregovarači oko nekih stvari dogovorili, a u pogledu nekih u tome još nisu uspjeli, tako da sada građanstvo pa ni pravnici još zapravo ne znaju o čemu je još spor. Znamo oko čega je počeo spor i da je oko nekih spornih pitanja došlo do dogovora pa se tako smanjilo područje onoga oko čega nije bilo dogovora, ali o čemu je zapravo riječ nije nam poznato. Hrvatski savez udruga pravnika u gospodarstvu je planirao na svom godišnjem susretu pravnika u Opatiji, idući mjesec obraditi izmjene i dopune Zakona o radu, ali Zakona još nema. Zato smo zamolili kolegu Marijana Ruždjaka, odvjetnika iz Zagreba koga svi dobro znate da u Opatiji održi referat o aktualnim stvarima ovog časa iz područja radnog prava i da se tamo osvrne na neke stvari u vezi s donošenjem Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o radu. No, za potrebe članova Kluba i ostalih posjetitelja naših tribina zamolili smo ga da bude uvodničar današnje tribine.

Zahvaljujem se kolegi Ruždjaku koji je, usprkos ozbiljnih iznenadnih zapreka da danas bude s nama, sada ipak ovdje spreman govoriti o ovoj važnoj aktualnoj temi. Od njega ćemo čuti što je još sporno i jesmo li blizu nekog dogovora ili je jaz još uvijek nepremostiv ili teško premostiv i u čemu bi trebale biti promjene u odnosu na ono što imaju drugi u svijetu, jer se uvijek volimo uspoređivati s drugim zemljama.

Zato bih zamolio kolegu Ruždjaka da najprije po našem ustaljenom običaju kratko iznese svoje viđenje stvari, a onda to

produbi odgovarajući na vaša pitanja. Kolega Ruždjak je vrlo kompetentna osoba za područje radnog prava kao raniji dugogodišnji sudac, a sada odvjetnik i referent na brojnim savjetovanjima i seminarima na kojima se raspravlja tematika radnog prava. Teško je i zamisliti ozbiljni skup o radnom pravu u nas bez sudjelovanja kolege Ruždjaka. Kolega Ruždjak izvolite.

M.Ruždjak: Zahvaljujem na ovim lijepim uvodnim riječima. Cijenjeni kolegice i kolege kad je 95. donesen zakon o radu a počeo se primjenjivati 1.1.96. onda se od tada on nije mijenjao punih pet godina. Ja mislim da je među važnijim zakonima, jedan od vrlo rijetkih koji je tako dugo izdržao, bez bitnih i ozbiljnijih promjena. S obzirom na jednu potpuno novu koncepciju tog zakona, mislim da je to bila i dosta velika sreća jer su se i svi oni subjekti koji neposredno primjenjuju zakon o radu a i svi oni drugi koji trebaju o njemu odlučivati, dakle suci, odvjetnici i ostali, inspekcija rada, službe za zapošljavanje, ima li dovoljno vremena da kroz praksu i kroz praktičan rad uđu u sve tajne tog zakona i da je taj zakon dosta zaživio i formirala se praksa koja je bila odgovarajući putokaz praktičarima u svakodnevnoj primjeni. Prva novela je došla 2001. Može se postaviti pitanje zašto je u stvari ta novela došla i da li je bila nužna. Promjene nisu bile suštinske, iako su, što se tiče broja članaka, koji su se mijenjali, bile relativno brojne. Prošle godine bio je pokušaj Vlade da ponovno predloži izmjene zakona o radu, ali je nakon sukobljavanja sa socijalnim partnerima, poslodavcima i sindikatima, na kraju Vlada povukla taj prijedlog, da bi onda ove godine odlučno krenula da se te promjene ipak donesu.

Mene ljudi često pitaju: dobro zašto se sad opet mijenja zakon o radu? Ja da budem pametan kažem zbog fleksibilizacije rada. Ne znam da li je pametno ali jasno baš nije. Naime o čemu se radi. Zbog čega je potrebna ta fleksibilizacija rada? Ocjena je, dakle, Vlada koja je pripremala ovaj prijedlog ocijenila je, a i u skladu sa smjericama Europske zajednice, i paktom o stabilizaciji i pridruživanju da je potrebno i na tom području napraviti određene pomake. Šta ta fleksibilizacija u stvari znači? Ona u prvom redu znači mogućnost zapošljavanja na jedan lakši i jednostavniji način. Znači uvođenje novih oblika rada na nekim izdvojenim mjestima, čak i rad kod kuće. S druge strane fleksibilnost na području rada

znači da onaj radnik koji je već zaposlen se može na jedan relativno jednostavniji način premjestiti, da se na jedan jednostavniji način može preseliti u drugo mjesto rada, da se može i na jedan jednostavniji način i zaposliti. Vlada je u toj svojoj ocjeni u srž problema stavila upravo zakonsku zaštitu zaposlenika. Smatraju da neprilagođena zaštita u stvari povećava troškove koji su vezani za premještanje i otpuštanje radnika i da upravo troškovi povećanja tih troškova vodi sklerotičnom gospodarstvu, a dalje za posljedicu ima i veću nezaposlenost. To je dakle, ocjena vlade. Zbog čega se ZOR mijenja? S gospodarskog aspekta, zakonska zaštita, javlja se kao porez na ona sredstva koja poslodavac mora platiti da bi se riješio viška radnika. A to s druge strane znači da će u recesiji manje otpuštati, zbog toga što novac koji je zarađen mora potrošiti na otpremnine i druga prava radnika, a u slučaju ekonomskog rasta, manje će zapošljavati, zbog toga što će opet ta sredstva koja se malo brže prikupljaju, služiti za neke druge stvari, investiranje u novu opremu ili nešto drugo.

Dakle dvije su osnovne dimenzije zakonske zaštite zaposlenja. Jedna je ona koja se tiče otpremnina, i druga ona koja se tiče samo same procedure zakonske zaštite. Vlada je dala ocjenu, da je Hrvatska zemlja s najduljim otkaznim rokovima, da je Hrvatska zemlja koja ima najvelikodušnije otpremnine i da Hrvatska ima jednu o najrigidnijih definicija kolektivnih otkaza. Mislim da bi bilo zanimljivo vidjeti neke podatke pa da i sami probamo ocijeniti da li je to baš tako ili smo negdje na tragu onoga što se u Europi i u svijetu o tome propisuje.

Što se tiče otkaznih rokova ocjena je da imamo jedne od najduljih otkaznih rokova. Pa evo ja ću dati samo neke komparacije da možemo sagledati gdje se tu nalazimo. Ovo su komparacije prema podacima OECD-a. Hrvatska nema takvu metodologiju, ali je to za ovu priliku napravljeno. Kompariraju se podaci o otkaznom roku nakon 9 mjeseci, 4 godine i 20 godina rada. U slučaju rada do 9 mjeseci, u Hrvatskoj je otkazni rok 15 dana, odnosno 2 tjedna, dakle pola mjeseca. U Češkoj na primjer je to 2 mjeseca, u Mađarskoj 1 mjesec. Uzmimo naše susjede Slovence. Oni imaju za to razdoblje otkazni rok mjesec dana, Austrija mjesec dana, Njemačka mjesec dana, Italija trećinu mjeseca dakle 10 dana. I

sad su tu još recimo Portugal, Španjolska koji imaju 2 odnosno 1 mjesec. Dakle vidimo da u tom početku neke zemlje i to naši susjedi, a i oni u Europskoj uniji imaju nešto više veće otkazne rokove.

Što se tiče rada nakon 4 godine, onda u Hrvatskoj otkazni rok za to razdoblje iznosi 2 mjeseca, u Češkoj bi bio dva i po mjeseca, u Mađarskoj mjesec i 20 dana, u Sloveniji 2 mjeseca kao i u Hrvatskoj, u Austriji kao i u Mađarskoj dakle mjesec i 20 dana, u Njemačkoj mjesec dana, u Italiji 1 mjesec i nešto sitno, u Portugalu 2 mjeseca, u Španjolskoj 1 mjesec. Možemo komparirati i dalje ali ne bi se bavio s ovim zemljama kao što su Danska, Finska, Norveška, SAD, mislim da to nije primjereno komparirati.

Ako kompariramo sad otkazne rokove nakon 20 godina onda se vidi da tu Hrvatska ipak prednjači. Kad se radi o otkaznim rokovima za kraće razdoblje onda smo tu negdje kao i susjedi, a ovdje Hrvatska ipak prednjači. Ona za 20 godina ima 6 mjeseci otkazni rok, Češka dva i pol, Mađarska 3 mjeseca, Slovenija 4 mjeseca, Austrija 2 i pol, Njemačka 7, Italija 2,2, Portugal 2 mjeseca, Španjolska dakle 1. Prema tome jedino u ovom dijelu Hrvatska na neki način odskaače i ona ima duže otkazne rokove od svih osim od Njemačke.

Što se tiče samih otpremnina, nakon 9 mjeseci rada u Hrvatskoj radnik nema pravo na otpremninu, nego tek nakon 2 godine rada. Ali zato u Češkoj radnik ima pravo na otpremninu od jedne plaće, u Sloveniji također nema, u Austriji isto nema, niti ove druge zemlje osim Portugala koji ima za to razdoblje 3 plaće otpremnine nemaju pravo na otpremninu. Nakon 4 godine rada u Hrvatskoj sadašnja otpremnina je 2 plaće, Češka je 1 plaću, Mađarska 1, Slovenija manje od jedne, u Njemačkoj nema otpremnine, Italija tri i pol plaće, Portugal četiri, Španjolska 2,6. Dakle, tu smo negdje oko sredine. Ono što je uzrokovalo da ocjena bude da imamo najduže otkazne rokove i najvelikodušnije otpremnine jest činjenica da otpremnina nakon 20 godina kod nas bi bila 10 plaća. Slovenija ima 6,7, Mađarska 5, Češka samo jednu, Njemačka nema otpremninu, a daleko su tu naprednije Italija s 18 plaća, Portugal sa 20, Španjolska sa 12 plaća. Prema tome dakle ove zemlje nas daleko premašuju.

Pitanje rigidnosti propisa, pitanje je na koji način su uređeni kolektivni radni odnosi. Rigidnost zakonodavstva ocjenjuje se po tome koliko se taj program rješavanja i zbrinjavanja viška radnika može odgoditi nakon što je on donesen. Hrvatska tu prednjači sa 90 dana, nije ni Češka puno bolja 83, dok je Mađarska 47, Slovenija upola nego mi 45, Austrija 21 itd. Italija, Portugal, Španjolska su svi negdje između 40 i 60.

Još je jedan aspekt dosta bitan za fleksibilizaciju radne snage, a to je regulativa koja je vezana za privremeno zapošljavanje, dakle sklapanje ugovora o radu na određeno vrijeme. Naime tendencija je bila u ovom zakonu da se umjesto ranijeg pravila da se ugovor o radu na određeno vrijeme koji je iznimka i koji se može sklopiti samo u određenim slučajevima, zakonom propisanim, pretvori u pravilo. Iako uz isto ograničenje najdužeg trajanja 3 godine i mogućnost uzastopnog sklapanja, bez ograničenja. Dakle ovdje smo rekli zbog bolesti, zbog zamjene odsutnog radnika, zbog završetka određenog poslovnog pothvata, zbog povećanja opsega posla ili zbog nekih drugih razloga koji su zakonom propisani. Ako se ti razlozi maknu dakle postoji mogućnost da se ugovori o radu na određeno vrijeme sklapaju na neki način jednostavnije, ali ostaje to ograničenje. Što se tiče tih broja uzastopnih ugovora kod nas do sada nije bilo ograničenja, to nemaju niti druge zemlje kao na primjer Češka, Slovenija nema, Austrija nema, Njemačka nema, Italija ima doduše samo 2 ugovora, Portugal, Španjolska, imaju tu po 3 ugovora uzastopno najviše. Što se tiče maksimalnog ograničenje trajanja. Kod nas je to 36 mjeseci ili 3 godine. Ugovor o radu ne smije trajati duže od 3 godine. U Češkoj nema ograničenja, u Mađarskoj je to 60 mjeseci, dakle 5 godina, tu su Slovenija koja ima kao i mi, Austrija nema ograničenja, Njemačka ima 2 godine 24 mjeseca, Italija 15 mjeseci, Portugal 30 mjeseci, i Španjolska 36 mjeseci dakle kao i mi. Što se tiče i tih pokazatelja ispada da ni tu nismo na neki način toliko ispred te Europe i pitanje je koliko je onda opravdana ona ocjena koju smo naprijed čuli.

Ako se sad uzmu podaci o tome koji smo na listi u Europi ili u svijetu po dužini otkaznih rokova, onda moram reći da su ispred nas u Europi samo Belgija, Grčka i Njemačka, kad se radi o

otkaznim rokovima nakon 20 godina, a kad se radi o otkaznim rokovima nakon četiri godine onda su ispred nas Poljska, Danska, Švedska, Belgija, Češka. Ne treba biti imati iluziju da smo tu jako napredni jer su sa nama u istoj ravni još Estonija, Slovačka, Slovenija, Francuska, Švicarska, Portugal, Turska, Finska, Grčka. Tu smo isto negdje u prosjeku koji se tiče Europe.

Što se tiče otpremnina, ako se gleda nekakvo naše mjesto nakon 4 godine rada, onda smo negdje pri vrhu iza Portugala, Turske, Italije, Španjolske i u ravni s Estonijom, Slovačkom, Austrijom. Kad se radi o definiciji kolektivnog otkaza onda ona ocjena o toj rigidnosti smatram da ne stoji, iako smo ju u ovim pokazateljima stavili na prvo mjesto. S nama su još u istoj ravni još Češka, Slovenija, Austrija, Grčka, Italija, Portugal, Švedska, Estonija, a samo nešto niže su Mađarska, Poljska, Belgija itd. Mi imamo indeks četiri, oni imaju indeks 3. U odnosu na prijedlog izmjena Zakona o radu, mi s jedne strane dakle otvaramo put famoznoj fleksibilizaciji, idemo za tim da se otpremnine, otkazni rokovi skrate ali da s druge strane otvaramo druga vrata gdje ustvari kompliciramo sami sebi život i gdje stavljamo prepreke kod zapošljavanja, kod otkazivanja, naročito kod ugovora koji traju kraće, kod malih poslodavaca itd.

Evo samo letimično da prođemo to o čemu se sve u prijedlogu zakona radi, a sve radi ove fleksibilizacije. Uvedena je zaštita prava osobe koje traži zaposlenje, kao i radnika koji je već zaposlen. Do sad osoba koja se javila na oglas ili natječaj pa nije izabrana nije imala sudsku zaštitu. I smatram da je to u sistemu i režimu slobode ugovaranja bilo sasvim normalno i redovno i da nije trebalo stvari komplicirati i tu uvoditi sudsku zaštitu, jer će to još više onemogućiti i još više zakomlicirati slobodu ugovaranja i sklapanja ugovora o radu. Novo uređenje instituta ugovora o radu na određeno vrijeme, počelo je dosta ambiciozno da se omogući sklapanje ugovora o radu na sasvim liberalan i lak način. U ovim raspravama koje su se potom vodile, Vlada je sužavala tu svoju prvu intenciju i na kraju je došlo do toga da su oni razlozi da se ugovor o radu na određeno vrijeme može sklopiti samo zbog točno određenih razloga, ali ostaje ograničenje od 3 godine. Ostao je neograničen broj ugovora koji se uzastopno mogu sklopiti, ali je

uvarena jedna nova stvar koja do sad nije bila. Ukoliko je ugovor o radu na odreeno vrijeme sklopljen protivno zakonskom propisu, onda se smatra da je sklopljen ugovor na neodreeno vrijeme. Ta stvar sigurno nee olakšati fleksibilizaciju, nego dapače otežati. Isto tako, ukoliko je radnik ostao raditi nakon što je protekao najduži rok trajanja radnog odnosa na odreeno vrijeme dakle 3 godine, taj se ugovor o radu pretvara u ugovor o radu na neodreeno vrijeme. I to je jedna stvar gdje ee se zakomplicirati i otežati samo zapošljavanje i sklapanje ugovora.

Način utvrivanja najniže plaće. Tu se Vladi otvara jedna mogućnost koju je imala i do sada dva puta po dvije godine, a nijednom vlada nije intervenirala, nije odredila najnižu plaću u republici Hrvatskoj, niti za odreeno područje, niti za cijelu Hrvatsku. Ja ne vjerujem da ee to učiniti sada, ali su sad poučeni ranijim iskustvom, kad su taj rok ograničavali na samo dvije godine, ovaj put u ovom prijedlogu je rješenje da Vlada nema ograničenja, kad postoji mogućnost da ona takvu odluku o najnižoj plaći donese.

Mijenja se i pojam malog poslodavca. Najprije je mali poslodavac bio onaj koji zapošljava do 5 ili manje radnika, sad je to 10 ili manje. U prijedlogu je to sad 20 ili manje radnika, i još se vode rasprave o tome da li ee to biti baš 20 ili više. O trajanju otkaznih rokova i otpremnina, eu nešto reći kad dođem do onog što je usaglašeno. Novo je uređenje izrade programa viška radnika. To famozno izbjegavanje rigidnosti tih propisa sastoji se u tome da su u odnosu na sadašnje rješenje prema kojem se program rješavanja viška radnika morao raditi kad je poslodavac htio u roku od 6 mjeseci otkazati najmanje 10% ugovora o radu, odnosno 5 u apsolutnom iznosu, taj se režim mijenja, tako da bi po sadašnjem prijedlogu to bilo, ukoliko u roku od 90 dana želi poslodavac otkazati najmanje 20 ugovora o radu. Dakle, nema postotka niti onog kombiniranja, nego je za sve poslodavce to jednako ureeno. Puno se buke i puno snage troši na kriterije oko sudjelovanja radnika u nadzornom odboru poslodavca. Mislim da kolega Barbić tu može nešto reći, da tu puno smisla oko toga nema. To vodi samo tome da ee poslodavci morati mijenjati sastav nadzornog odbora, povećavati opet broj članova nadzornog

odbora, tako da opet imaju onu većinu koja im je potrebna da mogu nesmotreno donositi odluke. Mislim da je što je do sad usaglašeno da se biraju predstavnici radnika u nadzornom odboru, tvrtki koje su pretežno državno vlasništvo, za privatne se još uvijek vodi velika borba, te ne znam kakvo će na kraju rješenje biti.

Uvedena je nova agencija, koja treba, agencija za privremeno zapošljavanje, koja treba omogućiti lakše privremeno zapošljavanje radnika. Jedna zanimljiva stvar koja je također vrlo značajna. Opet se radi o terminološkom ujednačavanju i usklađivanju i opet se vode velike rasprave o tome hoćemo li opet nakon što smo imali najprije zaposlenika koji sklapa ugovor o radu i zasniva radni odnos, pa nakon toga sad imamo radnika koji sklapa ugovor o radu i zasniva radni odnos, hoćemo li sad opet nakon toga dobiti zaposlenika.

To je pregled što se sve mijenja u ovom dijelu. Što je sve do sad usaglašeno. Usaglašene su odredbe o ugovoru o radu na određeno vrijeme. Dakle on ostaje izuzetak, time da se brišu oni razlozi zbog kojih se on obavezno mora sklopiti, ali ostaju one odredbe o pretvaranju ugovora o radu s određenog vremena na neodređeno vrijeme o kojima sam naprijed govorio. Borbe su se vodile oko tog rada na izdvojenim radnim mjestima. Naime kad netko radi kod kuće onda je bilo u ovom prijedlogu zakona, onda je u ovom prijedlogu zakona bilo predviđeno da njemu ne pripadaju prava koja ima radnik koji radi kod poslodavca, dakle pravo na prijevoz i neka druga prava. Međutim u kasnijoj raspravi prihvaćeno je i to da radnik na izdvojenim radnim mjestima radi pod jednakim uvjetima i na jednaki način sa jednakim pravima, kao i onaj koji radi kod poslodavca.

Što se tiče najniže plaće, to je na neki način usaglašeno. Rasprave radi postizanja fleksibilizacije će se i dalje voditi uglavnom na onome što je i od početka bilo najspornije, a to su otkazni rokovi i otpremnine. Naime, sadašnji je prijedlog oko kojeg se još itekako raspravlja, da otkazni rokovi budu najmanje 2 tjedna, najviše 3 mjeseca sa nekom mogućnošću korekcije za one radnike koji imaju najmanje 20 godina rada kod poslodavca i one koji su stariji od 50 godina. Ne bih vam htio sad te detalje govoriti, jer ne znam što će od toga biti prihvaćeno, pa nas to može samo

odvesti na krivi tok i krivu raspravu. Naravno, tu su korekcije oko tih godina. S druge strane što se tiče otpremnina, sadašnji prijedlog je da se za jednu polovicu plaće, kad se radi o radnom odnosu koji traje 2 godine, do 4 plaće za radnike čiji radni odnos traje 25 godina, time da bi se tu dodavali još neki dodaci za radnike starije od 50 godina, plus jednu plaću, a za one starije od 55 godina plus 2 plaće. Velika se borba vodi da se, ukoliko se ovo prihvati, onda povećaju naknade za vrijeme nezaposlenosti. Šta će na kraju biti tu prihvaćeno ostaje sporna stvar i ja to ne znam.

V.Jelčić: Bruto plaće?

M.Ruždjak: Bruto plaće. Intencija je da uđe u Zakon da se plaćom smatra bruto plaća. Ne znam kako će se naši sudovi u tome snaći, jer oni ne znaju uopće računati u bruto plaći za njih je sve neto plaća. Vi da bi dobili bilo kakvu odluku morate sve pretvoriti u neto plaću koja među nama budi rečeno ne postoji. Ostaje još jedan problem koji je postao jako važan radna knjižica. Hoće li se ukinuti radna knjižica, neće li se ukinuti radna knjižica, dakle kao javna isprava ili će to biti socijalna iskaznica u prijedlogu zakona Vlade, dakle ovom prvom predviđeno je da radne knjižice nema. Sad se ona ipak na neki način vraća dok se ne steknu uvjeti da to bude da to opet bude neka socijalna iskaznica. Mislim da oko toga zaista ne bi trebalo trošiti snagu, niti mi, a niti oni. Evo ja mislim da je to dosta za uvod. Ukoliko bude kritike na moje izlaganje ja molim da budete fleksibilni.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Ruždjaku. On je u svega pola sata zaista iznio točno ono što se predlagalo, dokle su pregovori stigli, što je usuglašeno, a što je još otvoreno tako da cijelu tu materiju imate pred sobom. Preostali dio vremena pripada vama, jer vašim pitanjima i raspravom zapravo odlučujete kako ćemo ga koristiti. Molim vas za komentare, stavove i pitanja. Izvolite. Ima li pitanja? Evo, javila se kolegica Vera Jelčić. Pričekajmo časak mikrofona, jer ovdje se sve snima radi objavljivanja u Biltenu.

Vera Jelčić: Za one koji me ne znaju zovem se Vera Jelčić i profesorica sam na katedri radnog i socijalnog prava Pravnog fakulteta u Zagrebu. Izuzetno mi je drago da sam upoznala kolegu Ruždjaka. Zadnjom

izmjenom zakona o radu ugrađena je odredba prema kojom menadžerska plaća nije osnovica za otpremninu ali nije navedeno što je osnovica. Da li je sadašnjom izmjenom utvrđena osnovica i za te slučajeve. Inače slažem se s Vama da zakonodavac ne poznaje neto i bruto plaću, a da posebno zbog sudske prakse zbog toga nastaju problemi. Kod prethodnih izmjena zakona o radu ipak je nešto učinjeno u preciznosti zakonodavne. Da li je u tom smislu bilo ikakvih zahvata kod ovih izmjena? Hvala vam lijepo.

M.Ruždjak: Prvo moram reći da je u ovim godinama kompliment o mojem mladolikom izgledu, pa za to kažem hvala. No što se tiče menadžerske plaće. Ja moram reći da je s obzirom da sam sudjelovao u izradi novele onog zakona dakle novele ZOR-a iz 2001. godine. Moram reći da to nije bila umotvorina grupe koja je to radila. To je ušlo po amandmanu našeg kolege odvjetnika Godeka i čudim se da nitko iz Vlade nije reagirao na takvu definiciju, nešto što ne može biti, da menadžerska plaća ne može biti osnova za isplatu otpremnine. Onda naravno ljudi pitaju šta može? No mi smo praktičnom razmišljanju i razrješenju tih problema ovako stvar postavili. Da li je ona uvijek prihvatljiva ja ne znam, ali mislim da za ove situacije odgovara. Naime, ta je odredba unesena u članak 118. Članak 118. regulira zakonsku otpremninu.

Ono što mi smatramo da je menadžer, dakle kod nas se i funkcija menadžera i radnika u tom smislu, dakle uprave i radnika stapaju, zato što su kod nas istraživanja pokazala (Udruženje menadžera Hrvatske) ispalo je da je 99% menadžera u radnom odnosu. Nije to slučajno zbog toga što naši ljudi još uvijek radni odnos doživljavaju kao osnov socijalne ekonomske sigurnosti, pa on hoće da je i u radnom odnosu. Dakle, vrlo je mali broj onih koji su samo menadžeri i u radnopravnom dijelu nemaju svoj udio u tvrtki. Menadžerska otpremnina odnosi se na ugovorni dio, a ova po 118. ZOR na radnopravni. Prema tome ukoliko mu pripada zakonska otpremnina, dakle ona po zakonu o radu, onda to nije osnova za obračun otpremnine. Ali ukoliko se primjenjuje ugovor, onda se to mora primijeniti, jer je među strankama tako ugovoreno.

Postoji dvojnost funkcije i svaki menadžer, ukoliko je opozvan sa svoje funkcije ima onu otpremninu koja je ugovorena. On drugu zaštitu niti nema, nego tu jednu otpremninu koja je ugovorena 1-136 plaća. Prema tome, to je jedan dio koji se tiče njegovog statusnopravnog odnosa. Ovaj drugi radnopravni, ukoliko on nakon toga dobije i otkaz ugovora o radu, onda u njegova prava ulazi i pitanje otpremnine koju po zakonu ima. Njegovo suštinsko pravo da ostvari svoju otpremninu na temelju onog što je ugovoreno mu nitko ne može oduzeti, bez obzira kako nakaradno ova odredba glasi. Mislim da je prijedlog da se briše taj članak. Moram reći da, iako sam dosta kritički se prema tome odnosio, da je ovaj prijedlog donio još jednu bitnu novinu u pogledu poboljšanja ranijeg teksta. To je ono pitanje o zastupljenosti spolova. To je što se tiče menadžerske plaće, nije zadavalo puno problema u praksi.

Što se tiče skraćanja postupaka, mislim da pravog rješenja neće biti dok zaista ne budemo napravili reformu u smislu da uvedemo sudove za radne sporove. Iako u zakonu piše da su radni sporovi po zakonu hitni, imate i čitav niz drugih sporova, koji su po zakonu hitni. Sporovi o smetanju posjeda, sporovi o javnom informiranju, pa ovi sporovi, pa oni sporovi, tek kad na kraju sve zbrojite, pitanje je koji nisu hitni. U takvoj situaciji kad su svi hitni, ni jedan nije hitan. Nema hitnih sporova i onda to traje ovako kako traje. Prema tome mislim da ako imamo da većeg rezona ima za specijalizirane sudove koji će rješavati radne sporove, nego za neke druge koji se sad pokušavaju iako ne sporim da postoji možda potreba i za te sporove, kao sporove za obiteljsko pravo, mislim da ovi su i daleko brojniji i daleko značajniji i da imaju daleko veću težinu općenito za društvo nego sami ovi obiteljski. Ne bih htio da netko krivo shvati da sam protiv specijaliziranih sudova, ali mislim da bi sudovi za radne sporove, ipak trebali imati prioritet.

J.Barbić: Hvala. Izvolite dalje.

Tajana Trivić, "Velekem", Zagreb:

Dobar dan. Htjela bih postaviti pitanje vezano uz radne sporove. Naime, pri otkazu ugovora o radu, kad poslodavac mora obavijestiti sindikat i kada se sindikat na istu obavijest mora očitovati?

Kakve posljedice ima poslodavac ukoliko njemu sindikat ne da pismeno očitovanje i kakvu odluku u tom slučaju donosi sud?

Konkretno, radnik treba dobiti otkaz (redoviti otkaz ugovora o radu - otkaz uvjetovan skrivljenim ponašanjem radnika), poslodavac obavijesti sindikat ali se sindikat u roku od 8 dana ne očituje istom se smatra da nema primjedbi prijedloga, no međutim, pri donošenju sudske odluke, ista je bila nepovoljna za poslodavca, odnosno I-st. sud je presudio da je Odluka poslodavca nezakonita i neosnovana, jer su povrijeđene odredbe čl. 145. Zakona o radu. Na koji način poslodavac može ili mora dobiti pismeno očitovanje sindikata, bez obzira slaže li se ili ne s odlukom poslodavca i u čemu se očituje nezakonitost odluke o otkazu?

M.Ruždjak: Nije seminar, ali može se na to odgovoriti. Obveze savjetovanja su dakle striktno propisane. Svako odstupanje od obveza savjetovanja dakle s radničkim vijećem odnosno sindikatom koji preuzima njegovu ulogu, zakon imperativno propisuje da je odluka ništava. Dakle to je ako se ne savjetuje. E sad postoje različite varijante savjetovanja, kad mora, kad je samo savjetovanje, kad je suodlučivanje. Međutim ukoliko je poslodavac proveo obvezu savjetovanja sa sindikatom odnosno radničkim vijećem. Kod neredovitog otkaza ukoliko se sindikat u roku od 8 dana nije izjasnio smatra se da se slaže. Ako se radi o redovitom otkazu također se smatra da se slaže. No, čak i ako se protivi sindikat mora odnosno radničko vijeće mora obrazložiti to svoje protivljenje. Zašto? Zato jer protivljenje mora biti na zakonu utemeljeno. Kad je na zakonu utemeljeno kad je zbog dva razloga. Ili ne postoji opravdani razlog ili nije poštovana procedura. Zato mora biti obrazloženje. Prema tome da se vidi da li je taj razlog zbog kojih se oni protive osnovani ili nije. Prema tome ono protivljenje kad radničko vijeće napiše mi se protivimo otkazu to nije protivljenje to je kao da su se složili. I to bi naši sudovi morali znati. Jer za protivljenje mora biti opravdani razlog. Prema tome ne znam kakvo je ovo vaše vidim da je žalosno završilo. Ali ako je možda ne zbog toga, ako je savjetovanje provedeno, sindikat se nije očitovao, onda se smatra da je suglasnost dao. To zakon izričito propisuje.

Vera Jelčić: Zakon o radu predviđa obvezu poslodavca da vrati na rad radnika kojem je otkazano izvanrednim otkazom, ukoliko se radničko vijeće s opravdanim razlogom protivilo otkazu, te ukoliko je radnik pokrenuo radni spor i o tome obavijestio poslodavca.

Kod redovnog otkaza u slučaju radnog spora radnik može tražiti da sud odredi privremenu mjeru njegovog zadržavanja na radu do okončanja spora. Međutim, u praksi sud rijetko udovoljava zahtjevu radnika. Da li se predlaže kakva izmjena u tom pravcu. U praksi se sada dešava da u naprijed navedenom slučaju radnik kome poslodavac otkazuje izvanrednim otkazom uživa veću zaštitu od radnika kome otkazuje redovnim otkazom.

Otkazni rokovi koji postoje samo kod redovnih otkaza nisu dostatni da otklone odnosno ublaže te razlike. S obzirom na nedopustivu dužinu trajanja radnih sporova bilo bi interesantno ako gopodin Ruždjak može dati podatke za zemlje za koje je iznio dužinu trajanja otkaznih rokova i dužinu trajanja radnih sporova? Hvala lijepo.

M.Ruždjak: A sad što se tiče trajanja postupaka to vani to doista ne bih se upuštao, nagađanja nisam o tome radio proučavanje no što se tiče pitanja otkaza kao posljedica savjetovanja odnosno davanja izvanrednog odnosno redovitog otkaza. Postoji razlika iako u zakonu je ta situacija prilično po mojem mišljenju izbalansirana, ako u praksi to djeluje to je drugo pitanje. Ja ću sad reći da kad se radi o redovitom otkazu, protivilo se radničko vijeće ili ne protivilo poslodavac dakle donosi odluku i otkaz počinje i otkaz je donesen i teče otkazni rok. Dakle u tom otkaznom roku radnik ipak ima neka što je i cilj ove zaštite i savjetovanja, ima neka svoja prava dakle ostvaruje barem svoja egzistencijalna prava, dobiva kakvu takvu plaću. Kad se radi o izvanrednom otkazu ukoliko se radničko vijeće protivilo, dakle radnik može tražiti podnijeti tužbu i tražiti da ga vrati. I u toj situaciji sud ga je dužan vratiti. Međutim ima još jedna odredba koja na neki način ublažava to kaže, ako je to protivljenje očigledno neutemeljeno onda poslodavac može tražiti da ga se oslobodi vraćanja i naknade plaća a može ga onda eventualno ako se radi o teškoj povredi radne obveze i privremeno udaljiti i nakon toga pa onda ima pravo na pola plaće, dakle kako

u praksi to funkcionira ne znam, međutim ovdje dolazimo do suštinske.

Svi ste postavili jedno pitanje koje govori o tome o jednoj suštinskoj odnosno povezanosti i odnosu savjetovanja i odnosa između poslodavaca i radničkog vijeća odnosno sindikata. Naime, ne bi trebalo raditi što kod nas na žalost je. Tu bi se trebalo raditi o jednom partnerskom odnosu, što znači da u situaciji kad se doista radničko vijeće protivi takvom otkazu, dakle radi se o izvanrednom otkazu, trebalo bi se raditi ili o nekoj naročito teškoj povredi ili o nekoj naročito važnoj činjenici, koja opravdava taj otkaz. Dakle nevjerojatno je da oni to onda ne mogu sagledati pa da to ne shvate ili se radi o nečem drugom ili se radi dakle o nekoj šikani pa je onda poslodavac u krivu, dakle tu bi trebao jedan partnerski odnos postojati što u praksi nije tako. Ja imam u praksi primjer gdje se radilo dakle o jednom šalterskom radniku, moram reći u banci, gdje je ustanovljena izvjesna pronevjera i donesena odluka o izvanrednom otkazu kojem se radničko vijeće protivilo. Ja sam rekao dobro zašto se protivite, radi se o evidentnom slučaju gdje je komisija utvrdila da se radi o 32 slučaja, ne znam krivog ponašanja, dakle čak kriminalnih radnji itd. nije još bilo presude pa se ne može o tome ali dakle sumnja se na kriminalna djela. Evidentno je to da je to komisija utvrdila. Oni su rekli pa mi moramo štiti radnika. Dakle nije to cilj, da se štiti radnika pod svaku cijenu. Ako se radi o takvoj situaciji koja opravdava otkaz onda bi radničko vijeće odnosno sindikat tu suglasnost moralo dati. To je ono što je što kod nas još ne funkcionira.

Partnerski odnos između jednog i drugog nije uspostavljen, a i obrnuto ne samo da bi ta stvar trebala biti na sindikatu odnosno radničkom vijeću. I u drugoj situaciji kad bi se radničko vijeće odnosno sindikat protivio otkazu i to obrazložio na valjani način, onda bi dakle ispalo da zaista ne postoji opravdan razlog u takvoj bi situaciji i poslodavac trebao reagirati i povući otkaz. I reći stvarno su mi ukazali da smo napravili to, to, to ili nema opravdanog razloga ili je stvarno takva greška u proceduri da taj otkaz nije dopušten, ja povlačim otkaz. To bi onda bio pravi partnerski odnos i to bi onda imalo, to je tako u zakonu zamišljeno. Praksa je malo drugačija.

Dražen Kozulić, Novi Informator, Zagreb:

Ja bih postavio jedno pitanje vezano za natječaje. Mi recimo često puta ovi javno raspisani natječaji koji se objavljuju po novinama se daje ograničavajuća dob, ne znam prima se do 20 godina od 25 do 35 godina. Koliko sam ja čuo kod natječaja u zapadnoj Europi se ide za tim da se takve stvari ne postavljaju nego da su svi koji su kvalificirani za određenu radnu poziciju jednako imaju jednake mogućnosti da pristupe tom natječaju. Da li se u tom smislu razmišljalo i kod nas da se to zabrani odnosno da ta utakmica za radna mjesta bude ravnopravna, odnosno da ne bude generacijske diskriminacije. Jer situacije što se tiče nezaposlenosti je kod nas stravična. Mislim ljudi koji prelaze recimo 35 godina, dakle kritično doba oni, šanse za novi posao praktički njihov se sveđe za 50% od onih koji su ispod 35 godina. Da li se u tom smislu razmišljalo da se u zakon unese ta klauzula, da se zabranjuje i da je kažnjivo zapravo da poslodavci daju tu generacijsko ograničenje što se tiče zapošljavanja. Dakle pristupanja natječaju za zapošljavanje eto. Mislim unaprijed se eliminiraju nekakvi ljudi koji imaju određenu stručnu spremu koji prelaze određenu dob za radnje pozicione više ne mogu pristupiti natječaju. Znači jedna ogromna, određeni broj ljudi se zapravo izbacuje eliminira unaprijed iz tog natječaja. Da li se u tom smislu razmišljalo da se to i kod nas ukine jer kao što sam ja čuo i Francuskoj se ide i ne znam u zapadnoj Europi prema tim rješenjima da to ne bude čak i kažnjivo je za poslodavca da ako u natječaju napiše da je određena dob ograničavajuća da je to kažnjivo, da se to kažnjava, eto hvala.

M.Ruždjak: Diskriminacija svaka u pravilu mora biti kažnjiva. Međutim sam možda ja prije sam možda naveo kad sam govorio o toj zaštiti koja je tu uvedena, pa sam možda malo skrenuo to u jednom drugom pravcu. Naime o čemu se radi. Kad sam govorio o toj zaštiti u natječaju. Po sadašnjim propisima poslodavac ne mora objaviti niti oglas niti natječaj. Prije je još morao dati neku prijavu zavodu za zapošljavanje, sad ne mora niti to. Prema tome ako ne mora dati, dakle onda može sam sebi hoću ovakvog radnika i sliku staviti i s njim sklopiti ugovor, nije dužan ništa, nije dužan to objavljivati niti nikoga pozivati da se javi. Dakle kad to nije dužan onda zašto ne bi bio u mogućnosti izabrati koga on hoće. S druge strane ukoliko

on nema nekog tko mu baš odgovara dakle on raspiše taj oglas da bi prikupio na neki način ponude da vidi šta se ovdje na tržištu na ponudi nudi da bi on dobio odgovarajuću radnu snagu. Dakle ovo je smisao kad sam govorio, u tom smislu ne bi trebalo biti opet ukoliko poslodavac izabere onoga koga je on htio, da tu ne bi trebalo biti zašto da se sad vode sporovi, sad je ovaj privremeno zaposlen, pa sad sud u šta bi sad sud trebao tu naložiti, da se vrati i da se izabere baš onaj drugi. To je apsolutno nemoguće niti to ima bilo kakvog smisla. Ako vrijedi načelo, a vrijedi, slobode ugovaranja, imaju neki propisi u određenim slučajevima, gdje propisuju kad se moraju zaposliti slijepi, koji su to poslovi, dakle to je zaštita za hendikepirane. Kad se moraju branitelji itd. dakle ti posebni da ne ulazimo u to. Ali to je posebnim propisima određeno. Za sve drugo vrijedi načelo slobode ugovaranja. Diskriminacija. Da li je to diskriminacija ako ja ću zaposliti mlađeg radnika ili je to ili ga hoću tajno ili ga hoću zaposliti javno, to je veliko pitanje. Da li na taj način to treba ograničavati i onda se u ovoj slobodi posljedica ovakvog ako to uzmemo će biti to da nitko neće objavljivati oglas odnosno natječaj jer će reći, ako to objavim onda će me kazniti prema tomu ja ću štititi pa ću tražiti na ovakav način kad neko dođe ja ću ga zaposliti.

J.Barbić: Ima li još pitanja. Izvolite kolegice.

Nada Cipetić, Odvjetnica iz Zagreba:

Donijeta je pravomoćna sudska presuda kojom je poništena odluka poslodavca o prestanku radnog odnosa radnika, te je istoj utvrđeno da je postojao radni odnos u određenom vremenskom razdoblju tijekom 1993. i 1994. odine, kao i da se radniku za to razdoblje isplati plaća u određenom iznosu, dok je odbačena tužba u dijelu priznanja prava radnika na radni staž za to razdoblje isplati plaća u određenom iznosu, dok je odbačena tužba u dijelu priznanja prava radnika na radni staž za isto to razdoblje.

Budući da je u međuvremenu radnik našao posao nije imao interesa da se vrati na rad, već samo da mu se za to razdoblje isplati plaća i upiše radni staž u radnu knjižicu.

Sud je odbijajući dio presude za priznanje prava na radni staž obrazložio da priznanje staža može dati samo Fond mirovinskog i

invalidskog osiguranja, dok je poslodavac dužan tom Fondu dati podatke na temelju kojih on to može učiniti, donošenjem odluke u upravnom postupku, te da stoga ne postoji ni sudska nadležnost za rješavanje o navedenom.

Spomenuti Fond tvrdi da nema ovlasti donositi nikakve odluke koje imaju svojstvo upravnog akta u svezi kojih se može voditi upravni postupak i pokrenuti upravni spor, već da samo ima ovlasti zatražiti od poslodavca da radniku sačini prijavu i odjavu u pogledu mirovinskog osiguranja za razdoblje za koje je utvrđeno po presudi da je postojao radni odnos i da radniku za to razdoblje poslodavac uplati propisane doprinose za mirovinsko osiguranje.

Ukoliko poslodavac to odbije učiniti Fond će dostaviti negativno rješenje radniku, nakon čega isti može ostvariti svoje pravo putem Državnog inspektorata rada.

Nažalost, s tim radniku nije osigurana nikakva sudska zaštita u pogledu ostvarivanja prava na radni staž i upis istog u radnu knjižicu za razdoblje za koje je utvrđeno pravomoćnom sudskom presudom da je postojao radni odnos.

Odmah po pristigloj presudi poslodavac je u dijelu postupio po istoj i isplatio radniku presuđeni iznos plaće, dok mu je rekao da se u pogledu priznanja prava na radni staž sukladno obrazloženju presude obrati Fondu mirovinskog, što je i učinio.

Prošlo je tri mjeseca a da poslodavac nije dostavio odgovor Fondu, dok je Fond usmeno rekao radniku da poslodavac neće postupiti po traženom i da će o tome biti pismeno izvješćen.

Radniku je po presudi isplatio netto plaću za razdoblje za koje je utvrđeno da je postojao radni odnos, ali ne i propisane doprinose za mirovinsko osiguranje. Plaća je radniku isplaćena na njegov žiro-račun prema nalogu za prijenos sa računa poslodavca na račun radnika, u kojem je naznačena svrha da je izvršeno plaćanje po pravomoćnoj presudi suda. Radniku je u interesu da mu se upiše staž za razdoblje dok je bio bez posla i za koje je sud po svojoj presudi utvrdio da je postojao radni odnos. Radnik ne može ustati ovrhom u pogledu plaće, jer je zadovoljan sa isplaćenim iznosom, budući da je poslodavac u tom dijelu postupio po presudi

suda i isplatio presuđeni iznos. Također radnik ne može ustati ovrhom u pogledu priznanja prava na radni staž, jer je u tom dijelu odbijen sa službenim zahtjevom da to ne spada u sudsku nadležnost, već da je predmet upravnog postupka, dok Fond tvrdi da u pogledu toga nije mjerodavan da donosi odluke u svezi kojih se može voditi upravni postupak.

Na kraju ističe da poslodavac nije radniku isplatio u okviru plaća za koju mu je presuđeno po presudi da isplati radniku i koju mu je zaista i isplatio nakon pravomoćnosti presude i propisane doprinose za mirovinsko osiguranje, jer se presuda odnosi na netto plaću koju bi dobio da je zaista radio kod poslodavca za sporno razdoblje. Radnik nije tijekom vođenja sudskog postupka zatražio iznos bruto plaće u koji su uračunati porezi i ostali doprinosi, već onaj netto iznos, koji se isplaćuje čisto na ruke nakon svih odbitaka. Naime, da je zaista poslodavac isplatio i doprinose za mirovinsko osiguranje ne bi izbjegavao upisati radni staž radniku u radnu knjižicu i naznačio bi u nalogu za prijenos sa njegova računa na račun radnika u pogledu isplaćene plaće po presudi suda i taj dio isplaćenog doprinosa za mirovinsko osiguranje.

M.Ruždjak: Pa ne radi se ovo u upravnom ukoliko je on dobio takvu deklaratornu koliko sam shvatio presudu da mu se priznaje radni odnos za određeno vrijeme. Onda je trebao i za to tuži plaću, onog časa kad je dobio takvu presudu, kad on kad poslodavac plati plaću za to određeno razdoblje na temelju te presude on mora platiti i sve ono što uz to ide obavezne doprinose i to će mu vrijeme onda biti uračunato u radni staž. Pa morate prvo nositi u Regos da ste platili doprinose i onda ćete morati isplatiti plaću. Prema tome nije mu isplatio plaću.

J.Barbić: Molim vas da se usmjerite na izmjene Zakona, jer ćemo se inače pretvoriti u seminar, a ovo je tribina o određenoj temi. U Opatiji na predstojećem susretu pravnika možete dobiti odgovore i na ta pitanja.

Zvonimir Mataga, Odvjetnički vježbenik, Zagreb:

Zvonimir Mataga odvjetnički vježbenik. Jedan komentar i jedno pitanje. Ja bih se vratio na ovo pitanje koje je gospodin postavio u

vezi natječaja i na neki način postavljanje uvjeta koji bi mogli uzrokovati diskriminaciju po dobi. Samo bih upozorio na jednu stvar o kojoj nitko, barem koliko je meni poznato, u Hrvatskoj nije pisao. Naime radi se o sljedećem. Spomenuli ste slobodu ugovaranja. Ona je po Zakonu o obveznim odnosima ograničena, između ostalog, Ustavom. Dakle i prisilnim propisima i moralom i Ustavom Republike Hrvatske. Pitanje je prije svega ustavnopravno. Naime diskriminacija po dobi je također diskriminacija, a u ustavno- pravnoj teoriji se raspravlja o tome da li određene ustavno-pravne norme mogu imati tzv. horizontalni učinak, odnosno da li se mogu primjenjivati između privatnih osoba. Koliko je meni poznato, konkretno u Njemačkoj, Ustavni sud je zauzeo jedno srednje stajalište, međutim radni sudovi, i tu postoji određeni sukob, su zauzeli stajalište da je tako nešto moguće. To znači da bi poslodavac koji ne bi zaposlio određenog radnika zbog nekog od diskriminatornih razloga koji su nabrojani u ustavu, zapravo kršio Ustav i Ustav bi tu bio direktno primjenjiv. Radi se o problemu koji je u Njemačkoj poznat pod nazivom *Drittwirkung* ili, na engleskom, *third party effect*. Dakle mislim da o tom bi trebalo ubuduće voditi računa.

A moje pitanje odnosi se na promjene Zakona o radu. I zanima me da li je gospodin Ruždjak upoznat da li je pokušana promjena one odredbe koja se odnosi na sudsku zaštitu prava iz radnog odnosa, prije svega one rokove od 15 dana. Naime čini mi se da su raniji propisi imali jednu puno jasniju odredbu, gdje su jasno rekli da se ti rokovi ne primjenjuju odnosno da se radnik ne mora obraćati poslodavcu u slučaju kada se radi o tzv. novčanim potraživanjima iz radnog odnosa. Sadašnji zakon baš i nije toliko jasan i gramatičkom interpretacijom bi se moglo izvesti drugačije stajalište. Naime sadašnji zakon kaže u onom zadnjem stavku, tog članka, da time što se radnik u određenim rokovima nije obratio sudu ne gubi novčana prava iz radnog odnosa. Međutim čini mi se, nekakvom gramatičkom interpretacijom, da to još uvijek ne znači da se ne mora obraćati poslodavcu, ako to funkcionira kao procesna pretpostavka; čini mi se da svi komentari Zakona o radu koje sam ja pročitao tvrde da je riječ o procesnoj pretpostavci. Naravno problem je hipotetski, meni je jasno da se on nije pojavio u praksi jer su sudovi po inerciji zaključivali da se, kada je riječ o

novčanim potraživanjima iz radnog odnosa radnici ne moraju prvo obraćati poslodavcu, ali da li vi smatrate da je odredba malo nesretno redigirana. Evo, hvala vam lijepa.

M.Ruždjak: Pa možda je nesretno redigirana ali kao i dosta njih ovdje ali je potpuno jasna i u praksi tu nikakvog spora nema. Dakle ako taj propust ne znači da je gubitak prava, i drugim riječima i ako se obrati može ga ostvariti, a to onda možemo reći nije se dužan obratiti. To ne piše da se nije dužan obratiti to je sasvim sigurno, jer nije procesna pretpostavka, prema tome, on svoje pravo ostvaruje i mimo toga da se obratio prethodno poslodavcu. Jasnije ne može biti. Tako da u tom smislu nikakve izmjene ovaj zakon nije donio on je donio samo ovu izmjenu da se i osoba koja na natječaj odnosno oglasu smatra da mu je povrijeđeno neko pravo, svoje pravo ostvaruje na jednak način kao i druge osobe u radnom odnosu u smislu člana 126.dakle u okviru ovih prekluzivnih rokova od 15 i 15 dana.

Zvonimir Mataga, Odvjetnički vježbenik, Zagreb:

Naravno njemu nitko ne brani ali čisto logičkom interpretacijom sud bi mogao reći, ako se radnik izravno obrati, morate se prvo obratiti poslodavcu. Niste vezani uz rokove ali ja ću vam odbaciti tužbu sve dok mi ne pokažete dokaz da ste se prvo obratili poslodavcu. Razumijete. Evo hvala.

M.Ruždjak: To ne piše, ja ne mogu to na takav način prokomentirati i tumačiti iz ovoga da bi to ipak bio uvjet nekakav pa da bi to bilo bez obzira na rokove.

J.Barbić: Dobro, ima li daljnjih pitanja? Evo, ima jedno pitanje. Molim vas da se držite zadane teme i da ne idete šire od nje.

Hrvoje Ivezić, apsolvent prava:

Dobra večer svima. Zanima me da li će se u vezi izmjena i promjena zakona o radu donijeti i zakonski urediti volonterski rad, jer Hrvatska uz Grčku i Tursku jedina nema zakonski regulirano radno angažiranje osoba putem Agencija za privremeno zapošljavanje.

M.Ruždjak: Pa odredbe o volonterskom radu u zakonu o radu postoje. Nemam nikakvih informacija ni naznaka da bi se nešto posebno ovdje

produblivalo i donosio neki posebni zakon o volonterskom radu. Nego ovo što ovdje ima. Tako da u tom smislu, ni ovaj zakon prijedlog izmjena ne donosi ništa novo. Možda to nije dovoljno ali nisam se sreo s nekim problemima u tom području.

Zvonimir Mataga, Odvjetnički vježbenik, Zagreb:

Zvonimir Mataga odvjetnički vježbenik, ponovno. Drago mi je da je kolega postavio ovo pitanje. Nedavno je Vladin Ured za udruge pokrenuo jednu inicijativu za donošenje Zakona o volontiranju. One teku stvarno u onoj inicijalnoj fazi, naime postoje određeni problemi da li će nositelj projekta biti ministarstvo pravosuđa ili ministarstvo rada i socijalne skrbi, dakle na tome se radi, ali ne znam od kud kolegi ove informacije da samo Turska i koje ste rekli..., aha. Naime ja sam konkretno u osmom mjesecu bio u Washingtonu i radio sam jedno istraživanje o tome. Radi se o tome da je to apsolutno nova tema u zadnje dvije tri godine u svijetu i da su zemlje tek sada počele regulirati tu materiju. Toliko je meni poznato. Evo, hvala vam lijepa.

J.Barbić:

Ako smo s ovim iscrpili vaš interes za ovu temu, najprije bih se u vaše ime zahvalio kolegi Ruždjaku za njegovu spremnost da ovdje dođe i bude danas s nama i raspravlja o ovim pitanjima. Zahvaljujem mu se i na zaista kratkom izlaganju u kome je sublimirao ključne stvari i odgovarao na vaša pitanja koja su prelazila zadanu temu. Zato vas molim da mu se pljeskom odužimo za njegov doprinos današnjoj tribini zbog kojega je ona ovako dobro uspjela. Ovime bih zaključio današnju tribinu.

Pozivam vas na tribinu u svibnju s vrlo interesantnom i aktualnom temom borbe protiv korupcije. U lipnju bismo mogli imati interesantnog gosta. Dobio sam, naime, ponudu iz SAD gdje živi i radi naš vrlo poznati kolega profesor Mirjan Damaška da nam bude uvodničar na nekoj od tribina. Riječ je o jednom od vodećih svjetskih eksperata za kazneno pravo i postupak i njegovu sam ponudu objeručke prihvatio. Ako dođe u Hrvatsku, bit će nam svima drago da ga čujemo. Lako ćemo se dogovoriti o temi za tribinu koja bi pala nekako u vrijeme navršavanja deset godina od početka održavanja tribina. Počeli smo s tribinama početkom srpnja 1993. i od tada ih redovito održavamo devet puta godišnje. Sada smo je doveli i do redovitog izdavanja biltena pa i

Godišnjaka Tribine. Zahvaljujem na tome što ste danas bili s nama i pozivam vas na narednu tribinu u svibnju.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 16

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:
Autorizirano izlaganje predavača:
Prof.dr.sc. Josipa Kregara,
Pravni fakultet u Zagrebu

Tema 87. tribine

**IZGLEDI HRVATSKE U BORBI
PROTIV KORUPCIJE**

Zagreb, 22.5.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 22.5.2003.
IZGLEDI HRVATSKE U BORBI PROTIV KORUPCIJE

J.Barbić: Kolegice i kolege, pozdravljam vas i zahvaljujem vam što ste došli na našu 87. tribinu. Ranije sam najavio da ćemo na ovoj tribini imati interesantnu temu pa mi je zadovoljstvo da je danas s nama naš kolega profesor Josip Kregar, koga svi dobro znate i mislim da ga ne treba posebno predstavljati. Poznato vam je čime se on bavi i upravo je to razlog da je danas na našoj tribini.

Korupcija je, naime, nešto što više ili manje svugdje postoji, više ili manje prikriveno ili neprikriveno, otvoreno ili na vrlo sofisticirani način pa se može samo govoriti o tome koliko je duboko ukorijenjena, je li riječ o usamljenim pojavama ili je u nekoj sredini postala dio sustava tako da on bez nje ne može gotovo ni djelovati. Ona je kod nas, usudio bih se reći, već dosta ozbiljno krenula, da ne kažem gotovo dramatično, onako kako ona obično slijedi sustave koji dobro ne djeluju. Jer ako sustav ne djeluje na zadovoljavajući način, tj. onako kako treba, moraju se iznaći kolateralni putovi, a korupcija je upravo jedan od njih. Zato se Hrvatska sada mora suočiti s borbom protiv korupcije. Stoga je interesantno čuti kakvi su nam izgledi da se riješimo tog zla. Toga se ne možemo riješiti u potpunosti, kao što to pokazuju i primjeri drugih, ali je spomenuto zlo moguće svesti na neku razumnu mjeru, ostavivši ga na razini izuzetnih ekscesa. Stoga je najprije važno ocijeniti gdje smo to mi sada.

Kako se kolega Kregar time bavio a bavi se i danas te je koautor nekih propisa s tog područja, zamolili smo ga da bude naš uvodničar i ukratko izloži temu današnje tribine. Nakon toga, po našem starom običaju, vi ćete postavljati pitanja a on na njih odgovarati te ćete iznositi vaša mišljenja, a mi sve to snimiti, napisani tekst ćete dobiti na autorizaciju a na tribini koja će se održati u lipnju bit će vam na raspolaganju bilten kakav ste danas dobili o onome što je bilo rečeno na tribini održanoj prošlog mjeseca. Kolega Kregar izvolite.

J.Kregar: U borbi protiv korupcije postoje tri osnovne različite strategije ili pristupa.

A) Jedan je moralni ili etički. U toj perspektivi korupcija se vidi kao grijeh, nešto što je konzekvenca slabosti ljudi. Vidi se i to da je korupcija loša po društvo, po odnose između ljudi. Budući da je grijeh, inzistira se na tome, ne smije biti ni relativiziranja. Korupcija se ne smije i ne može se korupcija ničim opravdati. Ne može se reći, samo malo korupcije. Isto onako kao što se ne može samo malo biti u drugom stanju. Ili jesi ili nisi. U tom pristupu često puta se inzistira na tako zvanom "zero tolerance" u principu: ništa se ne može dopustiti i ničemu ne treba popustiti. Mi znamo da su ljudi grijешni, ali im ne možemo dati oprostaj unaprijed. Takvo moraliziranje karakteristično je za političke rasprave, osobito u predizborno vrijeme, kada se ističu moralne vrijednosti, kada se korupcija želi osuditi kao veliko zlo. U tom teorijskom okviru govori se da je ustvari korupcija zapravo nešto što pogađa siromašne. To je točno.

Znate kad pogledate izvješće svjetske banke o siromaštvu u Hrvatskoj, izuzetno zanimljivu studiju, vidjet ćete da svjetska banka smatra da je jedan od glavnih rezultata ili glavnih uzroka siromaštva u svijetu, a posebno u Hrvatskoj posljedica lošeg sustava-korupcija. Često puta taj patos zapravo dovodi i do toga da se naglašava da je korupcija nešto što koriste bogati, što koristi bogatima, što koristi moćnima. Nemoćan, slab, neutjecajan čovjek nema šta ponuditi u zamjenu za novac. Ne može biti korumpiran, jednostavno ne sudjeluje na tom tržištu. Moralistički pristup, etički, u koji ja inače ne vjerujem, ima jednu dobru osobinu. On nam pomaže da mi raspoznamo nešto što je inače jedan vrlo značajan fenomen. Korupcija se pojavila odjednom. Kako se to pojavila? Pa zar nije postojala oduvijek? 52% ispitanika u istraživanju u Hrvatskoj smatra da se korupcija pojavila u Hrvatskoj devedesete godine. Smatra da je prije toga bila manja. Za analizu fenomena upitajmo se kako se desilo da je korupcija postala jedan sveprisutni fenomen o kojem svatko želi nešto reći, da postoje različita i suprotstavljena mišljenja. U tome pomognimo se jednom paralelom.

U teoriji Berger i Luckman su razvili shvaćanje da je i sama realnost konstrukcija svijesti. Mi ne živimo od realnosti, mi realnost konstruiramo. Možemo reći onda da smo konstruirali i fenomen korupcije. Nešto što je postojalo oduvijek postalo je ljudima neprihvatljivo teško. Počeli su osuđivati korupciju, ne zbog samog moralnog značaja tog čina, jer se to vremenom promijenilo, nego zbog toga što korupcija osim moralnih ima i neke druge sasvim osjetljive i sasvim vidljive implikacije. Zaključimo: moralistički pristup suzbijanju korupcije posljedica je promjena u kulturi i društvenim vrijednostima.

B) Drugi pristup je analitički. Raspravlja o tome što je korupcija. Analitika pretpostavlja postojanje jasnih pojmova, te se obično pita je li nešto korupcija ili nije. Definicije, vrste, podjele pomažu nam da razlikujemo da vidimo razne forme u kojima se korupcija pojavljuje. Ali ne pomažu puno u ocjenjivanju toga na koji način se možemo protiv korupcije boriti i suzbijati.

C) Treći pristup je sistemski pristup. Često puta sam napisao, drugi ljudi su to ponovili, da je korupcija rezultat sistema, da je sistem, da nije izolirani incident. Šta to zapravo znači? Korupciju prepoznajemo ko sistem kada ju počinjemo suzbijati, ustanovljavamo na primjer veze koje postoje između elemenata sistema koji prepoznamo. Zar nismo mi ustanovili da recimo imamo dosta dobre zakone visoko ocjenjene i dobro ocjenjene. Tako kazneni zakon definira u sedam različitih kaznenih djela u pojmu korupcije. Stvarni problem nije zakonski tekst, već je pravi problem efikasnost kaznenog progona, otkrivanje, progon, optuživanje i osuđivanje za korupciju. Osim toga zar nije korupcija nešto što je povezano i s ekonomskim i psihološkim i s kulturnim uvjetima. Tako prepoznajemo postojanje sistema.

Zapravo korupcija je sustavni fenomen kod kojeg nećemo uspjeti puno ako u svakom elementu borbe protiv korupcije koje obuhvaća više stvari ne pokušamo poduzeti ponešto ako ne prepoznamo sistemske veze. Korupcija kao sistemski fenomen je nešto što se razvilo i posebno razvilo u stavovima velikih financijskih i upravnih institucija. Razmatranje korupcije kao sistema ponekad započinje pojmom dobre vlasti. Razmotrimo nastanak tog pojma. 1998. god. Međunarodni Monetarni fond je na

sastanku odbora direktora zaključio da je za borbu protiv korupcije potrebno ostvariti načela dobre vlasti osobito dva:

prvo je podizanje razine odgovornosti za obavljanje javnih funkcija, a drugo je razvoj stabilnog pravnog sustava. Bankari su realistični ljudi. Oni su te prioritete utvrdili kao prioritete koji trebaju potpomoći suzbijanju korupcije.

Svjetska banka godinu dana nakon toga malo proširuje i specificira tu listu navodeći četiri osnovna kriterija koji liminiraju korupciju iz onoga što oni zovu *polisi make*, procesa odlučivanja stvaranja politike. Ta četiri elementa bilo bi a) uključivanje odnosno sudjelovanje što šireg kruga ljudi, političkih faktora, stranaka i sl. u proces donošenja odluka, participacija. b) Drugo je striktno poštivanje zakonitosti. *Lex duras et lex*, je stari pravni princip i u ovoj dvorani ga vjerojatno ne treba objašnjavati. c) Uz to oni dodaju još otvorenost odnosno transparentnost, d) i konačno efikasnost. Slijedom ovih principa utvrđeni su određeni kriteriji za ocjenu korumpiranosti pojedine zemlje koji vrijede u postupku priključivanja ili barem približavanja Europskoj uniji.

Dolazimo onda do tog pitanja, kolika je i kakva je korupcija u Hrvatskoj? Vi ste vjerojatno primijetili da postoji cijeli niz istraživanja i indikatora koji govore o korupciji i korupciji u Hrvatskoj. Relevantno, odnosno najznačajnije istraživanje i mjerenje korupcije obično je tako zvani corruption perception index koji objavljuje Transparenci International jednom godišnje. Kroz mjesec dana otprilike bit će objavljen taj indeks za 2003. godinu. Na toj listi, koji je zapravo jedan vrlo važan sintetski indeks, Hrvatska je trenutno na vrlo dobrom 47 mjestu. Ja ovo govorim bez ironije. Jer između 90 zemalja biti na 47 mjestu sa skorom koji je 3,9 i nije tako loše, mada je to još uvijek daleko od onih zemalja s kojima bi se mi možda htjeli uspoređivati. Recimo Slovenija je za punih dvadesetak mjesta ispred nas, Estonija koja je skoro za 30 mjesta ispred nas i tome slično.

Treba upozoriti na vrlo važnu činjenicu. 1999. Hrvatska je bila u skupini zemalja najviše zahvaćena korupcijom, bila je na 74. mjestu s vrlo lošom ocjenom. U tri godine Hrvatska je ostvarila jedan veliki skok u novu višu kategoriju. Napravljen je velik skok iz

skupine zemalja koje su teško zahvaćene korupcijom u skupinu zemalja u kojima je korupcija ozbiljan problem, ali ne fenomen koji potpuno blokira razvojne potencijale sustava u cjelini. To ima neke značajne posljedice. Prije svega taj indeks je sintetski indeks. On obuhvaća najmanje 5 drugih pokazatelja nezavisnih istraživanja o korupciji koji svaki za sebe zapravo govore o reputaciji, kredibilitetu Hrvatske kao zemlje, kao političkog poretka i kao ekonomije.

Jedna od najznačajnijih stvari pri tome je na pr. Investment Climate Report koji se svakako uvršćuje u taj sintetski indeks, koji je vrlo bitan u izboru zemlje koja će biti pogodna za vanjske investicije. Dakle indeks CPI ne zasniva se samo na javnom mišljenju ili općenitoj ocjeni stručnjaka, nego na ocjenama rizika investiranja u pojedinoj zemlji, ocjeni uspješnosti i stabilnosti poretka, političkog pravnog poretka u toj zemlji i sl. Zbog toga takav jedan sintetski indeks na kraju služi u donošenju političkih odluka koje se vezuju uz pojedinu zemlju u ovom slučaju uz Hrvatsku. Dakle mi smo prema TI indeksu dosta napredovali. Hrvatska je ocjenjena relativno dobro i u dva važna izvješća o korupciji. To je izvješće Stability pakta od prošle godine i Greco, međunarodne institucije koja se bavi kontrolom monitoringom i istraživanjem korupcije.

Zabrinjavajuće je međutim u tim izvješćima koja su inače pozitivna i ocjenjuju Hrvatsku u relativno dobrom svjetlu to što ta izvješća pokazuju visoki stupanj kolebanja u donošenju nekih zakona i naročito u primjeni. Izvješće Greco završava baš i time da se kaže da je Hrvatska zemlja koja je relativno brzo napredovala, ali i dodaje da ostaje sporno, problematično, vidjeti koji će se od tih dokumenata i zakona primijeniti u praksi. Slično izvješće, koje je relevantno za pretežno američke institucije je izvješće Nations transition koje pokazuje slično: prije svega veliki napredak. 1999. i 2000. Hrvatska je imala prosječnu ocjenu 5,2-5 što je izrazito loše. 2001. godine napredak je dosta zamjetan na 4,50, a 2002. smo ostali sa istim skorom. Kada se pročitaju komentari uz taj podatak dolazimo do vrlo zabrinjavajuće ocjene po kojoj se ističe da postoje proklamacije, načelni stavovi, namjere, ali i upozorava da ništa od tih namjera nije napravljeno. U tom izvješću specificiraju

se slučajevi i procesi protiv organiziranog kriminala, protiv pretvorbenih tajkuna i sl. gdje se ukazuje da je to znak volje u suzbijanju korupcije, ali će se na kraju vidjeti kakvi će biti rezultati.

Potrebno je možda još u ovom napomenuti još dva važna dokumenta. Ona su u našoj javnosti ignorirana u velikoj mjeri. Jedno je izvješće o Hrvatskoj za potrebe odlučivanja o mogućnostima priključenja NATO-u i djelovanju u programu partnerstva za mir. To je zabrinjavajuće izvješće objavljeno u Pragu, Hrvatsku karakterizira kao zemlju teško zahvaćenu korupcijom. Naši su se predstavnici s tog sastanka vratili sasvim sretni i kažu da su uspjeli oboriti ili dovesti u pitanje takve podatke, to na žalost nije točno. Ta je ocjena ostala. Štoviše. U Solunu kroz nekoliko dana bit će jedan izrazito važan sastanak na kojem će jedna od točaka rasprave biti izvješće Europske komisije o primjeni i sporazumu o stabilizaciji i suradnji. To izvješće je objavljeno 26. ožujka ove godine i u njemu opća ocjena o raširenosti korupcije u regiji je vrlo teška i govori se o korupciji kao o prioritetnom političkom i institucionalnom problemu.

Kada se govori o Hrvatskoj, ocjenjuje se da je Hrvatska zemlja u kojoj korupcija predstavlja ozbiljan problem. A završetak toga je stav u dokumentu prema kojem privrženost borbi protiv organiziranog kriminala i korupcije treba se pretvoriti u konkretne mjere i vidljive rezultate. Sve one zemlje koje nastoje pratiti europske vrijednosti i standarde, eventualno postati članom Europske unije, jednostavno moraju, moraju riješiti te probleme. Zaključak je da Hrvatska kao svoj bitni uvjet pristupa EU mora ispuniti uvjet realnih uspjeha borbe protiv korupcije. Borba protiv korupcije bit će ključno političko pitanje ocjenjivanja podobnosti Hrvatske za priključenje Europskoj uniji. Ja to ne govorim samo gledajući našu situaciju. Rumunjska i Bugarska koje trenutno spadaju u istu grupu s nama u velikoj mjeri, pod pritiskom su teške ocjene o sposobnosti i korumpiranosti njihovih vlada pa su zadržane i nisu ušle u prvi krug zemalja koje se priključuju Europskoj uniji. Europska unija je postavila čvrste kriterije sposobnosti pojedine zemlje u borbi protiv korupcije.

Korupcija se smatra proizvodom loše vlasti. 1998. godine Sigma OECD, je za potrebe Europske komisije formulirala listu načela

prema kojima će ocjenjivati sposobnost svake administracije da se uskladi sa standardima vladanja u Europskoj uniji. U jednom od odjeljaka tog vrlo važnog izvješća Sigma paper 27 iz 1998. govori se direktno da je borba protiv korupcije zapravo preduvjet priznanja pristupanja onome što oni zovu Europski administrativni prostor. To su četiri načela odnosno pravca suzbijanja korupcije. Jedno je pouzdanost i predvidivost. Pravni sistem mora biti stabilan. Drugo je otvorenost i transparentnost sistema. Otvorenost sistema ne može se mjeriti samo prema izjavama, nego se može mjeriti prema zakonskim rješenjima o dostupnosti odnosno mogućnosti da se sazna što vlast ima u svom posjedu kao dokument podatak namjenu. Treće je odgovornost, a četvrto učinkovitost. Ta četiri principa dobre vlasti su osnova po kojima će se procjenjivati šanse Hrvatske, kako kaže naslov današnjeg predavanja, izgledi Hrvatske u borbi protiv korupcije.

Na kraju mi smo korupciju prepoznali kao fenomen. Mi je osuđujemo s moralne točke gledanja. Međutim korupciju treba prepoznati kao element sistema kojega treba promijeniti.

J.Barbić: Hvala lijepa kolega Kregaru. Mislim da je ovo jako dobar uvod s pregledom stanja u kom se nalazi naše društvo, kako mi to izgledamo, dokle smo stigli uz važan naglasak na tome da je stvar prepoznata, tj. da postoji svijest o ozbiljnom postojanju tog velikog društvenog zla. To je, po mom mišljenju, već korak naprijed, jer kad nešto ne prepoznajete i niste toga svjesni, to je još gora faza od one u kojoj se mi nalazimo. Izvolite s pitanjima i vašim razmišljanjima.

Ante Bandalović:

Diplomirao sam na Građevinskom fakultetu u Zagrebu, hidrotehnički smjer. Živim u Njemačkoj. Radio sam aktivno od 1966. do prošle godine. Vodio sam od 1980. svoj vlastiti inženjerski biro i posjedujem natprosječno bogatu referencu projektiranih i izvedenih projekata. Zadnjih nekoliko godina radim i djelujem stručno u Hrvatskoj. Vjerojatno je nekima poznato da sam bio član Savjetodavne stručne komisije Poglavarstva grada Zagreba za projekt uređaja Pročišćivača Zagreba s pratećim infrastrukturnim objektima, poznat pod zajedničkim imenom CUPOVZ.

Moji dojmovi o situaciji u Hrvatskoj: uočio sam svemoćne strukture realizacija kapitalnih projekata Hrvatske, koje se ne obaziru na zakone struke i tako generiraju niskokvalitetnost realiziranih projekata, koja je još puno gora nego korupcija, koja te projekte najvjerojatnije prati. Iskustvo naime ukazuje da se **uspostavom ekstremne koncentracije moći uskog kruga osoba beziznimno otvaraju širom sva vrata ekstremne korupcije!** Dobiva se osjećaj da te strukture namjerno traže nove kapitalne projekte, pri čemu je najvažnije da oni dobiju svoje postotke "kolača", a za potrebnost, kvalitetu i ekonomičnost tih projekata nije ih nimalo briga, budući da se za posuđeni novac zadužuje hrvatski narod, a ne oni osobno. Istovremeno, struka sa svojim jasnim zakonima korektnosti, ekonomičnosti i morala samo smeta prijavom radu tih struktura, pa oni namjerno izbacuju vrhunsku struku iz izvedbe tih projekata i tako sekundarno izazivaju goleme privredne štete prema kojima su korupcijske štete upravo beznačajne sitnice! **Naime, posuđeni novac se ne koristi da se oplodi ekonomska moć naroda i tako osigura njegov demografski opstanak, nego se suludo troši na pogrešne ili nepotrebne objekte, pa su nastale štete generacijski goleme!**

Pojave korupcije nailazimo u puno blažoj formi i kod nas u Njemačkoj, kao i u cijeloj Europi. Djelovao sam godinama u bivšoj Istočnoj Njemačkoj, te sam u tim "postkomunističkim" sredinama - a to je danas i Hrvatska - nailazio na slične koncentracije moći u realizaciji kapitalnih komunalnih projekata, kao što sam ih uočio na primjeru projekta CUPOVZ-a. Jer, pazite, mogućnost korupcije kod ovako kapitalnih projekata upravo se nudi. Tu se radi o golemim sumama, te se često u realizaciji projekata ciljno stvara jedna netransparentna i nekontrolirana struktura od državnih i lokalnih političara, lobija industrije i izvođačkih firmi, vodstva projekta s njihovim projektantima, savjetnicima i revizionim državnim ustanovama i sl., koja ciljno "krade" projekt od kontrole javnosti i struke u svrhu vlastite dobiti (ovdje vidi moj rad od 28.3.2003 "Optimalna realizacija kapitalnih komunalnih objekata s osvrtom na izvedbe takvih projekata po Poglavarstvu Zagreba" pod www.hrvatski-demokrscani.hr).

Primjerice, projekt CUPOVZ-a predan je po potpisu Ugovora u potpunosti iz ruku Skupštine Zagreba u ruke **Poglavarstva Grada i njegovih Povjerenstva, praktički bez ikakve daljnje kontrole Skupštine!** Moja saznanja ukazuju da su dapače zakoni o realizaciji projekta CUPOVZ-a ciljno u takvoj formi izmišljeni i doneseni! **To u praksi znači da šačica pojedinaca iz Poglavarstva Zagreba vlada praktički bez ikakve kontrole realizacijom tog generacijskog projekta Zagreba, a što upućuje na mogućnost ciljne korupcije, još od definiranja zakonskih provedaba realizacije tog projekta!** Na moje neoborive dokaze da su transportni sistemi odvodnje Zagreba pogrešni i da će zbog toga doći do propasti cijelog projekta CUPOVZ-a, a kojeg će građani uzalud otplaćivati 28 godina s ukupno 500 milijuna eura, rečeno mi je od zagrebačkog županijskog odvjetništva da "po propisima zakona odvjetništvo može tek onda stupiti u djelovanje, kad je krivično djelo najprije zakonski točno definirano i kao takvo izvršeno, a što u ovom slučaju niti odgovara definiciji krivičnog djela, niti nije izvršeno, te će oni moći ev. početi djelovati tek kad dođe do kolapsa projekta CUPOVZ-a"! Dakle, tu je ona bitna razlika javnosti, struke i pravne države u Hrvatskoj prema Njemačkoj.

U slučaju ovog projekta, na pritisak javnosti zbog netransparentnosti i upitnosti vođenja projekta CUPOVZ-a, Poglavarstvo je bilo prisiljeno u ljeto 2000. godine osnovati nezavisnu grupu eksperata za procjenu korektnosti tog projekta, kojoj sam bio član. **Mi smo izričito odbili ponuđene projekte uređaja pročišćivača i transportnih sistema Zagreba i upozorili Poglavarstvo, na čelu s g. Bandićem, da raspisani sistemi neće moći korektno raditi (te mu istovremeno stavili do znanja da je izvedba jednog korektnog sistema transporta i prerade otpadnih voda Zagreba moguća već za polovinu sume ponude budućeg Koncesionara, njemačke firme RWE).** No, nas nitko nije želio ni pet minuta saslušati i naša komisija je raspuštena! Ja se borim već dvije i pol godine svim mogućim sredstvima da spasim građane Zagreba od ove nevjerojatne štete (uz podršku vrhunskih stručnjaka prof. Jørgensena/Kopenhagen i mr.sc. Zmajica/Zagreb, koji su bili članovi naše grupe, i prof. Novaka iz Univerziteta Zürich).

I, vidite, tu jasno uočavam momente koji bi drugačiji bili u Njemačkoj. Kao prvo, u Njemačkoj imamo drakonske kazne i jednog efektivnog državnog odvjetnika koji djeluje jako brzo i koji ima sva ovlaštenja, te pučkog pravobranitelja čija riječ ima odlučujuću političku snagu. U Zagrebu su te obadviije adrese ostale bez djelovanja. **U Njemačkoj osim toga imamo – a što je u borbi protiv korupcije izrazito važno – udruženje građana za zaštitu građana od nekorektnosti svih vrsta – pa i nekorektnosti djelovanja vlastitih političara!**

Primjerice u Schwabachu, u kojem živim, trebalo je sanirati uređaj pročišćivača. Projektna organizacija je uzela za cilj sanaciju 50% veću nego što je potrebno, najvjerojatnije jer njezin honorar zavisi o izvedbenoj sumi. Ja sam se obratio na to udruženje građana, oni su mi pomogli, stvar je krenula, te nije došlo do nepotrebnog povećavanja uređaja pročišćivača (pa sam osobno uštedio obitelji oko 500 eura godišnjeg povećanja taksa za odvodnju). Za usporedbu - kad je naša savjetodavna komisija dala apsolutno negativno mišljenje o projektu CUPOZ-a, u javnosti Zagreba nije bilo nikakve diskusije a našu komisiju se raspušta odmah iza toga! To je nezamislivo u jednoj civiliziranoj i demokratskoj tj. europskoj sredini! Javnost i građani moraju sami reagirati na sve ovakve situacije koje generiraju korupciju. Isto tako mi je upravo nevjerojatno što se u Hrvatskoj o sličnim situacijama piše po novinama, a još izgleda nikad nije nigdje državno odvjetništvo obavilo brzo i profesionalno svoj zadatak! **Ako se želi da borba protiv korupcije bude efikasna - moraju biti vrlo jake ovlasti državnog odvjetništva.**

Zakoni se trebaju baviti korupcijom općenito, a ne da se razvodne jurističkim nemogućim definiranjem svih bezbrojnih tipova korupcija, uzalud pokušavajući dati točan opis tih u biti jasno krivičnih djela. Uz to političarima treba zakonski zabraniti da se miješaju u rad odvjetništvima. **Prema tome zakon treba sadržavati drakonske kazne, ne samo za počinitelje korupcija, nego i za sve one koje pokušavaju politički ili na drugi način utjecati na rad državnog odvjetništva.** Ne smije se dogoditi da ja predam državnom odvjetništvu sliku projekta, koja upućuje na najveću moguću vjerojatnost korupcije (moj odbijeni projekt

transporta otpadnih voda Novog Zagreba je investicijski 4 puta, a u pogonu 15 puta jeftiniji od Koncesionaru u izvedbu danog sistema, pa je svakom jasno da je ovdje riječ o učinjenoj korupciji, s kojom se građanima Zagreba nanosi generacijska šteta), a oni ne poduzmu ništa - vidi www.insumma.de ili www.hrvatski-demokrscani.hr ili stručni časopis "Hrvatske vode" br. 39 od 06/32002! Ja ne mogu apsolutno nikoga optužiti za korupciju, niti mi to ne pada na pamet. Ali slika tog projekta i moje 37-godišnje iskustvo struke, upućuje da su u realizaciji projekta CUPOVZ od početka ciljno (?) bili ugrađeni optimalni uvjeti korupcije, koji su i inicirali ovakvo katastrofalno rješenje - kao što je uostalom i slučaj sa zatvaranjem glavnog odvodnog kanala Zagreba i samog uređaja pročišćivača, a što sutra može biti i u projektu spalionice ili centralne bolnice i slično.

I upravo kod ovakve slike projekta je zadaća državnog odvjetništva (i njegovog specijaliziranog tima) da djeluje, a ne da se izvlači klimavim paragrafima još klimavijeg zakona. Dakle, u Hrvatskoj imamo kontraproduktivne zakone, koji u praksi do kraja izgube na realnosti i provodljivosti, a očito i nemoćne "fatamorgana" državne odvjetnike, koji su zavisni o migovima političara. **Nadalje kod takvih kapitalnih komunalnih projekata (pročišćivač, spalionica, Jakuševac, centralna bolnica, obnova tramvajskog prometa itd.) neizostavno treba biti osnovano jedno kontrolno nezavisno stručno tijelo, koje bi svoje nalaze dostavljalo na uvid svestranačkom povjerenstvu Skupštine Zagreba, a ne Poglavarstvu Zagreba - jer je tamo moć koncentrirana u rukama pojedinaca, ili kao sada, zavisni o besramnom tezgarenju vladajuće koalicije! Jasno je da svim članovima Povjerenstava Poglavarstva ili Poglavarstva, svako sudjelovanje u direktnoj izvedbi projekata grada Zagreba – na pr. preko vlastitih firma - zakonski mora biti spriječeno, a predviđene kazne drakonske!**

Na kraju želim reći da sam višekratno o ovom problemu govorio u novinama i na HRT, no moje izjave bile su od odgovornih "izrezane" sa svrhom da se tvrdnje struke o katastrofalnosti izvedbenih projekata bagateliziraju. Bez tehničkog dokaza papagajski se ponavlja da je izabrano rješenje "optimalno", Koncesionar "svjetska firma" i da je konačno to politička odluka! S

time bi ta laička gospoda htjeli da po svom ukusu mijenjaju zakone prirode, a koji su za njihov peh i zakoni struke! (Naglašavam da pri tome mislim na nezavisnu struku, budući sam na svoju golemu žalost i razočaranje shvatio da vodeći uglednici moje struke u Hrvatskoj uglavnom "spavaju na lovorikama", da ljubomorno čuvaju svoje položaje od mlađih i inovativnijih stručnjaka i da njihovo objektivno znanje, unatoč svim titulama, stručnim putovanjima i objavljenim radovima, u nekim segmentima čak desetljećima kaska za razvojem struke u svijetu!)

Dakle kad se loše vlada državom, dolazi do optimalnih uslova postojanja korupcije. Onda korupcija cvjeta, a struka, narod i država propada!

J.Barbić: Imate li pitanje?

A.Bandalović:

U tom smislu želim Vam dati završni savjet – **Vi građani morate sami izboriti svoja prava i kontrolirati političare i strukture pri izvedbi generacijskih projekata Zagreba, a ne da zbog svoje šutnje postanete taoci šačice nepoznatih iz Poglavarstva i da oni vladaju vašim gradom kako njima padne na pamet (a to su osnovni i najdublji korijeni korupcije!!!).**

Vi morate svoju sadašnjost i budućnost vaše djece – svojom kontrolom izvedbenih struktura tih projekata, a i samih projekata – uzeti konačno u svoje ruke. U tom smislu vam želim pun uspjeh u borbi protiv korupcije.

J.Kregar: Poštovani gospodine vi imate ne jedno nego tri pitanja, odnosno barem tri područja koja zahtjevaju neki komentar. Prvo. Činjenica je da su veliki investicijski, osobito projekti u građevinarstvu, potencijalno izloženi korupciji. Prošle godine u Berlinu je održano veliko stručno savjetovanje gdje je upozoreno da izgradnja velikih infrastrukturnih objekata podrazumjeva i 5-10% za korupciju. Naročito - to je isto zgodno za Hrvatsku - je naglašeno da najveći rizik predstavljaju oni dijelovi posla, odnosno oni objekti, kod kojih je vrlo teško mjeriti ili utvrditi standarde: kao što su tuneli, brane i sl. Pri tomu podsjećam da je hrvatska vlada raskinula jako veliki ugovor o tunelima s obrazloženjem da se radi o korupciji. Ovo je

možda manje važno od vaša druga dva pitanja, odnosno jedno je bilo pitanje, a drugo je jedan konkretan slučaj.

Pitanje, odnosno vaš komentar, ticao se velikih ulaganja odnosno velikih poslova u gradu Zagrebu koji su izmakli pažnji javnosti. Ja ću vam za dopunu navesti tri primjera za koja smatram da su trebali biti predmetom velikog interesa - ne toliko institucija koliko građana - medija. Prvo je izgradnja jednog velikog shopping centra. Izgradnja shopping centra Wiensúd koji je trebao biti otprilike na mjestu gdje je današnji King kros. Za tu investiciju se tri godine čekala lokacijska dozvola. U međuvremenu je jedna firma – naizgled austrijska - pokupovala sve to zemljište i kad je završila kupnju onda je odjednom, skoro bi se reklo preko noći, uspjela dobiti lokacijsku dozvolu. U međuvremenu je cijena tog zemljišta skočila nekoliko put. Da bi stvar bila još interesantnija, grad Zagreb je izvršio preparcelaciju tog zemljišta zadržavši sebi jednu parcelu koja prolazi kroz cijelo zemljište i širine je svega nekoliko metara ali bez koje se ne može graditi.

Drugi primjer je javni natječaj za sanaciju smetlišta Jakuševac. Tko god stanuje u recimo sada južnom i jugoistočnom dijelu Zagreba taj snosi posljedice tog neuspjelog i loše izvršenog javnog natječaja, na kojem je pobijedila jedna firma koja nema nikakve osobite reference, naizgled belgijska firma, ali ima hrvatskog vlasnika. I treće najozbiljniji slučaj kojeg vi upozoravate. Radi se o izgradnji pročistača u gradu Zagrebu. Investiciji od nekoliko stotina milijuna eura. Budući, ja ću vam samo neke detalje navesti. Recimo, jedan od zgodnih detalja je činjenica da je rasprava o svemu tome, javna rasprava je bila obavezna prema tadašnjem zakonu, održana u razdoblju, čini mi se od 22. srpnja do 29. srpnja u sobi 101 Centra za kulturu u Ivanićgradskoj ulici. A radi se o investiciji od 420 milijuna maraka.

Mišljenje stručnjaka o izgradnji tog objekta bilo je negativno. Posebno ističu da 40% otpadnih voda nestaje u sistemu pa ih se ne treba pročišćavati. Suprotno racionalizaciji troškova treba izgraditi most (što je protivno natječaju) te treba izgraditi novi sistem kanalizacije u cijelom dijelu Zagreba, magistralne objekte, koji su jako skupi. Stručno mišljenje je ignorirano. Ostalo je nepoznato javnosti, jer je bilo negativno. A odluka je u Skupštini

grada ipak donesena. Žao mi je ali to je doista jedan od loših primjera. Na kraju pitam se i kakvu poruku šaljem kad kod jednog javnog natječaja – a radi se o velikoj svoti novaca i velikom objektu u Zagrebu te se zahtijeva međunarodni natječaj- natječaj objavimo u mariborskom listu Večer.

J.Barbić: Može tako i u listu Traktorist s istim učinkom.

J.Kregar: Radi se o velikim poslovima za koje su zainteresirane međunarodne kompanije što šalje jednu vrlo lošu i vrlo ružnu poruku kako se s Hrvatskom posluje. Mislim gospodin Barbić ima sigurno tu puno više za reći od mene.

J.Barbić: To su interesantni primjeri i podsjetit ću vas, oni stariji to znaju i pamte, da je u bivšoj Jugoslaviji, postojalo kao i danas kazneno djelo davanja mita i primanja mita, ali ako ste išli u međunarodne poslove, mogli ste se obratiti za to određenoj državnoj instituciji i dobiti rješenje da smijete dati mito u određenom iznosu kako biste dobili posao i tada niste odgovarali za kazneno djelo, ne doduše za davanje mita u zemlji nego samo u inozemstvu. Tako je to bilo nekada.

J.Kregar: Žao mi je morat ću vas tu korigirati. Potpisane i stupila je na snagu međunarodna konvencija, Europska kaznenopravna konvencija o sprečavanju korupcije. To je novi međunarodno pravni dokument zbog kojega smo mi mijenjali kazneni zakon. Ta konvencija proteže zabranu (kazneno djelo) podmićivanja, ne samo za jednu zemlju i transakcije na njenom području, nego se primjenjuje i u međunarodnim poslovnim transakcijama, a osim toga proteže se i na podmićivanje međunarodnih funkcionera. Još stroži su uvjeti OECD-a ove konvencije o sprečavanju podmićivanja u međunarodnim poslovima. To je vrlo stroga konvencija. Za sada Hrvatska nije članica te konvencije. 32 obično najrazvijenije zemlje, zemlje OECD-a su članice te konvencije. Hrvatska je, vlada je dala izjavu o želji da pristupi toj konvenciji, međutim prema sadašnjem stanju stvari mi još uvijek nismo prošli završili postupak monitoringa, koji je preduvjet za ratifikaciju te konvencije. Spremaju se još neke slične, na međunarodnoj razini slične mjere. Ja bih samo upozorio da u najvažnijim državama, s kojima mi poslujemo Italiji, u Njemačkoj postoji obaveza primjene

takvog kaznenog djela. Međutim naravno ja ću podsjetiti da se u ova dva slučaja koja sam nabrojio da se radilo o njemačkim kompanijama.

J.Barbić: Izvolite.

Mirjana Granić, HHO za ljudska prava, Suradni centar Karlovac:

Mirjana Granić. Kod prijave koruptivnih djela, znamo da će se kod osobe koja je učesnik koruptivnog djela, ako ga je prijavila na vrijeme, također biti vođen sudski postupak, a ona će biti oslobođena. Nije li to vođenje sudskog postupka nepotrebno i može li se to olakšati tako da se niti ne vodi sudski postupak protiv osobe koja je prijavila, te hoće li se to u doglednoj budućnosti promijeniti? I drugo sam samo htjela pitati što se očekuje u novom indeks transparesiju. Da li će biti povećanje ocijene ili pad?

J.Kregar: Kratak odgovor na prvo pitanje. Ja ne očekujem niti bi praktički bilo potrebno promijeniti kvalifikacije odnosno opis tog kaznenog djela koje podrazumjeva i pasivnu i aktivnu korupciju. Sadašnje hrvatsko kazneno zakonodavstvo zapravo daje dovoljno uporišta za to da se zbog okolnosti slučaja onaj koji je dao mito i prijavio ga kazni vrlo blago. Praksa hrvatskih sudova tu je prilično jasna. Analiza kolege Derenčinovića je pokazala da hrvatski sudovi vrlo rijetko u sedam godina čini mi se trinaest puta izriču bezuvjetne zatvorske kazne za to kazneno djelo, a ostalo su uvjetne kazne ili oslobađajuće presude. Što se tiče Transparency Internationala i položaja Hrvatske mi se suočavamo s ozbiljnim problemom. A to je da je Hrvatska ispala iz nekih međunarodnih istraživanja pa se može desiti da ne budemo ove godine na listi. A što se tiče naše pozicije, ja očekujem otprilike da ćemo ostati na istom ili ćemo zapravo prividno promijeniti položaj. CPI indeks nije tip mjerenja položaja korupcije koji dozvoljava takve suptilne razlike od nekoliko mjesta kao značajne, ali očekujem da će Hrvatska ostati negdje oko pedesetog mjesta. Najvažnije bi bilo da ostanemo ocjenjeni u istoj onoj skupini u kojoj smo bili i do sada s Češkom republikom.

Obrad Gavrić, SUNCE KRO:

Ja sam Obrad Gavrić, "SUNCE KRO". Podsjetio bih na tri bitna faktora korupcije koja imaju obilježje krivičnog djela. Prvo pitanje je

definiranje definiranje korupcije, koje njene radnje su moralno dopuštene, koje su samo povreda morala, a koje imaju obilježja krivičnog djela. Drugo pitanje je otkrivanje samog krivičnog djela korupcije i njenih počinitelja. Treće je pitanje kažnjavanje počinitelja krivičnog djela korupcije. To kažnjavanje treba da bude brzo i učinkovito. Tako se postiže najveća preventiva i represivna svrha odmjeravanja kazne, za svako krivično djelo, pa naravno i za krivično djelo korupcije.

Sada postavljam pitanje prof.dr. Kregaru, ako su ova tri faktora točna, a držim da jesu: što Hrvatska država poduzima da se korupcija iskorijeni ili barem bitno suzbije? To je ozbiljan sveopći zahvat koji bi trebalo voditi vrlo uspješnom funkcioniranju državne vlasti, ne samo policije, državnog odvjetništva i sudova, već i svih drugih. Međutim, kako to postići u današnjoj konstelaciji odnosa između pravosudne i izvršne vlasti. Kada danas Ministarstvo pravosuđa i uprave, lokalne uprave i samouprave, ili Vlada, postavi tek načelno pitanje ažurnosti sudova, Udruga sudova takvo pitanje odmah dočeka na "nož", kao ponovo miješanje izvršne vlasti u pravosudnu. Svi mi bar koji smo ovdje znamo da su sudovi i našoj zemlji najblaže rečeno krajnje neažurni, ali kako Država misli riješiti tu "pat" poziciju. To je moje pitanje. Hvala vam lijepo.

J.Kregar: Beckerova formula o kaznenom djelu glasi ovako: vjerojatnost kaznanog djela je to veća što je veći dobitak od njega a obrnuto je proporcionalan kazni i vjerojatnosti da se počinitelj uhvati. Ovo zadnje je presudno. U hrvatskom slučaju mi imamo stroge kazne ali malu vjerojatnost osude. Hrvatska vlada predlaže strože kazne od postojećih ali vjerojatnost da će doći do kažnjavanja ostaje vrlo mala. Ovu formulu treba uzeti vrlo ozbiljno. Osobito radi toga što još jedan element formule - a to je dobitak - može biti vrlo velik. Kao što smo iz ovih slučajeva vidjeli radi se o stotinama milijuna eura. Radi se i o situaciji u kojoj imamo velike transfere imovine vlasništva. Radi se o situaciji u kojoj imamo relativno nemoćne ili slabo ekipirane organe presije. Recimo baš ovo izvješće Nations in Transition upotrebljava pojam *weak states*: to su vam slabe države koje nisu u stanje se nositi s ovakvim problemom.

Hrvatska vlada ima neke uspjehe i neke neuspjehe. Dakle ključna točka ovog vašeg pitanja nije ni definiranje, nije toliko ni otkrivanje jer imamo veliki broj prijavljenih slučajeva, koliko kažnjavanje. Ali naglasak nije na kažnjavanju nego na prevenciji.

J.Barbić: Ilustrativan primjer za to kako utječu mjere ne samo otkrivanja nego i procesuiranja s jedne strane, a kako s druge samo propisivanje kazne je slučaj Danske. Kad su njemačke okupacijske trupe u drugom svjetskom ratu zauzele Dansku, danskoj su policiji, radi straha od mogućeg otpora, oduzeli naoružanje i ostavili samo pendreke. Smatrali su da će stvar nadoknaditi time što će drastično povećati kazne pa su ih tako i propisali i za najobičnija lakša djela zaprijetili nesrazmjerno visokim kaznama. Usprkos tome kriminal je u toj zemlji jako porastao do razine koja u njoj ranije nije postojala. Kriminalci su, naime, znali da im policija ništa ne može, jer ih ne može uhvatiti u borbi nenaoružanih ljudi s onima naoružanima. Prema tome, može se propisati što se hoće, ali ako sustav nije djelotvoran, ako je počinitelj svjestan da mu se usprkos tome ništa neće dogoditi ili pak da će mu se dogoditi samo izuzetno, ako ima osnove vjerovati da neće biti uhvaćen, nikakvom se propisanom mjerom kriminal ne može spriječiti. Zato u borbi protiv korupcije mora djelovati cijeli sustav. Sve dok toga ne bude bilo, stvari će biti jako upitne. Ima li još pitanja? Želi li netko možda nešto reći? Izvolite.

Eugen Zadavec, odvjetnik:

Ta korupcija nam svima nad glavama tu lebdi i ja se upravo ne usudim okrenuti jer ću oko sebe vidjeti sve ljude koji koruptiraju nekog ili su korupcioneri itd. ne znam kako bih to rekao. Ajmo malo razmišljati glasno. U ovoj zemlji ima četiri milijuna stanovnika. Od toga je jedan milijun penzionera koji si ne mogu priuštiti ni dnevne novine kupiti, potpuno isključeno da ikoga mogu korumpirati dakle potpuno isključeno da nekoga mogu navesti da učini nešto u vršenju javnih ovlasti što taj inače ne bi učinio. Imamo istovremeno jedan milijun nezaposlenih, potpuno isključenih, ti ljudi nemaju sredstava, ne mogu biti objekti korumpiranja, ne može ni njih nitko korumpirati, ne mogu ni oni nekoga korumpirati. Imamo jedan milijun zaposlenih. Tako jadno i bijedno zarađuju da jedva svoje obitelji uzdržavaju. Isključeno je

da mogu ikoga korumpirati. Dakle moja teza je potpuno suprotna onome što profesor Kregar tvrdi. Ja tvrdim ova zemlja nije korumpirana, ja svakog od vas mogu pogledati i znam da niste korumpirani. Korupcija međutim postoji na jednom potpuno drugom nivou. A to je vrlo uski nivo i vrlo mali broj ljudi pa me zato jako iritira kad se stalno govori o Hrvatskoj, pa dođavola i ja sam dio Hrvatske i svi mi smo Hrvatska, a nismo korumpirani. Korumpiran je jedan uski broj ljudi i sjedi na pozicijama gdje se donose odluke o upotrebi sredstava. I to je vrlo lako identificirati. Gospodin koji je govorio prvi jako je lijepo ukazao gdje se to može utvrditi. Ajmo onda nekako drukčije sve to označavati nemojmo reći korupcija, Hrvatska je korumpirana, recimo točno tko je korumpiran. Dakle nosioci vlasti, nosioci odluka, *decision makers*, na područjima gdje se odlučuje o državnim novcima. Gdje se recimo odlučuje o tom da se sklopi s jednom belgijskom tvrtkom ugovor o objektu dolje za čišćenje koji će koštati 420 milijuna dolara. Ali ne Hrvatska to nije Hrvatska, dođavola to je par ljudi, ali zaista par ljudi koji se mogu na prste jedne ruke nabrojati. Eto taj neugodni osjećaj da smo svi korumpirani sam htio nekako ukloniti jer zbilja nismo iz razloga koje sam naveo.

Mirjana Granić, HHO za ljudska prava, Suradni centar Karlovac:

Evo Mirjana Granić ponovno, kao replika na izjavu prethodnika. Ja sam iz Karlovca, inače voditeljica Helsinškog odbora u Karlovcu. Moram to reći radi mojih stranaka, koji su me obavještavali o koruptivnim djelima, mislim da ne po svojoj djelatnosti i obimu posla koji radim, već da sigurno svatko od nas prisutnih (ubjeđena sam) tu, može reći da je čuo ili vidio djela korupcije, iako teško da je vidio jer se korupcija dešava uglavnom u četiri oka, eventualno šest ili tako, ali vidjeli smo svi. Evo ja ću navesti jedan grozan slučaj sigurna sam da je točan. Kada naš liječnik koji liječi srca ljudi, odnosno kardiolog - dakle prima od moje stranke, stranka mi je to navela a ista je izbjeglica iz Bosne i invalid: potpuni slijepac, sa troje veće, a retardirane djece. Supruga mu je ta koja operira srce tj. treba operirati a još nije operirala. Stranka je javila u Švedsku gdje mu žive bratići da mu pošalju oko 3.000 eura još su bile marke, na samom kraju kad su se marke pretvarale u eure - da bude jasnije. Sasvim je istinito i ja kažem: Pa Božo, (ime tog čovjeka mogu reći), daj idem ja s tobom pa možda znajući da sam

u HHO-u nećeš morati dati toliki novac!" Ne, ne, ne šta da se mojoj Anđi nešto desi kud bi mi svi, ja slijep troje retardirane djece, ne on će dati novce i ja sam na tome stala i on je dao novce te je ona došla u karlovačku bolnicu. Hvala i evo dokaz, barem gospodinu koji je govorio neposredno prije mene i naveo da nema baš svagdje korupcije i da sirotinja ne može dati mito. Neki ljudi se snađu i opet sudjeluju u korupciji. Moramo ju poznavati u svim porama da bismo joj mogli adekvatno pristupiti!

Tomislav Radočaj:

Moj prijatelj Egon (Zdravec) nešto je lijepo rekao, ali mene je to podsjetilo na ono kada su rekli: "Nemojte bombardovati Srbiju, narod nije kriv". Uvijek se zemlju ocjenjuje po onom što se u njoj događa. I uzalud je što mi kažemo da smo svi ovdje u ovoj dvorani pa i dosta izvan nje, poštenu. Slika Hrvatske je onakva kakvu daju podaci o onome što se u Hrvatskoj zbiva. Mi se nismo danas uopće bavili fenomenom kapilarne korumpiranosti, a koju možemo vidjeti, kada se zbraja, da stvara nešto monstruoznih razmjera. Ako pogledamo način na koji se u Zagrebu gradi posljednjih trinaest godina, bez obzira da li je to s građevnom dozvolom ili uz prekoračenje građevne dozvole ili divlje, gdje se vrlo rijetko može intervenirati zbog ograničenja sredstva i dugog postupka itd. Mi smo svjedoci jednog iznakaženja prostora prema kojem su slučajevi u socijalizmu bili mila majka. Parcele su izgrađene barem 80%. Meni je potpuno svejedno da li korupcija potječe od uporabe novca radi ozakonjenja nečega ili od korumpiranosti ljudi koji donose odluke iz razloga vlastite inkopetencije, straha ili posluha. Mi nismo uopće razgovarali o tome šta sve može biti korupcija. Nije korupcija samo novac u kuverti niti neka druga materijalna usluga. Korupcija je često ono što čovjek koji donosi odluku proizvodi sam iz sebe. Zato jer je korumpiran svojim nedostacima, svojim strahovima i svojom nesposobnošću.

J.Kregar:

Zahvaljujem se na izvrsnoj intervenciji. Postoji čvrsta veza između stupnja ekonomskog razvoja i stupnja korupcije u pojedinoj zemlji: što je zemlja razvijenija manje je korupcije. Prava veza zapravo je drukčija: što je veća korupcija manja je šansa za ekonomski razvoj. Istraživači tvrde da korupcija smanjuje ekonomski rast, da zaustavlja odnosno uvodi u stagnaciju pojedinu zemlju. Izlaz

međutim iz takve situacije nije puko materijalno motiviranje - ili puko povećanje plaća. Naveli ste primjer bombardiranja Srbije, ali ja ću vam navesti jedan drugi primjer. U Srbiji je opravdanje za korupciju dugo godina bilo bila činjenica niskih plaća u sudstvu i administraciji. Međunarodne institucije su iz svojeg proračuna dala određena sredstva i povećala plaće dužnosnicima, funkcionerima pa i sucima. Recimo Otvoreno društvo je svojim donacijama pomoglo materijalnu situaciju. To nije nimalo utjecalo na dojam o korupciji - percepciju korupcije u toj zemlji.

Korupcija obično izaziva snažne emocije ali ono što sam ja danas htio reći nije moraliziranje. Izlaz leži doista u poboljšanju ukupne efikasnosti sistema ili kako se kako sam ja to danas govorio dobre vlasti.

J.Barbić:

Zahvaljujem kolega Kregar. Našem se uvodničaru moramo zahvaliti pljeskom za ono što nam je danas omogućio čuti, jer su, nakon uvodnog izlaganja, njegovi odgovori na vaša pitanja bili vrlo kompetentni i obuhvatili stvari i na međunarodnoj razini, što je vrlo važno. Nije nevažno usporediti se s drugima i vidjeti gdje smo mi to u odnosu na njih. Kao što sam rekao na početku, svugdje ima korupcije. Nema zemlje u kojoj apsolutno nema korupcije. Samo se postavljaju ona uvodno spomenuta pitanja u pogledu nje, posebno kako ona utječe na neke stvari u društvu. Mislim da ste mogli dobiti uvid u to gdje je u tome danas Hrvatska, što je s nama, što možemo očekivati i kakva će biti nastojanja da se to zlo iskorijeni iz društva. Tome će doprinijeti neki zakoni koji se dugo rađaju i nikako da se rode. O njima se raspravlja jako dugo, ali ćemo ih ipak konačno dobiti.

U vezi s time stalno tvrdim jednu stvar. To što želimo ući u Europsku uniju 2007. godine je jako dobro, ne zato što ćemo mi tamo te godine možda biti nego zato što nas to tjera da do tada za sebe napravimo nešto, jer ne donosimo zakone i ne mijenjamo način ponašanja zbog Unije, da bismo u nju ušli, nego zbog nas, tj. da bismo ovdje stvorili stanje koje mora biti na razini Unije bez obzira na to ušli mi u nju prije ili poslije ili, ne daj Bože, uopće ne ušli. No, važna je odgovarajuća primjena propisa, a ne samo njihovo donošenje. Ona mora biti na razini onoga kako se to čini u zemljama članicama Unije, jer bez toga mislim da nećemo postići

ni zadovoljavajuću razinu borbe protiv korupcije kakva se očekuje u svakoj sređenoj državi.

Zahvaljujem što ste bili s nama i pozivam vas na našu posljednju tribinu prije ljeta, tj. onu u lipnju. Tada ćemo održati i skupštinu naše udruge, jer je došlo vrijeme i za to. Pozivam vas da se na njoj okupite u što većem broju. Doviđenja u lipnju.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 17

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:

Autorizirano izlaganje predavača:
Prof.dr.sc. Dragana Medvedovića,
Pravni fakultet u Zagrebu

i

Mr.sc. Ivana Šprajca
Pravni fakultet u Zagrebu

Tema 88. tribine

**PRAVNO UREĐENJE
JAVNIH NABAVKI**

Zagreb, 17.6.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 17.6.2003.
PRAVNO UREĐENJE JAVNIH NABAVKI

J.Barbić: Kolegice i kolege, zahvaljujem vam što ste usprkos ovoj nesnosnoj vrućini ovdje s nama i to posebno zbog toga što s današnjom tribinom navršavamo deset godina neprekidnog održavanja mjesečnih tribina. Prva tribina je bila održana 1993. godine i to prvog srpnja. Prema tome desetgodišnji ciklus upravo završava s današnjom tribinom. Mislim da se možemo ponositi s time da smo prije deset godina počeli s nečim što se doista redovito nastavlja. Nije mi poznat primjer, ako ga netko zna neka mi kaže, da je u Hrvatskoj u deset godina neka institucija održala 88 redovito posjećenih mjesečnih tribina, djelujući tako svakog mjeseca osim preko ljeta.

Molim vas da prema najavi prije održavanja tribine održimo godišnju skupštinu Kluba koju smo dužni održati prema Zakonu o udrugama i statutu Kluba. Dnevni red je objavljen. Moramo raspraviti i odlučiti o izvještajima upravnog odbora i nadzornog odbora Udruge.

Izvještaj upravnog odbora je vrlo jednostavan. Sve što je Udruga radila, radila je skupa s vama u ovoj dvorani ili nekoj drugoj i ništa izvan toga. Prema tome, drago mi je reći da smo u proteklom razdoblju od prethodne skupštine održali devet tribina čije naslove znate, ako ništa drugo onda iz one knjige koju ste dobili, gdje su sve one uredno popisane kada su bile održane. Međutim u toj smo protekloj godini napravili veliku inovaciju. Najprije smo bili uveli bilten sa svake tribine, a nakon toga smo prošlu godinu uveli i poseban godišnjak koji će izlaziti svake godine, tako da će oni koji će u ubuduće pisati o povijesti prava u Hrvatskoj naći i u njima materijale za svoj rad, jer će se iz toga znati da je Klub pravnik grad Zagreba uredno održavao tribine s kojih je sve ostalo zapisano. Mislim da je to velika stvar te da i tu imamo primat u državi. Tim se doista možemo pohvaliti.

Ne možemo se pohvaliti s financijskim stanjem Udruge. Ubrali smo, naime, na ime članarine samo 9 tisuća kuna. Imali smo sreću

da smo našli sponzore i to INA-u iz Zagreba i tvrtku Velekem d.d. iz Zagreba s ukupno šesnaest tisuća kuna tako da smo s time uspješni održati neke domjenke. No, ne smijemo zaboraviti našeg velikog sponzora - Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu koji sponzorira snimanje izlaganja i rasprave, objavljivanje biltena i godišnjaka, daje nam na raspolaganje ovu prostoriju, što je vrlo velika stvar, bez čega ne bismo uspješni napraviti ono što smo učinili. Stoga bih se u ime upravnog odbora zahvalio svim našim sponzorima. Zahvaljujem se svima vama članovima Kluba koji ste uporno dolazili na naše tribine i omogućili da one imaju desetgodišnji kontinuitet. Zahvalio bih se Fakultetu i njegovim suradnicama koje su ovdje s nama i koje su eto već dobar broj tribina sudjelovale u snimanju, prepisivanju, organiziranju i objavljivanju svega onoga što smo radili u proteklo vrijeme. Zahvalio bih se svim uvodničarima na tribinama koji su se odazvali pozivu da na njima sudjeluju. Moram, ne bez ponosa, reći da nikada nitko nije odbio poziv da sudjeluje na tribini.

Tribina je dobila već takav značaj da je svakom uvodničaru ugodno na njoj sudjelovati. Osim toga, iza svakog sudjelovanja ostaje pisani materijal, po kojemu se zna što je na tribini bilo rečeno. Evo, hvala lijepa, to bi bio kratak izvještaj upravnog odbora. Drugo nemamo što reći, jer dobro znate što se događalo u Klubu, bili ste stalno prisutni svemu i možete vrlo dobro ocijeniti kako teku stvari. Ima li možda potrebe za raspravom? Ako nema, pozvao bih vas na glasovanje. Tko je za to da se ovakav izvještaj uprave prihvati neka digne ruku? Hvala lijepa. Ima li tko protiv? Nema. Ima li suzdržanih? Nema. Ako je to tako, utvrđujem da je izvještaj upravnog odbora jednoglasno prihvaćen.

Nadzorni je odbor sa svoje strane podnio kratko izvješće u kojem je ocijenio da je rad Kluba bio u skladu sa Zakonom o udrugama i statutom. Na materijalno i financijsko poslovanje Kluba nadzorni odbor nema primjedbi, jer su uprihođena sredstva utrošena namjenski, sukladno s politikom i ciljevima Kluba, tj. za organiziranje domjenaka nakon nekih održanih tribina. Financijski to nismo u mogućnosti učiniti poslije svake tribine. Stoga pozivam sve one koji nisu platili članarinu da to konačno učine, da nam omoguće da se češće sastajemo i nastavljamo raspravu na

domjencima nakon održanih tribina, pa da konačno zaista djelujemo kao pravi klub. Prihvaća li se izvješće nadzornog odbora? Ima li potrebe da se o tome nešto raspravlja? Nema. Tko je za prihvaćanje izvješća nadzornog odbora neka digne ruku? Hvala. Ima li tko protiv? Suzdržanih? Nema. Utvrđujem da je i taj izvještaj prihvaćen pa smo time iscrpili dnevni red, ako nema ništa posebno što bi netko postavio na dnevni red iza ovih točaka. Ima li takvih prijedloga? Kao što vidim nema. Zahvaljujem što ste sudjelovali u radu skupštine. Time zaključujem skupštinu i otvaram 88. Tribinu Kluba pravника grada Zagreba i Pravnog fakulteta i molim naše uvodničare da pristupe tako da počnemo s radom.

Kolegice i kolege, ovo je zadnja tribina prije ljetnog raspusta. Nećemo se vidjeti do listopada. Razmišljali smo o tome što ćemo odrediti kao temu za ovaj vrući lipanj. Izlaganja koja predstoje nemaju veze s vrućim lipnjem, ali imaju i te kako veze s nekim vrućim pitanjima u našem gospodarstvu, pravu i institucijama države. Naime, poznato vam je da smo u državi dugo imali problem oko trošenja sredstava, kontrole trošenja proračunskih sredstava itd. Tako je bio donesen prvi, pa drugi, sada već treći propis koji uređuje javne nabavke. Međutim, koliko god ti propisi bili aktualni i značajni ne samo za one koji djeluju u institucijama koje su podložne ovakvim propisima i moraju postupati po njima radi zaštite sredstava iz državnog proračuna, toliko je to važno i za one ostale koji sudjeluju na natječajima, pa je zapravo teško naći nekoga za koga ti propisi ne bi bili od nekog značaja, tj. nekoga tko posredno ili neposredno ne bi bio zainteresiran za ono što se uređuje tim zakonom. No, koliko god to bilo važno, paradoksalno je da ova stvar nije bila obrađivana na stručnim skupovima, barem koliko je meni poznato, sve do nedavnog susreta pravnika u Opatiji.

Otvoreni pitanja ima dosta. Zato smo zamolili naše današnje uvodničare, kolegu prof.dr. Dragana Medvedovića, profesora upravnog prava i kolegu mr. Ivana Šprajca s iste katedre, da nam ukratko iznesu najvažnije stvari. Onako kao što se to čini na našim tribinama. O pravnom uređenju javnih nabavki u Republici Hrvatskoj. Naravno da će se osvrnuti na ona ključna pitanja koja su interesantna za praksu i koja su neuralgična u svakodnevnoj

primjeni tog zakona. Stoga molim naše uvodničare da se dogovore koji će od njih biti prvi? Evo prof. Medvedović će biti prvi. Upozoravam kao i uvijek na to da se ovdje sve snima, da biste mogli autorizirati vaša izlaganja i raspravu kako bismo to kasnije objavili u biltenu i potom u godišnjaku. Kolega Medvedović izvolite.

D. Medvedović:

Ova tema javnih nabavki kod nas je tek u novije vrijeme aktualna. Međutim, htio bih upozoriti da pitanje javnih nabavki u svijetu nije od jučer, u smislu pravnoga uređenja. Naime, u mnogim zapadnoeuropskim zemljama, naročito u Francuskoj već se od dvadesetih godina prošlog stoljeća stvara teorija tzv. upravnog ugovora. O njemu su već tada napisani tomovi znanstvenih i stručnih knjiga. Tako je od 1927. do 1934. znameniti francuski pravni teoretičar Jeze objavio trotomno djelo o upravnim ugovorima u kojem se posebna pozornost poklanja javnim nabavkama. Konceptija upravnog ugovora razvila se u praksi francuskog Državnoga savjeta, a tek je kasnije našla svoje mjesto u zakonodavstvu.

Ono što nam je interesantno, jer za nas ima posebne reperkusije, jest da je pravno uređenje javnih nabavki dobilo na važnosti nakon osnivanja Europske zajednice. Naime države članice Europske unije postaju ogromni kupci. Tako su 1996. godine zemlje Europske unije kupile i naručile materijala, radova i usluga u vrijednosti 720 milijardi eura. To je bilo 11% bruto nacionalnog dohotka svih zemalja Europske unije, ili plastičnije - 2.000 eura po glavi stanovnika. Tako su u Europskoj uniji - države i druga javnopravna tijela - jedinice lokalne samouprave, javne ustanove, trgovačka društva u vlasništvu države postali najveći investitori, najveći nabavljači. I zato se u okviru Europske unije 1987. godine formira posebno povjerenstvo koje ima zadaću prirediti direktive koje će urediti javne nabavke.

Tu je također ogromnu ulogu imala Svjetska trgovinska organizacija (WTO) koja insistira na stvaranju takvog ozračja za nabavke koje će omogućiti otvorenu međunarodnu konkurenciju tako da se onda dolazi do akta Government Procurement Agreement koji otvara put za javne nabave i subjektima iz zemalja izvan Unije: SAD, Kanada, Koreja, Japan, Izrael, Švicarska,

Norveška itd. Sve zemlje zapadne i srednje Europe pravno uređuju režim javnih nabavki bilo da donose posebne zakone bilo da se uređuju nekim drugim pravnim aktima ili da potpuno recipiraju pravila Europske unije.

Kod nas je do pripreme zakona došlo, možemo slobodno reći, pod pritiskom evropskih asocijacija kojima se Hrvatska pridružila ili to tek želi učiniti. Prve uredbe koje su donesene o javnim nabavkama donijete su pod pritiskom Europske banke za obnovu i razvoj, koja je insistirala da se sve one nabavke roba, usluga ili radova koje će se financirati iz tih izvora moraju obavljati po pravilima koja su već nastala u okviru Europske unije odnosno Svjetske trgovinske organizacije. Tako je nastala prva uredba 1995., kojoj se svake godine produživala važnost budući da ju je Vlada bila donijela na temelju posebne ovlasti. Konačno je 1997. donesen Zakon o nabavi roba, usluga i ustupanju radova koji je 2001. izmijenjen. Sada važeći Zakon o javnoj nabavi koji je donesen krajem 2001 godine, a stupio je na snagu 1. siječnja 2002. neposredna je posljedica činjenice da je Republika Hrvatska potpisala Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju europskim zajednicama.

Na temelju odredbe iz članka 72. Sporazuma o stabilizaciji koji nosi naziv - Javne nabavke Hrvatska je preuzela konkretne obveze da u svoje zakonodavstvo ugradi cijeli pravni instrumentarij koji je o javnim nabavkama već priznat u zapadnoeuropskim državama i uređen direktivama i preporukama Europske unije. Ovaj važeći Zakon o javnoj nabavi je u mnogim stvarima loš. To je, uostalom, karakteristika mnogih naših zakona, jer su, kao što Vi dobro znate, nastali prepisivačkom tehnikom. Prepisivale su se odredbe iz prethodno važećih zakona, onda se dopisivalo i prepisivalo iz starih domaćih ili stranih propisa iz devetnaestog i dvadesetog stoljeća.

Ovdje se pojavila sasvim nova materija o kojoj nismo imali vlastitih starih propisa pa se moglo ništa prepisati pa se onda to preuzima iz europskoga prava. To je ujedno i razlog za niz nedostataka u zakonu. Vi ćete vidjeti da je zakon po svojoj tehnici i sadržaju tako izrađen da u mnogim stvarima odudara od našeg zakonodavstva i po nomotehničkom pristupu, uporabi termina itd. Pojavljuju se neki izrazi za koje zapravo točno ne znamo što bi trebali značiti, jer je u

hrvatskom pravu nije bilo. Oni su nastali prevođenjem stranih izraza. Prevodili su prevoditelji koji uopće ne znaju, ili slabo znaju pravnu terminologiju. Nadalje, mnoge stvari se ponavljaju. Događa se da o istom pravnom pitanju imamo dvije odredbe u različitim dijelovima zakona. S druge strane, postoje pravne praznine, tako se u članku 1. Zakona definira pojam natječaj u vezi s prostornim uređenjem itd., a kasnije u zakonu o tom natječaju nema niti jedne riječi. Također ima masu dubioznih odredbi. Pogotovo se tu radi o odredbama koje se tek trebaju primijeniti od onoga trenutka kada Hrvatska počne efektivno djelovati kao država partner ili država članica Europske unije. To su eto neke slabosti Zakona o nabavi roba. Međutim, još veći nedostatak je da nisu formirana neka tijela koje Republika Hrvatska prema tom zakonu mora osnovati da bi se sam zakon mogao ispravno primjenjivati. To je slučaj s Uredom za javne nabave i Državnom komisijom za kontrolu postupaka javne nabave. Već je prošlo godinu i pol a da tijela nisu osnovana a kamoli da su počela djelovati.

Kao što je kolega Barbić već rekao za sadržaj i provedbu ovog zakona zainteresirani su razni subjekti. U pravilu su oni danas nezadovoljni. Oni koji nabavljaju robe, usluge ili radove nisu zadovoljni ovim zakonom, zato jer ih on prinuđuje na ponašanje koje nije jednostavno ni lako - raspisivanje natječaja s preciznim podacima, rokovima, obvezom odabira najpovoljnijeg ponuđača itd. S druge strane nisu zadovoljni niti dobavljači, isporučitelji robe, jer smatraju da se zakon ne primjenjuje konzistentno, ili se uopće ne primjenjuje, ili se izigrava namještanje ponuda, ilegalnog davanja informacija odabranim tvrtkama, odsustvom nadzora itd.

Sve to može biti točno. Uzroci da režim nabave propisan zakonom ne funkcionira dobro ili čak loše mogu biti raznoliki. Naime, dobro, zakonito funkcioniranje javnih nabavki ne može se provesti preko noći, od danas do sutra. Prethodno se moraju ispuniti mnoge pretpostavke što opet ne ide preko noći. Prvo mora postojati politička volja da se taj zakon, njegov sadržaj provede u praksi, a mislim da ona ne postoji u cijelosti i na svim nivoima, od republičkoga nivoa do općinskoga nivoa. Sjećam se stjecajem okolnosti da su prigodom donošenja zakona mnogi zastupnici nevoljko dignuli ruku za njega, a i to su učinili jer ih je predlagrač

uvjeravao da se zakon mora donijeti zbog Sporazuma o stabilizaciji. Pa i onda kad su zastupnici glasali za zakon, dižući desnu ruku mnogi od njih su u lijevoj ruci su držali figu u džepu. Zakon ne će provesti, on će se odnositi na nekog drugoga. To je ono - mi smo za pravnu državu ali se njezino djelovanje ne odnosi na mene.

Drugo, to su različite opće pretpostavke vezane uz funkcioniranje pravne države. Naime, da bi sustav javnih nabavki dobro funkcionirao nužno je da i djeluju različiti zakonom propisani mehanizmi u okviru uprave ili u okviru pravosudnoga sustava koji trebaju spriječiti ili ispraviti pogreške u postupku nabavke. Međutim, ako unaprijed znamo da će postupci pred upravnim tijelima ili sudovima trajati godinama onda je iluzorno, uopće pokretati te mehanizme i tako neće biti mogućnosti popravaka.

Treće, u sustavu javnih nabavki moraju se otkloniti neke naslijeđene i ukorijenjene navike. Mi smo tijekom nekoliko desetljeća naučili mnoge stvari raditi, kao što to naši političari kažu, u hodu. Nerijetko se ide u izgradnju nekog objekta, a da novaca nema, oni se tek trebaju namaknuti iz nekog izvora. Ne zna se ni točno kakav će objekt, i po veličini, kvaliteti i sl. Ide se ponekad u velike investicije na temelju tek idejnog projekta. Ne mogu se dakle dati sve performanse objekta koji se gradi odnosno kad se radi o robi nerijetko je nejasna količina i tehničke karakteristike potrebne robe. A što je sve potrebno u režimu javnih nabavki kad se u oglasima i dokumentaciji moraju navesti brojni i vrlo specifični elementi.

Za ilustraciju sadašnjeg stanja mogu navesti primjer velike investicije - gradnje dugačkog tunela. Tek kad je tunel probijen, a probijao se godinu i pol ili dvije godine investitor je počeo pregovarati s vlasnicima zemljišta preko kojih treba izgraditi cestu koja izlazi iz tog tunela. I jasno da je sada vlasnik tog zemljišta, koji je goli kamenjar, tvrdio kako je to plodna zemlja i od koje on i njegova obitelj žive. Budući da investitor nema vremena da pokrene postupak izvlaštenja, određivanja naknade prema tržišnoj vrijednosti i rješavanje o žalbi, on plaća bilo koji objektivno nerealan iznos samo da nastavi gradnju ceste. Tako i kod izgradnje brojnih drugih objekata. Prema tome vrlo važna

pretpostavka za funkcioniranje Zakona o javnoj nabavi jest da investitor ima precizan projekt i plan izgradnje sa svim relevantnim elementima, kako bi mogao ponuđačima predočiti što traži i od njih očekivati njihove ponude. Ako tih preciznih projekata i planova nema nego se traže ponude na bazi idejnih projekata onda ni ponude ne mogu biti korektne, a potom je i njihov odabir dvojbjen.

Slično je i s financijskim sredstvima. Nerijetko investitori nemaju unaprijed osigurana sredstva, prema tome nemaju niti troškovnike, niti drugih važnih elemenata, tako da se ide u investicijom u nepoznato, sve pod geslom "to će se riješiti u hodu" idemo u izgradnju ceste, a novaca nemamo ili ne dovoljno. Ako novaca bude gradit ćemo cestu s četiri vozna traka, ako ih ne bude dovoljno onda će se graditi sa dva traka, a ako ih uopće ne bude onda će sve završiti samo na presijecanju vrpce o otvaranju radova a dalje ostaje poljski put. Gradi se veliki tunel - ogromna investicija. I tek kad je tunel probijen investitor odlučuje da treba probijati i drugu tunelsku cijev. Prema tome stvorio se još jedan veliki trošak. I to sve u vrijeme kad se trebao primjenjivati režim javnih nabavki, istina na starim propisima.. U postupku javne nabavke tražilo se od ponuđača jedno a izvodilo se nešto drugo. Takvo ponašanje Zakon o javnoj nabavi ne trpi.

Ključno pitanje zakona o javnoj nabavi je - što je objekt postupka javne nabave? U mnogim zemljama koje imaju sustav javne nabave lista stvari, usluga i radova koje se nabavljaju u tom postupku mnogo je šira od naše. Hrvatski zakonodavac se odlučio da se po Zakonu o javnoj nabavi postupa pri stjecanju robe i usluga, ustupaju radovi, kupuje roba, daje u zakup ili najam definirajući što se smatra robom, uslugama i radovima. Interesantno je da je naš zakonodavac odredio relativno široku listu materije na koju se ne primjenjuje režim javne nabave. To je realno široka lista koja će se malo ekstenzivnijom interpretacijom enormno proširiti. Tu je primjerice nabava naoružanja, vojne opreme i specijalne opreme za vojsku, materijali potrebni za otklanjanje šteta od elementarnih nepogoda, usluge javnog prometa, odvjetničke usluge itd.

Posebno je važno da je iz režima javne nabave isključena dodjela koncesije. Dok je primjerice u Francuskoj i u mnogim drugim

državama režim javne nabave baš započeo pri dodjeli koncesija. Ali kod nas je dodjela koncesija isključena iz režima javne nabave. Pitanje koje se kod nas postavlja jeste je li potrebno provoditi ovaj dosta komplicirani režim kod nabave roba i usluga čija je vrijednost veća od 200.000,00 kuna. Je li taj iznos primjeren ili je on premali. Za nabavu robe i usluga ispod tog iznosa provodi se postupak prema posebnom režimu koji je uređen Uredbom o postupku nabave roba, radova i usluga male vrijednosti.

Naš zakonodavac recipira u postupke nabave koji su primijenjeni u velikim zapadnoeuropskim zemljama - javno nadmetanje u otvorenom postupku nabave, nadmetanje po pozivu u ograničenom postupku nabave i izravnu pogodbu u pregovaračkom postupku nabave. To su ta tri općepoznata postupka nabave. Međutim, hrvatski zakonodavac preferira javno nadmetanje u otvorenom postupku nabave. To se iz niza zakonskih odredbi jasno vidi. Prvo stoga što je taj postupak najdetaljnije uređen, dok kod ostala dva potrebne još dodatne pretpostavke i suglasnosti.

Postupak nabave javnim nadmetanjem treba otvoriti put svim dobavljačima - domaćim i stranim. Što je cilj i smisao tog postupka? Pa cilj i smisao svih ovih propisa o javnoj nabavi, prvenstveno putem javnoj nadmetanja je u cijeloj Europi, pa i Europskoj uniji višestruk.

Prvi je da se uštede proračunska sredstva. Naime, notorna je pojava da svatko od nas kada raspolaže vlastitim novcima gleda da za što manje novaca dobije najbolji mogući proizvod. Čovjek ne ode u prvu trgovinu i kupi prve cipele koje pogleda, nego prođe par trgovina i nastoji naći i kupiti najbolje cipele, najljepše, najkvalitetnije a za što manje novaca. Država ili druga javnopravna tijela - općine, gradovi, javne ustanove i sl. kupuju velike količine robe. Država ne kupuju jedan par cipela nego za vojnike ili policajce kupuje 10.000 ili 20.000 pari cipela. Prema tome tu se mora ekonomizirati sa sredstvima.

Drugo je tržišna utakmica, koja je zapravo za Europsku uniju i Svjetsku trgovinsku organizaciju u prvom planu. Svim subjektima na tržištu moraju se otvoriti jednake mogućnosti nadmetanja i

dobivanja velikih i unosnih poslova. Evo kad sam već spomenuo cipele. Je li danas nekom problem proizvesti 10000 pari cipela? Ne ! To može svaka osrednja tvorničica proizvesti u relativno kratkom roku. Ali da li ih je lako prodati? E to, ne. Mora se imati cijela mrežu prodavaonica, prodavačica i prodavača, lagere, bankarske kredite itd. da bi se 10.000 cipela prodalo. Plus toga, uvijek će ostati nekakav višak neprodanih pari. A netko u ime države nabavlja cipele za vojsku. Onaj tko je dobio tu narudžbu u daleko je povoljnijem položaju. On je uštedio na troškovima prodaje i ostvario dobit. I zato sva ova pravila o javnim nabavama idu za time da se postigne ravnopravnost svih subjekata na tržištu, da svi imaju jednaku šansu. Da li će se to baš uvijek postizati ili ne možemo vidjeti u praksi zapadnoeuropskih zemalja. Uvijek postoje nekakve metode kojima se preferira nekoga.

Tipičan primjer je da se preferiraju domaće kompanije. Tako se primjerice njemačka policija vjerojatno još dugo ne će voziti vozilima koje dolaze iz drugih država. Koriste isključivo vozila njemačke proizvodnje. U Francuskoj isto tako. I ministarstva i policija i svi drugi koriste isključivo vozila francuske proizvodnje. Naime zakoni o javnoj nabavi niti u jednoj zemlji ne osiguravaju apsolutnu ravnopravnost. Mnogo ovisi o propozicijama nadmetanja. I onda kada se primjerice kupuju automobili za njemačku ili drugu policiju i želi se preferirati određenog domaćeg proizvođača onda će postaviti takve tehničke karakteristike traženih vozila da ih nitko drugi ne može ispuniti nego li "ciljan" proizvođač.

Prema tome Zakon o javnoj nabavi nije čarobni štapić koji će osigurati ravnopravnost i slobodu konkurencije na tržištu ali može znatno pridonijeti tome kao i silno može utjecati na to da naručitelj dobije najbolji proizvod pod najnižom cijenom i drugim povoljnim uvjetima. Zato je u direktivama Europske unije a onda je to i u našem Zakonu o javnoj nabavi propisan složen mehanizam objavljivanja u kojem se obavješćuju svi potencijalni ponuditelji o namjeravanoj nabavi robe, usluga ili ustupanju radova. Kod nas se obvezno objavljuje u Narodnim novinama i u jednim dnevnim novinama. Ali kad se radi o velikim nabavkama gdje se ide i na europsko tržište onda se objavljuje i u posebnom službenom

glasilu Europske unije. To je danas zapravo elektroničko glasilo dostupno na Internetu.

Naše tvrtke koje objavljuju nadmetanja tuže se da objavljivanje u Narodnim novinama i dnevnim glasilima puno košta i da je njihov dodatni i to, po njihovu mišljenju, nepotreban trošak. Točno je, oglasi koštaju. Zlobnici kažu da u tom režimu javnih nabavki najbolje prolaze Narodne novine jer im je osiguran veliki financijski dobitak. Interesantno je da je objavljivanje nabave u službenom glasilu Europske unije odnosno sada elektronskim glasilu besplatno. Europska unija prevodi sve oglase o nabavi na jezike svih zemalja članica Unije i to bez naknade. Prema tome i kod nas se o tome može razgovarati. Bilo bi uputno da se cijene objavljivanja u Narodnim novinama snize ili da se po europskom uzoru uvede besplatno objavljivanje budući da su i Narodne novine u isključivom ili u većinskom vlasništvu Republike Hrvatske. A subjekti koji su obvezni provoditi postupak javne nabave su također korisnici proračuna.

Ono što je u našem Zakonu o javnoj nabavi upitno je određivanje kruga subjekata koji su dužni provoditi postupak javne nabave. Nesumnjivo je da tijela državne vlasti moraju uvijek provoditi ovaj postupak. Nesumnjivo je da to moraju i jedinice lokalne i područne samouprave. Pitanje je, međutim, koje se pojavljuje u praksi je li potrebno da ovaj režim javne nabave provode i sve pravne osobe koje su povezane s državom ili jedinicama lokalne i područne samouprave jer su ove njihov većinski vlasnik. Naš Zakon o javnoj nabavi detaljno uređuje različite faze postupka javne nabave što ja ne bih sada eksplicirao. Ono što je posebno interesantno je odluka o izboru najboljega ponuđača. Ako unaprijed u oglasu i dokumentaciji nisu određeni neki dodatni kriteriji onda je jedini kriterij za odabir ponudena cijena. Onaj koji provodi postupak nabave ne smije nekim dodatnim kriterijima ponuditelje diskvalificirati, odnosno davati prioritet nekome ako se ne radi o kriteriju koji je unaprijed postavljen. Kriterij mora biti unaprijed određen i objavljen. I na kraju je ugovor. Naš zakonodavac nije o ugovoru ništa posebno propisao. U Francuskoj i nizu drugih zemalja radi se tu o ugovoru koji ima karakteristike tzv. upravnoga ugovora. Naš ugovor je čisto građanskopravne naravi sa svim

svojim prednostima i nedostacima. Nedostatak je svakako mogućnost zaključivanja aneksa ugovora kojim se mogu čak anulirati svi efekti postignuti u postupku javne nabave. Kod upravnog ugovora je to nemoguće. Zaključen ugovor djeluje prema sukontrahentu slično upravnom aktu i prinuđuje ga.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Medvedoviću i zamolio bih kolegu Šprajca da doda svoj dio izlaganja.

I.Šprajc: Zahvaljujem na riječi i naravno da ću biti kratak jer nakon ovakvog uvoda prof. Medvedovića ne ostaje previše prostora a i pretpostavljam da će nešto vremena biti posvećeno raspravi odnosno pitanjima i vašim komentarima. Što se same materije tiče ja mislim da su ove generalne ocjene, odnosno evaluacija zakona koju je izložio prof. Medvedović potpuno točna. Ja bih samo još par ovakvih generalnih primjedbi dao. Jako dobro se sjećam kad je 2001. u jesen taj zakon donesen da se na sva usta spominjala želja da se što prije uskladimo s pravom Europske unije, i tvrdilo se tada da je zakon u potpunosti prilagođen i usklađen s mnogobrojnim direktivama, posebno s praksom Europske unije. Međutim u radu koji sam već prije publicirao, a koji sam nedavno prezentirao na skupu pravnika u Opatiji, ja sam pobrojao nekoliko točaka gdje se vidi izričita suprotnost kako direktivama tako i odgovarajućoj praksi Europske unije. Što nas dovodi do pitanja načina na koji je zakon pisan kao i pitanja tko ga je pisao, ali već iz ovog treba zaključiti da je očito da pravници nisu imali glavnu riječ kada se taj zakon koncipirao i kada se stavio na papir kao cjelina zakonskog teksta. To je na kraju krajeva i potvrđeno činjenicom da u organima koji su nadležni za provođenje, nadzor ovog propisa, a velikim dijelom se radi o organima državne odnosno javne uprave, dominiraju ekonomisti i činjenica je da je pristup zakonu redovito takav da ga se smatra tek kao niz prepreka koje treba na više ili manje elegantan način zaobići. To se uostalom vidi i iz vrlo mnogobrojnih klauzula izuzeća primjene zakona, dakle onih slučajeva kada se zakon ne primjenjuje. Ja sam u ovom zakonu nabrojao čak 22 slučaja, kada se smatra legalnim da se zakon ne primjenjuje na postupke javne nabave. Ako ovome još dodamo neke slučajeve koji tu logički spadaju, kao primjerice vrijednost nabave manja od one određene zakonom a na koje slučajeve se

primjenjuje vladina uredba - koja je, uzgred rečeno, i sama vrlo difuzno napisana - ispada da je zakon tek zadnja mogućnost, odnosno zakonski režim provođenja javne nabave tek je zadnja mogućnost koju valja izbjeći ako se ikako može. To je među ostalim vidljivo i u nekim odredbama koje ne bi trebale izgledati onako kako sada izgledaju.

Evo nekoliko primjera. Jedna od stvari koja se uobičajila u ovom pravnom području je i tzv. nekomunikativna evaluacija ponuda. Dakle, smatra se da postupak treba biti što je moguće više formalan, što je moguće više pismen. Razlog tome je što se u direktnoj komunikaciji između naručitelja i poduzetnika koji se natječe za dobivanje ugovora, stavljaju drugi poduzetnici u neravnopravan položaj odnosno se utječe na mogući odabir najboljeg ponuđača, a ova se komunikacija – pogotovo usmena – jako teško uopće može kontrolirati. Međutim kod nas je, ne znam iz kojeg razloga jer tekst obrazloženja zakona ne nudi pametnog odgovora - ovo pitanje uređeno potpuno drugačije. Mogućnost komuniciranja između poduzetnika koji konkuriira i naručitelja je tako normirana da je praktički nemoguće ostati u okvirima pismene komunikacije. Drugim riječima, moguće je nakon davanja ponuda naknadno pregovarati o ponudama.

Još jedna od stvari koja mi se čini nedobrom u ovom zakonu je i činjenica da ne postoje nikakvi vremenski okviri u provođenju nabave. Odnosno oni koji postoje pri planiranju su više instruktivne naravi, pa je tako među ostalim moguće nazvati zakonitim natječaj odnosno javnu nabavu koja je recimo prije nekoliko dana bila jako aktualna, vezana za onaj sustav elektronskog glasovanja u Saboru, iako je sama nabava započela pred više od dvije i pol godine. Drugim riječima, čitava priča o primjeni zakona je na neki način putem izgubljena, jer se u dvije i pol godine moglo koješta napraviti, a da nije u skladu sa zakonom, a to danas možete teško ili nikako kontrolirati.

Konačno, jedna od stvari koje je izričito loše i izuzetno loše napisana se tiče sustava pravnih lijekova, odnosno pravnih sredstava koje omogućuju zaštitu svih onih koji su sudjelovali u postupku ili su mislili da bi trebali biti dijelom postupka, a zaobidjeni su na ovaj ili onaj način. To su dijelovi zakona koji bi također

trebali pridonijeti tome da se zakon provodi bez izuzeća ili bez nepotrebnog izuzeća, odnosno da se provodi u skladu s onim što je napisano u zakonu.

Kompletan sustav pravne zaštite prema ovom zakonu je uređen tako da više zainteresiranih osoba isključuje nego uključuje, i da više pitanja postavlja nego na njih odgovara. Nije poznato koji propisi postupovni se supsidijarno primjenjuju. Nisu poznati rokovi u kojima bi se neka od pravnih sredstava trebali riješiti niti kako bi trebale izgledati odluke donesene po uložnim pravnim sredstvima. Nije poznato ni u velikom broju slučajeva tko sve može se koristiti pravnim sredstvima niti koje su ovlasti nadležnih instanci. Tako da na kraju ispada gledano iz perspektive poduzetnika koji je zainteresiran za dobivanje nekakvog ugovora o javnoj nabavi, da mu se na jedan fini, neizravni i neizrečeni način, sugerira da učini sve što je potrebno – pa makar to bile i direktno nelegalne radnje – da dobije konkretni ugovor jer činjenica je da sustav pravnih lijekova i pravne zaštite tako slabo funkcionira pa mu ta okolnost praktički osigurava zadržavanje njegove, nelegalno stečene pozicije. Drugim riječima, jasno je da je jedna od funkcija ili jedna od svrha koju bi ovim zakonom trebalo polučiti a to je recimo apsolutno smanjivanje prostora za sve ilegalne radnje, naglašavajući ovdje posebno korupciju, uopće ne može putem ovog zakona postići. I osobito je zanimljivo, a to sam vidio prelistavajući bilten prethodne tribine gdje je korupcija bila u prvom planu, da su gotovo svi primjeri spomenuti na toj tribini imali veze s javnim natječajima u postupcima javnih nabava.

Na kraju se može reći da mi se čini osobito lošim da nemamo nekakvo sustavno istraživanje takvih postupaka odnosno ovog pravnog područja. Ne postoje nikakve monografije, komentari zakona koji se inače u svim ovim zapadnoeuropskim državama mogu naći, a koji na još jedan, osobito vrijedan način približavaju problematiku svim zainteresiranima, odnosno daju odgovore na nejasna normativna mjesta iz propisa. Nije potrebno ići daleko i tražiti samo zapadnoeuropske uzore ili pravne sustave koji su često u povoljnijoj situaciji nego mi.

Dovoljno je pogledati način na koji čitav sustav javnih nabava funkcionira u Sloveniji. Njihova je državna revizijska komisija

osnovana tek prije nekoliko godina. Svake godine izdaju jedan krasan godišnji izvještaj, stotinjak kartica vrlo zanimljivog teksta. Mogućnost da dođete do odgovarajuće prakse je svedena na jedan pomak miša na kompjuteru. Izdano je čini mi se već drugo izdanje komentara zakona o javnih naročilih kako se to u Sloveniji zove i čitav sustav je maksimalno otvoren. Vi bez obzira bili naručitelj u Sloveniji ili privatni poduzetnik u svakom trenu možete znati kakve su vam šanse, kakva je zakonska procedura i što na kraju krajeva možete učiniti u jednom postupku javne nabave. Na žalost kod nas je to još uvijek dosta kako bi se reklo netransparentno područje i vrlo često takvo stanje pogoduje raznim anomalijama.

Stoga mi se čini da je ova tribina pogodak, odnosno da bi bilo potrebno stvari proširiti i ne ostati samo na nekakvim manje-više prigodničarskim razmatranjima ove pravne problematike, nego da je stvar zrela i za možda jednodnevni, dvodnevni skup, ali da bi se sasvim sigurno trebalo krenuti s malo intenzivnijim bavljenjem ovom pravnom problematikom koja zaista nudi puno puno zanimljivih pitanja. Evo toliko, ja vam zahvaljujem.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Šprajcu. Prelazimo na uobičajenu raspravu i pitanja. Prema tome, kolegice i kolege, imate riječ. Izvolite iznijeti vaša mišljenja, stavove ili postaviti pitanja. Dodao bih samo da se kod nas spomenuti režim javnih nabavki nažalost i iskorištava od strane onih koji zaobilaze natječaje pa do onih koji koriste propise kako bi opstruirali pravni režim javnih nabavki. Mogu vam iznijeti primjere u kojima je propisani postupak iskorišten za ucjenjivanje naručitelja, ali ostavit ćemo to za kasnije. Drago mi je da su naši uvodničari zapravo kritizirali propise koji dopuštaju takva stanja, posebno u postupovnom dijelu zbog čega se svašta događa u praksi. Izvolite. Ima li mišljenja? Evo kolega Ivo Đerek iz INE tvrtke koja je i te kako značajni adresat propisa o kojima je danas riječ. Izvolite kolega Đerek.

Ivan Đerek, INA, d.d., Zagreb:

Hvala lijepo na uvodnom izlaganju. Osobno mi je žao što danas nije veći broj prisutnih jer mislim da je tema jako interesantna i aktualna. INA je jedan od subjekata koji mora primjenjivati odredbe ovog Zakona. Međutim, ne ulazim u to da li je to dobro rješenje ili

nije s obzirom na poduzetništvo i brojne probleme koji se javljaju u svezi s primjenom ovog Zakona u gospodarskim tvrtkama.

Mene zanima postupak po prigovorima sudionika i žalbeni postupak u svezi s nabavom. Iznijet ću jedan konkretan primjer. Objavljen je međunarodni javni natječaj, javlja se više ponuđača za jedan kompleksan, složen i vrlo skup projekt. Nakon višemjesečne obrade ponuda izabere se jedan od ponuditelja, a dvojica sudionika ulažu prigovor, a nakon toga i žalbu Ministarstvu financija. Prolaze mjeseci, Ministarstvo financija ne rješava ništa po žalbama. Projekt se mora realizirati jer troškovi odugovlačenja imaju svoju cijenu. U međuvremenu Vlada RH donosi Odluku kojom utvrđuje postojanje posebnog interesa za iznimnu nabavu i ovlašćuje INA-u da zaključi ugovor sa ponuditeljem koji je u postupku izabran, a da u međuvremenu Ministarstvo financija kao organ rješava po žalbu nije donijelo nikakvu odluku. Zanima me koja je sada pravna situacija INA-e odnosno rizik u odnosu na Odluku Vlade i žalbe dvojice sudionika. Hvala

I.Šprajc:

Što se prigovora tiče samo da jednu stvar razjasnimo. Prigovor se podnosi naručitelju, a žalba Ministarstvu financija. Od prigovora velike koristi nema jer je norma tako napisana da od prigovora ne možete puno očekivati. Međutim, što se žalbe tiče postavlja se jako veliki broj pitanja. Ovo pitanje koje ste Vi postavili nas odmah asocira na primjenu supsidijarnog postupovnog propisa. U samom zakonu o tome se ništa ne govori. Rok za rješavanje žalbe je, međutim, određen i iznosi 15 dana. No, što učiniti kada taj rok prođe zakon ne odgovara. To je velika greška zakonodavca jer su rokovi – bolje rečeno ekspeditivnost u provođenju postupka – u postupcima javne nabave primarna stvar. Kad se krene u jedan takav postupak, u jednu takvu utakmicu grozno je bitno, jer se radi o velikim i unosnim poslovima, da čitav postupak pa uključujući i sam žalbeni stadij, bude brzo okončan. Greška se mogla izbjeći da je označen postupovni zakon koji se supsidijarno primjenjuje. Kolege iz Ministarstva financija me uvjeravaju da oni misle na taj način da se Zakon o općem upravnom postupku supsidijarno primjenjuje. No, ni to ne rješava problem u potpunosti. Jer je vrlo dvojbeno koje su odredbe ZUP-a iz žalbenog stadija primjenjive u postupcima javne nabave. U slučaju koji je spomenut u pitanju

vjerujem da ćemo se složiti da se otvara upravnopravni put koji bi završio pred Upravnim sudom u formi upravnog spora. To je u zakonu i naznačeno i to samo blago naznačeno.

Međutim, upitno je koliko uopće koristi imamo od jedne takve konstrukcije pravne zaštite u postupcima poput ovih gdje se svaki dan plaća u tisućama eura a upravni spor u najboljem slučaju traje godinu-godinu i pol. Zbog toga mislim da se rješenje nalazi u postavljanju vremenskih okvira u kojima bi onda trebalo slučajeve rješavati što bi, uvjeren sam, trebalo vrijediti kao princip i za upravni spor u konkretnom slučaju. Vidio sam dosta inozemnih zakona o ovoj problematici gdje je ograničeno vremenski i provođenje postupaka javne nabave. Kod nas je, suprotno tome, u samom postupku ograničeno jedino sklapanje ugovora nakon donošenja odluke o odabiru a i to je napravljeno na jedan vrlo dvojbjen način. Međutim, prethodni postupak može trajati godinama. Prethodno sam spomenuo primjer u kojem je postupak javne nabave trajao dvije i pol godine. Ako vi niste pogodovani u takvom postupku unaprijed, prije nego što je postupak i započeo a što na čitav postupak baca svjetlo ilegalnosti, vi apsolutno gubite interes za takav ugovor, a ako niste veliki tržišni igrač vi apsolutno gubite šansu da takvu utakmicu izdržite.

Spomenut ću mađarski primjer; Mađari imaju u svom zakonu odredbu prema kojoj čitav postupak javne nabave mora u određenom roku biti okončan. Da mi imamo takvu odredbu jako bi se smanjile mogućnosti ilegalnog pogodovanja nekog poduzetnika.

Dakle, ovo što ste Vi postavili kao pitanje implicira jako nezgodnu situaciju i pokazuje da poduzetnici ostaju bez efikasne pravne zaštite ako rok za rješavanje žalbe prođe. Pokretanje upravnog spora, koji kako znamo traje godinama, se uopće ne isplati.

Ivan Đerek, INA, d.d., Zagreb:

Žalbeni postupak je još u tijeku, znači Ministarstvo financija još nije donijelo odluku po žalbu, a Vlada je donijela Odluku i ovlastilo je INU da zaključi ugovor s ponuditeljem kojeg smo mi izabrali, a na kojeg su se uložili prigovori i žalili spomenuta dvojica ponuditelja.

I.Šprajc: Koliko ja shvaćam to nije stvar iz djelokruga Vlade, odnosno nije njezina kompetencija.

Ivan Đerek, INA, d.d., Zagreb:

Ne to nije u onom djelokrugu ovlaštenja Vlade da donese odluku, međutim Vlada je ipak donijela tu odluku. Što sada učiniti u tom slučaju?

I.Šprajc: Da, Vlada je mogla svojom odlukom čitavu stvar izuzeti od primjene Zakona o javnoj nabavi, ali samo prije provođenja konkretnog postupka nabave, a ne za vrijeme trajanja žalbenog postupka.

J.Barbić: To je vjerojatno i napravila.

I.Šprajc: To je vjerojatno i napravila. A onda čitav sustav pravnih lijekova prema ovom Zakonu kao što vidite ne donosi previše koristi. Sad bi bilo zanimljivo vidjeti čitavu situaciju ako odluka po žalbi bude suprotna odluci Vlade. To bi zaista bila zanimljiva situacija.

J.Barbić: Dozvolite mi da iznesem suprotan primjer užasno velike brzine jer je bila u interesu jednog od sudionika. Stvari su se dogodile prije šest godina, to je mislim već bio zakon, nije bila uredba kojom se uređivala spomenuta materija. Znate da u turističkoj djelatnosti, ako nešto gradite ili uređujete, posao morate završiti prije Uskrsa, u protivnom ste izgubili sezonu. Zato se s postupkom javnih nabavki počinje dovoljno ranije. Radovi moraju trajati dva, tri mjeseca, to znači da negdje oko kraja godine, eventualno u siječnju mjesecu morate imati sve riješeno da bi se moglo na vrijeme početi s radovima.

Slučaj je bio ovakav. Bio je raspisan natječaj za radove u ono vrijeme vrijedne oko milijun i pol do dva milijuna maraka. Nije riječ o nekom senzacionalno velikom iznosu, ali za jedno turističko društvo ipak vrlo značajnom. Na natječaj se javilo nekoliko interesenata među kojima je društvo odabralo najnepovoljnijega, čija je ponuda bila za čak oko 300 tisuća maraka niža od onoga čija je cijena bila najbliža. Pazite riječ je o za 300 tisuća maraka jeftinijoj ponudi od prve najbliže ponude na vrijednost radova u iznosu od milijun i pol do dva milijuna maraka. To je strašno velika razlika među ponudama. Taj je skuplji ponuditelj uložio prigovor pa

žalbu i nadležna je komisija pri Ministarstvu financija u svega nekoliko dana poništila učinjeni izbor i tražila da se ponovno raspiše natječaj. Razlog: u ponudi je ponuditelj ponudio da će izvesti radove u jednom dijelu ugradnjom podnih obloga koje su dokumentacijom tražene, ali je spreman uz istu cijenu ugraditi i drugu u ponudi spomenutu podlogu, koja je inače skuplja, ako to zatraži naručitelj (primjerice parket, a ako to investitor želi ugraditi neku vrstu kamene podne obloge).

Komisija je smatrala da je to izvan uvjeta natječaja, iako je bolje za naručitelja i ne povećava mu troškove, ako bi se za to odlučio. Žalitelj se pritom javno prijetio svojim vezama u komisiji. Rezultat je vidljiv. Društvo je raspisalo novi natječaj u kome se sve jednako ponovilo samo što ponuditelj više nije nudio i alternativno rješenje. Žalitelj je bio toliko siguran u svoj pravni položaj u tom da je opet dao ponudu koja je bila za 300 tisuća maraka skuplja od najpovoljnije.

Društvo ponovno izabire najpovoljnijega. Ponovno žalba i ponovno poništenje natječaja bez pravog valjanog razloga uz nalog nadležnog tijela da se sklopi ugovor s onim skupljim ponuditeljem. Društvo je pokrenulo upravni spor, koji se nažalost još vodi i otpočelo s radovima i jedva jedvice, jer je bilo namjerno dovedeno u tjesnac s vremenom radove zadnji čas završilo prije početka turističke sezone. Simptomatično je da nitko nije došao ni zahtijevao da se društvo kazni, jer je započelo s radovima "bez valjano provedenog natječaja" i protivno uputi.

Kasnije se saznalo tko je s kime bio u vezi i što se sve pokušavalo da se tvrtku prisili da potroši 300 maraka više nego što je trebalo tako da ju se dovede u bezizlazni vremenski tjesnac. Da je tvrtka poštovala ono što joj je bilo naloženo, imala bi veći trošak ili da je ponovno raspisala natječaj, izgubila bi turističku sezonu i pretrpjela znatnu štetu. Dakle suprotan primjer, ali zapravo isti učinak kako se koristi propise koji su dobro zamišljeni, jer služe upravo tome da se racionalno koriste sredstva. Tako se nešto što je zamišljeno da se time osigura racionalno korištenje sredstva može zlouporabiti za nešto drugo. Osim toga mi smo super stručnjaci za izigravanje stvari, to je u neku ruku nažalost postao i zaštitni znak

našeg gospodarstva. Ima li još pitanja ili mišljenja koje bi netko želio iznijeti?

D. Medvedović:

Spomenuo sam da su već pri donošenju zakona neki već imali figu u džepu i mislili da se on neće uvijek primjenjivati. U zakonu je *expesis verbis* rečeno da će se formirati Državna komisija za kontrolu postupaka javne nabavke. I propisano je da će se njezino ustrojstvo, djelokrug i nadležnost urediti posebnim zakonom. Zakonodavac je očito uređujući nadzor mislio na ustrojavanje tijela, neovisnog tijela, koje će kompetentno donositi odluke o spornim pitanjima provedbe postupka javne nabave. Prošlo je već preko godinu, skoro godinu i pol a zakon još nije donesen, niti je koliko se čuje u zakonodavnoj proceduri. Drugo, o žalbenom postupku. Imamo u zakonu desetak redova što treba navesti u žalbi - naziv, sjedište, naručitelja, broj, datum i takve stvari koje je nepotrebno propisivati jer se podrazumijevaju. O ovlastima tijela koje odlučuje u povodu žalbe zakonodavac šuti. Tako se zapravo zamagljuje oči. Vidite imamo veliki opsežni Zakon o javnoj nabavi, ali zapravo masu tih normi su nepotrebne - norme o tome što treba sadržavati ponuda, odgovor itd. nabiranja nekih radnji na koje se može supsidijarno primijeniti neki drugi ili ništa ne reći. A važna procesna pitanja nisu riješena. Zadovoljava se propisivanjem tko je nadležan.. Propisuju se i neki rokovi kod kojih je upitno jesu li logični i održivi. Prema tome ono što sam rekao na početku - pitanje je koliko je zakonodavac ozbiljno mislio da će se propisani postupak javne nabave ostvarivati. Međutim, pretpostavljam da će do problema i teškoća doći kod većih nabava i kad se na nadmetanje počnu pojavljivati strani ponuditelji. Onda ne će o prigovorima i žalbama odlučivati samo naša tijela nego i tijela Europske unije. Pogotovo je važno da postoje tijela koja prate postupak stabilizacije i pridruživanja. Ponekad je gore u europskim postupcima integracije nešto zgriješiti prije no što ste ušli u postupak integracije nego kad ste u nju ušli pa pogriješite. Tada vas mogu puno jače lupiti s puno većim posljedicama. Na to se očito ne misli. A ključno je da dokumentacija za nadmetanje i druge oblike nabave treba biti dobro unaprijed pripremljena. Ovo što je prof. Barbić rekao o mogućnosti nekoga diskvalificirati. To je moguće i legalno napraviti ali se unaprijed svi elementi moraju

predvidjeti i objaviti. Zakon je pun felera, nedostataka, praznina, ali prvenstveno, što je kolega Šprajc već rekao, to je posljedica prvenstveno činjenice da su u pripremi zakona sudjelovali gotovo isključivo kolege ekonomisti. Svaka čast i slava njima i njihovu ekonomskom znanju ali zakon ne čine nagomilane rečenice, nagomilane norme sa šupljim sadržajem ili nikakvim sadržajem.

J.Barbić: Drago mi je što je kolega Medvedović spomenuo dimenziju ulaska u Europsku uniju. To ne znači da ćemo mi morati postupati po tim pravilima samo kad formalno uđemo u Uniju. Postanemo li zemlja kandidat, morat ćemo se ponašati po tim pravilima a u tome su dvije stvari izuzetno važne. Unija počiva na četiri poznate slobode. Za ovo što mi govorimo dvije su izuzetno važne. Slobodan protok roba i slobodan protok usluga. A o tome postupamo li u skladu s time odlučivat će netko izvan ove zemlje. Jer kod nas se ne shvaća da već i izbor konzultanta potpada pod propise i javnim nabavkama, da je njima podložan i izbor financijera. To su pravila igre čije se povrede neće tolerirati.

Branko Sedak-Benčić, MEDIKA d.d., Zagreb:

Ja bih imao pitanje upućeno prof. Medvedoviću, naime profesor je upravo konstatirao da Vlada Republike Hrvatske još uvijek nije konstituirala Ured za javnu nabavu. I sad me, u odnosu na tu konstataciju, zanima što je s primjenom članka 13. Zakona, naime za ograničeni postupak nabave, nadmetanjem po pozivu, propisano je da naručitelj, koji namjerava primijeniti taj postupak nabave i provesti ga na valjani način, mora od tog Ureda pribaviti prethodnu Suglasnost, koju bi trebao i javno objaviti.

Obzirom da za sada nemamo to Zakonom propisano tijelo, koje bi bilo ovlašteno izdavati prethodne Suglasnosti, zanima me kakva je pravna situacija i kako se to odražava na do sada provedene javne natječaje.

D.Medvedović:

Tu se radi zapravo o dva tijela. Pazite jedno je Ured za javne nabavke, koje daje ovo mišljenje. On je trebao biti formiran i nije, ali je prelaznim odredbama rečeno do njegova formiranja te poslove obavljati Ministarstvo financija, njegova posebna ustrojbeno jedinica. I ona to radi. Nego nije još donesen zakon o

drugom tijelu - Državnoj komisiji za nadzor postupaka javne nabave. I to tijelo nije formirano i ne funkcioniра..

Branko Sedak-Benčić, MEDIKA d.d., Zagreb:

Pitao bih još i dodatno, kakva je pravna situacija u odnosu na kaznene odredbe Zakona o javnoj nabavki i kakve su pravne posljedice za naručitelje koji provedu ograničeni postupak nabave, nadmetanjem po pozivu, a da prije toga nisu pribavili Suglasnost tog Ureda.

D.Medvedović:

Koja je posljedica? Ja tu previše ne znam ali u zakonu ima dosta kaznenih odredbi. Nekakva djela propisana su kao prekršaji. Njihovo određivanje ne korespondira s kasnije donesenim zakonom o prekršajima. Ali možemo odmah pogledati koju na kaznene odredbe. Kaznene odredbe propisane su za 21 slučaj. E sad bi trebalo točno vidjeti koji je to članak koji se nije poštivao. Postoji dakle povreda odredbe iz članka 13. zakona i to je djelo za koje se može kazniti novčanom kaznom od 5.000,00 do 50.000,00 kn za prekršaj pravna ili odgovorna osoba. Sad je drugo pitanje koliko sad to korespondira sa zakonom o prekršajima, da li će taj postupak biti proveden, da li će se provesti u roku itd. A sumnjam da će se to uspješno napraviti poznavajući niz postupovnih pravila Zakona o prekršajima.

Branko Sedak-Benčić, MEDIKA d.d., Zagreb:

Nas dosta uvjeravaju da Zakon o javnoj nabavi predstavlja jedan od snažnijih instrumenata kojim bi se trebali povećati izgledi u borbi protiv korupcije, pa ako je to zaista tako pitam se da li je upravna i sudska zaštita, za sudionike u postupcima javne nabave i zapriječene kazne za prekršitelje Zakona, zaista na tom tragu.

D.Medvedović:

To bi trebalo, ali koliko čujem znate razlika između trebalo i ostvareno je prilično velika. Ono što je mislim kolega Šprajc bio spomenuo. Mi nikada nismo čuli u ovih godinu i pol što se događa. Od nikoga. Kolega Šprajc sam ga ja bio zamolio budući da on ima kontakte s kolegama iz Ministarstva financija da danas ovdje s nama bude netko iz Ministarstva financija baš iz ovog ureda za nadzor, međutim svi su eskivirali, iz kojih sve razloga neću da

spekuliram. Pa znate možda su i oni dobronamjerni ali ne mogu, ne znam.

I.Šprajc: Ako mogu još samo jednu intervenciju napraviti na ovo što je gospodin postavio kao pitanje. Ja mislim da bi tu trebalo dodati još jednu sankciju osim postojeće prekršajne odgovornosti koja je uzgred budi rečeno zapravo smiješna. Naime, zapriječena kazna je po meni smiješno mala. Na posao od najmanje dvestotinjak tisuća kuna staviti kaznu od 5.000,00 kn to je po meni smiješno malo, da ne spominjem da poslovi mogu biti i daleko vredniji. Međutim sankcija koja bi se po meni trebala uvesti u zakonski tekst trebala bi se odnositi na ništavost eventualnog ugovora. Dakle moralo bi se potpuno onemogućiti kada je tako jedna ključna stvar u provedbi postupka bila zaobiđena da se ijedna od posljedica tako manjkavog postupka može onda legalizirati, jer u suprotnom prekršajem vi praktički legalizirate jednu u osnovi ilegalnu stvar. Ugovor ostaje na snazi i dalje se nesmetano izvršava. Netko je platio 10.000,00 ili 20.000,00 kn kazne, a nelegalno sklopljen ugovor u vrijednosti od deset ili možda čak i više puta veći od kazne ostaje na snazi. Na to sve vi možete ići sa žalbom koju, kako čujemo iz iznesenog primjera, rješavaju mjesecima. Imate samo žalbu u ruci. A ona predstavlja samo uspomenu na to da ste se žalili – i ništa više!

J.Barbić: Ali zato upravni spor. Izvolite.

Elio Marin, Dom zdravlja željezničara, Zagreb:

Ja se mogu samo pridružiti kritikama Zakona o javnoj nabavi iznesenim od strane uvodničara. Međutim, ne bih se ovom prigodom osvrtao na sve primjedbe koje se Zakonu mogu uputiti, već bi iznio dva detalja, koja mi se čine interesantna.

Ovdje je rečeno da je jedno od načela Europske zajednice i sloboda poduzetništva. Zakon o javnoj nabavi, dijelom svojih odredaba, isključuje neka od oblika suradnje poduzetniku i nameće nabavu roba i usluga isključivo putem propisanih oblika, pa i u situaciji ako su ti oblici u cijelosti suprotni interesima poduzetnika. Tako, na primjerice, Zakon onemogućuje nabavu roba i usluga između poduzetnika koji su u nekom obveznopravnom odnosu, u kojem predmet obveze čini novčano

potraživanje, a koje poduzetnici žele promijeniti u nenovčano (primjerice izgradnju nekog objekta, izvršenje nekih usluga, nabavu roba).

Zakon ne dozvoljava promjenu sadržaja tog obveznog odnosa već nalaže da se i u tom slučaju provede propisani postupak nabave.

I Ministarstvo financija, svojim naputcima, također se izjašnjava protiv mogućnosti nabave roba i usluga promjenom sadržaja obveznog odnosa.

Rješenje Zakona je besmisleno i proturječi temeljnim načelima obveznog prava. Svrha promjene sadržaja obveznog odnosa je da se umjesto onog što se duguje primi nešto drugo, čime se, a sukladno interesima poduzetnika, ispunjenje obveza usklađuje s realnim, životnim potrebama poduzetnika.

Ministarstvo financija određuje da te promjene nisu dozvoljene po Zakonu, već nalaže provođenje postupka nabave, a što je apsurdno, jer ako se postupak provede, u definirani odnos poduzetnika-vjerovnika i poduzetnika-dužnika uvlači se treći, a poduzetnik-vjerovnik mora stupiti u novi obvezujući odnos, pa njegovo potraživanje iz odnosa sa poduzetnikom-dužnikom ostaje i nadalje bez efikasne mogućnosti ispunjenja.

Ovo smatram velikim ograničenjem poduzetničkih sloboda.

Nadalje, osvrnuo bih se i na odredbe članka 6., stavak 1. Zakona, koja određuje da se Zakon ne primjenjuje na nabavu od naručitelja koji su osnovani za obavljanje djelatnosti od javnog interesa.

Ministarstvo financija tumači ovu odredbu tako što smatra da se Zakon isključuje od primjene, dakle da nije potrebno provoditi postupke i kad se na strani ponuditelja pojavljuju pravne osobe iz stavke 1. članka 6. Zakona.

Dakle, Ministarstvo financija smatra da se od tih pravnih osoba mogu nabavljati robe i usluge bez provođenja postupka nabave, direktnim ugovaranjem.

Mislim da je ovo pogrešno tumačenje Zakona, kojim se pogoduje tim pravnim osobama.

U Hrvatskoj ima puno pravnih osoba koje su osnovane zbog posebnog interesa pa bi se primjenom tumačenja Ministarstva financija ogroman broj pravnih osoba isključio iz primjene Zakona.

Kako Zakon inače predviđa široka izuzeća, to se može zaključiti da se isti primjenjuje na vrlo uski broj pravnih subjekata.

J.Barbić: Za ovo isključenje koje je ovdje predviđeno, a riječ je zapravo o osobama koje bi kad ne bi bilo isključenja morale potpasti pod spomenute kriterije, to je točno. Rekao bih da je ta norma protivna Ustavu Republike Hrvatske i to protivna odredbi o jednakosti pred zakonom. Ustavni sud se o tome već izjasnio u slučaju ranijeg Zakona o postupku preuzimanja dioničkih društava kada su od primjene nekih propisa bio isključeni Hrvatski fond za privatizaciju i još neki subjekti. Ustavni sud je poništio takve odredbe zakona rekavši da je riječ o povredi ustavnog načela jednakosti pred zakonom. I mislim kad bi netko pokrenuo ustavni postupak ocjene ustavnosti u spomenutom slučaju, da bi odredba o izuzeću pala. To zato, jer bi subjekti o kojima je riječ, da nema te odredbe, svakako potpali pod opći propisani pravni režim. Prema tome, ako ste zainteresirani pokrenite stvar pred Ustavnim sudom RH. Predsedan već imate u spomenutoj odluci.

Izvolite, ima li daljnjih pitanja, mišljenja, stavova. Nema. Ako nema, najprije bih se zahvalio našim uvodničarima na njihovim izlaganjima, koji su nam zaista plastično, jednostavno i kratko prikazali jedan loš zakon. Ne da su ga prikazivali kao zakon, nego su ga smjestili tamo gdje spada, tj. pokazali da je nomotehnički loš, da je koncepcijski dosta loš, da otvara brojna pitanja tamo gdje ih ne bi trebalo biti. U nekim je stvarima, kao što vidite, protivan Ustavu, ima praznine i dvostruka rješenja za istu stvar. Praksa pokazuje da ne zadovoljava ono što se od njega traži. To ne znači da nam ne treba takav zakon, suprotno od toga moramo ga imati, ali drukčiji od ovoga. Zahvalimo se stoga pljeskom uvodničarima za to što su nam danas ovdje pokazali i zamolimo ih da se ponovno odazovu našem pozivu kada budu imali nešto interesantnoga za iznijeti na nekoj našoj tribini.

Kolegice i kolege, na ovaj smo način zaključili desetgodišnji ciklus tribina. Jer kad bismo nastavili s tribinom u srpnju, to bi već bila

jedanaesta godina rada. Dakle, zahvaljujem vam na sudjelovanju i želim vam ugodno i toplo ljeto, ne tako toplo da ćete imati nevolja nego u onoj mjeri koja omogućuje da ugodno dočekate jesen. Pripremite se ako imate želja za obradu nekih tema, javite nam i susrest ćemo se u listopadu mjesecu u ovoj ili u nekoj drugoj dvorani Pravnog fakulteta na 89.-toj tribini i početi novi ciklus usmjeren prema stotoj tribini koju, ako se ne bi dogodilo nešto nepredviđeno, očekujemo negdje u prosincu 2004. godine. A sada kao što to doliči onda kada se održava skupština, nastavak tribine je na domjenku gdje možete nastaviti raspravu o današnjoj temi. Hvala lijepa i do viđenja.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 18

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:
Autorizirano izlaganje predavača:
Prof.dr.sc. Budislava Vukasa,
Pravni fakultet u Zagrebu

Tema 89. tribine

**ISKLJUČIVI GOSPODARSKI
POJAS I HRVATSKA**

Zagreb, 14.10.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 14.10.2003.
ISKLJUČIVI GOSPODARSKI POJAS I HRVATSKA

J.Barbić: Kolegice i kolege, iz više mi je razloga posebno zadovoljstvo da vas danas mogu ovdje pozdraviti. Prvo, zbog toga što se nalazimo u novo uređenoj prekrasnoj prostoriji vijećnice Pravnog fakulteta. Moram priznati da nisam nikada sudjelovao ni na kakvoj tribini ni u zemlji niti u inozemstvu u ambijentu kao što je ovaj. Ovo moramo zahvaliti prvo prethodnoj upravi Fakulteta koja je ovu krasnu prostoriju uredila, a zatim ne manje i sadašnjoj, jer nam je samoinicijativno ponudila da ovaj prostor koristimo za održavanje naše tribine. Mi ćemo stoga ubuduće koristiti ovaj prostor za održavanje tribina. Jedino, ako bi se javilo više od devedeset sudionika, tribinu bismo morali održati u nekoj drugoj prostoriji. Imate na raspolaganju uređaje za govor, samo vas molim da ne pritišćete nijedno dugme na uređaju ispred vas. Samo ja smijem pritiskati i to samo jedno jedino dugme i sve će raditi. Kad se javite za raspravu, samo recite broj koji piše na klupi pred vama i bit ćete uključeni tako da možete govoriti. Što nam se, naime, može dogoditi? Ako bi netko počeo s pritiskanjem dugmeta na uređaju, sve bi se moglo zaglaviti pa ne bismo mogli snimati raspravu, a to bi zaista bila šteta. Poznato vam je da se sve na ovoj tribini snima i nakon autorizacije objavljuje. I mi ćemo za tri mjeseca objaviti drugi Godišnjak Tribine, tako da sve što je izrečeno na ovogodišnjim tribinama ostane trajno zabilježeno.

Drugi razlog zbog kojeg vam se sa zadovoljstvom obraćam je činjenica da s današnjom 89. tribinom ulazimo u jedanaestu godinu rada Tribine. Zaključili smo deset godina održavanja redovitih mjesečnih tribina i s današnjom tribinom ulazimo u jedanaestu godinu rada. Ne znam do kada ćemo ih održavati, ali se nadam da će to biti dosta trajno i da ćemo još godinama ovdje raspravljati o aktualnim pitanjima iz hrvatskog pravnog sustava, a i o drugim pitanjima.

Dopustite mi da dam riječ kolegici prof. Tatjani Josipović, prodekanici Fakulteta koja će vam se obratiti povodom toga što

smo danas u novo uređenoj prostoriji Fakulteta i time počinjemo novi godišnji ciklus djelovanja. Kolegice Josipović izvolite.

T.Josipović: Poštovane kolegice i kolege, osobita mi je čast da Vam mogu zaželjeti dobrodošlicu u novouređenoj vijećnici našeg Fakulteta. Nadam se da će rad u ovoj prostoriji biti vrlo ugodan, posebno kad se naučimo rukovati s novom tehnikom. Pozdravljam Vas u ime nove Uprave, profesora Branka Smerdela, našeg novog dekana i osobno, kao prodekan. Tribini Kluba pravnika želim još puno desetljeća uspješnog rada, puno novih aktualnih tema. Mislim da će se pojaviti potreba da tribine budu i češće. Donijeti su brojni novi zakoni, a veliki broj postojećih je izmijenjen i dopunjen. Pozivam Vas da se svaki put na ove tribine odazovete u što većem broju i uvijek ste dobrodošli.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegici Josipović i predlažem da počnemo s našom 89. tribinom. Poznato vam je da uvijek u listopadu krećemo s novim ciklusom od devet tribina koje traju do lipnja naredne godine. Kad sam razmišljao o tome što da postavimo kao temu za prvu tribinu takvog ciklusa, bilo mi je jasno da dileme zapravo i nema. Ako se sjećate prošle smo godine na ovakvoj istoj tribini u listopadu počeli godišnji ciklus tribina s tribinom o našim morskim granicama. Naš kolega akademik Vladimir Ibler nam je tada jako zgodno objasnio što se događa oko Piranskog zaljeva. Sada se, međutim, cijela stvar razvija dalje i mislim da je tema dana u najmanje posljednjih mjesec dana bilo pitanje isključivog gospodarskog pojasa na moru i Hrvatske. Zato smo je stavili za temu današnje tribine.

B.Vukas: Hvala gospodine Predsjedniče. Želim Ti čestitati, jer doista održavati jednu tribinu deset godina u našim uvjetima, velik je uspjeh.

Prelazeći na našu večerašnju temu, prije svega moram naglasiti da ona spada u međunarodno pravo, preciznije, u međunarodno pravo mora. Taj dio međunarodnog prava kodificiran je tek god. 1958., na Prvoj konferenciji Ujedinjenih naroda o pravu mora. Usvojeno je i precizirano više režima izvan otvorenog mora (oni su prikazati na prvoj slici). Međutim, samo nad nekim od njih obalna država ima suverenost – oni ulaze u državno područje – dok nad

drugima najbliža obalna država ima samo veća prava od drugih država. U skladu s tom podjelom i Republika Hrvatska ima u svojim granicama unutrašnje morske vode i 12 milja široko teritorijalno more. Izvan vanjskih granica teritorijalnog mora, Hrvatska ima epikontinentalni pojas, koji seže do crte njegove podjele s Italijom, koja je ugovorena god. 1968. Na epikontinentalnom pojasu imamo suverena prava glede korištenja prirodnih bogatstava. Hrvatska ima pravo i na tzv. vanjski pojas, ali na njega nećemo trošiti vrijeme, jer ga Hrvatska nije proglasila, iako u takvom pojasu, koji zajedno s teritorijalnim morem može sezati do 24 milje, obalna država ima pravo štititi svoje fiskalne, carinske, zdravstvene i imigracijske interese.

Nedugo nakon spomenute kodifikacije prava mora, Ujedinjeni narodi su prišli njegovoj reviziji, najviše zbog interesa razvijenih država za istraživanje i iskorištavanje minerala na dubokom morskom (oceanskom) dnu. God. 1973. sazvana je Treća konferencija Ujedinjenih naroda o pravu mora. Uz mnoga pojašnjenja dotadašnjih režima na moru, uvedeni su i neki novi, od kojih nas večeras zanima isključivi gospodarski pojas. Njega svaka obalna država može uspostaviti do 200 milja od polaznih crta od kojih se mjeri širina teritorijalnog mora, naravno, ukoliko je tolika širina otvorenog mora bila izvan njenih granica, a nasuprot njoj nema druge obalne države na manjoj udaljenosti od 400 milja.

Ne ulazeći u detalje spomenutih režima na moru, moram samo naglasiti da neke od njih ima obalna država bez potrebe bilo kakvog izjašnjavanja (unutrašnje vode, teritorijalno more, epikontinentalni pojas), a neke nema dok ih ne proglasi (vanjski pojas, gospodarski pojas).

Nemamo vremena opisivati povijest nastanka režima gospodarskog pojasa; moramo samo spomenuti da je taj pojas na Trećoj konferenciji o pravu mora nastao kao kompromis obalnih, najčešće nerazvijenih država Latinske Amerike i Afrike, i pomorskih sila. Prve su željele za sebe sačuvati riblje bogatstvo i izvan uskog teritorijalnog mora, a druge su nastojale na što većem prostoru očuvati slobodu plovidbe. Obje te želje realizirane su u režimu isključivog gospodarskog pojasa. Osim toga, treba naglasiti da su upravo velike pomorske sile (Sjedinjene Države, Sovjetski

Savez, Francuska, Kanada), zahvaljujući svojim dugim obalama i brojnim otocima po svim morima, dobile i najveća prostranstva gospodarskih pojaseva.

Delegacija Jugoslavije, koju je predvodio ambasador dr. Zvonko Perišić, bivši honorarni nastavnik našeg Fakulteta, a u kojoj smo bili prof. Ibler i ja, nije bila oduševljena uspostavom režima gospodarskog pojasa, jer se naša obala nalazi u jednom uskom moru, te naš gospodarski pojas ne može nikada iskoristiti maksimalnu širinu (200 milja). Ipak, zbog duljine naše obale, a i zbog pozitivnog stava tzv. "Grupe 77" zemalja u razvoju prema uspostavi toga morskog režima, i mi smo ga podržavali.

Konačni sadržaj režima gospodarskog pojasa u Konvenciji o pravu mora obuhvaća suverena prava obalnih država na živa i neživa prirodna bogatstva i na druge gospodarske djelatnosti, te jurisdikciju glede izgradnje i upotrebe umjetnih otoka, uređaja i naprava, znanstvenog istraživanja mora i zaštite i očuvanja morskog okoliša (čl. 56. Konvencije). Ipak, predviđeno je i ograničenje suverenih prava na živa bogatstva: ako obalna država ne može sama izloviti ta bogatstva do granice cjelokupnog dopustivog ulova, ona sporazumno mora odobriti drugim državama pristup višku dopustivog ulova. Pri tome prednost mora davati državama bez morske obale i tzv. "državama u geografski nepovoljnom položaju" iz svoje regije. U ovu drugu kategoriju spadaju države koje uopće nemaju svoga gospodarskog pojasa, ili su za prehrambene potrebe svoga stanovništva ovisne o iskorištavanju živih bogatstava isključivih gospodarskih pojaseva drugih država u regiji (čl. 70.). U sporazumima s drugim državama o svome gospodarskom pojasu, obalna država detaljnije uređuje uvjete ribolova, a može za to tražiti i financijsku naknadu. Treba naglasiti da su pravila o okolnostima o kojima pri tom ugovaranju treba voditi računa brojna, ali prilično nejasna i ponekad međusobno kontradiktorna. Prema tome, Hrvatska, koja zasad ne može izloviti sav dopustivi ulov u našoj polovini Jadrana, morat će se dogovarati s Italijom, ali i Slovenijom, ukoliko i ona pokaže interes za lov izvan njihovog i našeg teritorijalnog mora (što je već ugovorno uređeno).

Već u tijeku Konferencije mnoge su države proglasile svoj gospodarski pojas, a nastavile su to još intenzivnije činiti nakon usvajanja Konvencije, god. 1982. Pri tome ga nisu uvijek nazivale "gospodarskim pojasom", a nisu uvijek niti iskorištavale cjelokupni njegov sadržaj. Brojne su države koje su ga nazivale "zonom isključivih ribolovnih prava", a Sjedinjene Države su izričito izostavile svoju jurisdikciju glede znanstvenog istraživanja. Pri tome treba naglasiti da Sjedinjene Države i do danas nisu postale strankom Konvencije o pravu mora. Taj je režim postao toliko opće prihvaćen, da ga je Međunarodni sud u jednome sporu već sredinom 80-tih godina proglasio dijelom općega običajnog međunarodnog prava.

Gospodarski pojas je proglašavan na obalama oceana, kao i na obalama malih, tzv. «zatvorenih ili poluzatvorenih mora», kao što su to Karipsko, Baltičko i Crno more. Značajno je spomenuti da je upravo u definiciji "zatvorenih ili poluzatvorenih mora", među koje spada i Jadran, izričito rečeno da se ona "pretežito sastoje od teritorijalnih mora i isključivih gospodarskih pojaseva dviju ili više obalnih država" (čl. 122.). Kao sudionik Konferencije i posebno njezinog Drugog odbora, u kojem je izrađen taj režim, moram posvjedočiti da nikada niti jedna delegacija nije predložila da se od prava na gospodarski pojas izuzmu mora bilo koje površine, oblika ili nekih drugih karakteristika.

Neposredno nakon završetka Konferencije, a pred namjeravane izmjene jugoslavenskog zakonodavstva o obalnom moru, članovi delegacije na Konferenciji predlagali su da se u novom zakonu proglasi naš gospodarski pojas. Međutim, bez ikakvog službenog obrazloženja, u novom zakonu od god. 1987. gospodarski pojas nije spomenut. Neslužbeno su se čule isprike da Jugoslavija nema pomorskih snaga koje bi mogle nadzirati tako velika prostranstva Jadrana, a sumnjali smo da je već i tada bilo utjecaja Italije, koja ima na Jadranu barem deset puta veću ribarsku flotu od naše. Italija, a i druge članice Europske zajednice, odlučile su u Sredozemnom moru ne proglasiti gospodarski pojas, iako su neke od njih (Španjolska, Francuska) taj novi režim proglasile uz svoje obale na drugim morima. Postepeno su neki pravni teoretičari, a i državnici, počeli lansirati teoriju da tom moru zapravo nije ni

primjeren, ni namijenjen režim gospodarskog pojasa. Iza argumenata da proglašenje toga pojasa izaziva brojne probleme razgraničenja, povećava političke napetosti koje već postoje uz velike dijelove njegovih obala i ograničava slobodu plovidbe, loše su bili prikriveni interesi za što većom slobodom ribolova i bojazan da bi gospodarski pojas nekih država mogao donekle ograničiti potpunu slobodu plovidbe ratnih brodova sredozemnih država i flota njihovih saveznika.

Ipak, treba naglasiti da su već tada neke države u Sredozemlju proglašavale gospodarski pojas (npr. Egipat) ili ribolovnu zonu izvan teritorijalnog mora (npr. Malta). Uz naše obale, međutim, dodatna prava izvan teritorijalnog mora nisu proglašena ne samo u vrijeme Jugoslavije, nego niti nakon stjecanja samostalnosti Republike Hrvatske. Zakonodavac je tada – u Pomorskom zakoniku god. 1994. – unio većinu pravila o gospodarskom pojasu iz Konvencije o poravu mora, ali taj pojas nije proglasio. U tom dosta originalnom, ali potpuno neučinkovitom rješenju, bilo je rečeno da će Hrvatski sabor odlučiti kada će proglasiti gospodarski pojas Republike Hrvatske. Da je to bila odluka bez ikakvih posljedica, najbolje su pokazali posljednji mjeseci, kada se o toj materiji raspravljalo uzimajući u obzir svakakve pravne, političke, geografske, povijesne i druge okolnosti, ali niti na rasprave, ni na odlučivanje kod nas i kod naših susjeda ili međunarodnih organizacija ta solucija iz Pomorskog zakonika nije imala učinka, a nije niti spominjana.

Naše rasprave u posljednjim godinama o proglašavanju gospodarskog pojasa koincidiraju s analizama i konferencijama organa i članica Europske unije koje su, kao i mi, zabrinute zbog ubrzanog smanjivanja ribljih fondova u Sredozemlju, kao i sve veće ugroženosti cjelokupnog njegovog morskog okoliša. Neke članice te europske organizacije – u koju i mi nastojimo ući – nisu željele čekati konačne analize i zaključke Zajednice, već su same, jednostrano proglasile svoju jurisdikciju u Sredozemlju. Tako je Španjolska 1997. uspostavila svoju "zaštitnu ribolovnu zonu", a početkom ove godine Francuska je proglasila svoju "ekološku zonu" prestrašena opasnostima od havarija kao što su bile one brodova "Erica" i "Prestige".

Uporedo s tim "europskim" razvojem, razbuktalesu se i naše rasprave, uglavnom samo u Saboru, o proglašenju našeg gospodarskog pojasa. Iako gotovo pedeset godina nismo imali cjelovitu sliku o nestajanju ribljeg bogatstva u našem dijelu Jadrana, i nismo ništa poduzeli da povećamo našu ribolovnu flotu ili da sustavnije nadziremo svoja suverena prava nad biološkim bogatstvom našega epikontinentalnog pojasa, i ovaj zakašnjeli interes za riblje blago Jadrana je dobrodošao, opravdan i legitiman. Nažalost, iz političkih, predizbornih razloga nismo imali strpljenja pričekati sastanak koji krajem studenoga organizira Europska unija u Veneciji, kako bi donijela odluke o potrebnim mjerama za sprječavanje daljnjeg uništavanja ribljih bogatstava Sredozemlja. Međutim, i prošlotjedna odluka Sabora nije loša: proglasili smo "ekološko-ribolovni pojas" koji, uz ona prava koja već imamo na jadranskom dnu na temelju režima epikontinentalnog pojasa, obuhvaća gotovo sve elemente režima gospodarskog pojasa. S obzirom da su naše brige i namjere sukladne s onima Europske unije, a da smo primjenu te odluke odgodili za godinu dana, reakcije njezinih nadležnih tijela nisu negativne. Pojedini susjedi su reagirali nervozno, ali i kod njih se vidi da su svjesni da mi koristimo samo ono što nam je općim međunarodnim pravom dopušteno. Protivno nekim komentarima, Konvencija o pravu mora ne zahtijeva od obalne države da pri proglašenju prava na temelju režima gospodarskog pojasa unaprijed traži bilo čiju dozvolu ili da se s nekim mora o toj namjeri konzultirati. Međutim, Konvencija općenito zahtijeva da obalne države u zatvorenim ili poluzatvorenim morima surađuju u istraživanju, iskorištavanju i čuvanju tih mora. Nakon proglašenja novoga hrvatskog pojasa na Jadranu, Republika Hrvatska će se sigurno savjetovati o daljnjoj suradnji sa svojim susjedima o svim aspektima korištenja i zaštite Jadrana.

J.Barbić:

Najprije zahvaljujem prof. Vukasu na ovom konciznom izlaganju. Uspio nam je razjasniti temeljne pojmove o kojima danas razgovaramo. Sve nas naravno zanima što smo mi to proglasili i u kakvom je to odnosu prema onome što sadrži Konvencija. Mislim da je prof. Vukas vrlo jasno rekao o čemu se radi i zato mu se odužimo pljeskom. Dijelim razmišljanje prof. Vukasa o tome da spomenuto proglašenje neće izazvati značajnu buru. Potvrda tome

je i emisija koju sam slučajno gledao na slovenskoj TV gdje su se sastali predstavnici slovenske struke i politike i raspravljali ono što je Hrvatska učinila. Bio je i Janez Janša koji je inače jako odrješit, ali je ovaj puta bio vrlo miran. On je rekao što bi Slovenija trebala a što ne bi trebala učiniti. U jednom momentu su spojili studio u Rimu. Javio se predstavnik talijanske vlade koji je vrlo mirno i vrlo nježno rekao da je Hrvatska doduše postupila po onome što ima pravo i da nije baš jako uobičajeno da se to učini a da se prethodno ne razgovara sa susjedima, ali pritom nije bilo nikakvih osuda. Na kraju je utisak javljanja iz Rima bio ovaj: javio se hrvatski veleposlanik u Rimu i Italija će početi razgovore s Hrvatskom, što se ocjenjuje pozitivnim i izgledi su da će se sve zapravo riješiti na financijskoj osnovi. Iz toga se može zaključiti da će se postići sporazum dviju država i sporno pitanje riješiti na obostrano zadovoljstvo. Reakcija Janeza Janše bila je vrlo tiha: "Bojim se da će se oni dogovoriti na naš račun." Prema tome jasno je što se realno može očekivati.

J.Barbić: Prof. Filipović, izvolite.

V.Filipović: Zahvaljujem kolegi Vukasu koji je sa stajališta međunarodnog javnog prava to sjajno objasnio, do duše na kraju je malo upao i u političke vode ali to se događa svim onima koji su blizu Vanjskim poslovima. No htio sam samo neka objašnjenja. U prvom redu ovaj naš plovidbeni zakonik za kojeg je on rekao da je jako veliki – to je istina, i veći je upravo zbog toga jer u starom zakonu o pomorskoj unutrašnjoj plovidbi nije uopće bilo reguliranje pitanje prava mora odnosno ovih granica na moru. A zašto? Zato jer s jedne strane je Konvencija i konferencija trajala 10 godina pa se nije htjelo preuzeti stara rješenja a nova nikako da se pojave. To je bio razlog zašto u Zakonu o pomorskoj unutrašnjoj plovidbi je ta stvar izostavljena.

Međutim, kad je 1994. donasan plovidbeni zakonik onda su s velikim veseljem kolege iz međunarodnog javnog prava saželi neke dijelove Konvencije, moram reći saželi, jer materija o gospodarskom pojasu ima nekih 30 članaka u Zakoniku o pomorskoj plovidbi, ne puno više u samoj Konvenciji. Međutim, stručnjaci su to saželi i tri stvari su spomenuli s jedne strane ribolov, s druge strane zaštita okoliša i umjetne otoke da bi onda

sve skupa u prijelaznim odredbama članka 1042. rekli da treba sačekati odluku Sabora. Koji je bio razlog da se čekalo na odluku Sabora gotovo 10 godina? U međuvremenu su bili mnogi, veliki simpoziji u raznim krugovima teoretičara i praktičara o potrebi proglašenja gospodarskog pojasa, pa su se svi slagali da bi ga trebalo proglasiti, ali bez uspjeha. Koji su za to stvarni razlozi bili? Razlozi uglavnom nisu bili odnosi s Italijom, nego nešto što vrijedi još i danas, a to je kad proglasite gospodarski pojas onda iza toga postoje dvije važne komponente: jedno da možete nadgledati tj. kontrolirati taj gospodarski pojas, dakle prema tome da imate brodove i brodice, zrakoplove i helikoptere s kojima će kontrolirati taj pojas. Ne znam koliko imamo helikoptera koji mogu letjeti. U Engleskoj svakih pola sata vam prolete dva-tri lovca uz obalu koji kontroliraju. Kako ćemo mi kontrolirati taj pojas to nismo znali ni prije a ne znamo ni sada.

Druga je komponenta kako ćemo ga iskorištavati? Kolega Vukas kaže da mi ne volimo ribu. Ma volimo mi ribu samo je nemamo sa čime uloviti. Talijani imaju ogromnu flotu ali nisu to samo flote ribolovnih čamaca nego su to tvornice koje odmah tu ribu prerađuju, zaleđuju. To je sasvim nešto drugo. Ova naša 3-4 ribarska broda koji se ne usude isploviti iz granica teritorijalnog mora, ti nikako neće ići dalje, jer naprosto ne mogu.

Treće, u našem Jadranu, a tu treba računati na podršku Talijana su svi koji su u Jadranu najviše love a to su Japanci i Koreanci. Dakle nisu samo Talijani koji imaju veliku flotu, nego Japanci kojima se isplati dolaziti sa svojim velikim brodovima-tvornicama koji odmah i prerađuju tu ribu. Prema tome proglašenje gospodarskog pojasa bi bilo dobro za sve zemlje Jadrana odnosno da iz Jadrana isključimo Japance i Koreance i treće tu koji love, imaju najveće brodove i mreže koje su duge desetke i desetke kilometara. Te mreže sve polove, sve prerade, i odu s prerađevinama iz Jadrana. Mi se sad grozimo da smo proglasili ribolovni i ekološki pojas. Kad smo ga već proglasili, to je moje mišljenje, ne dijeleći nikakve koncepcije političara, onda smo ga morali proglasiti u cjelini, čitav Gospodarski pojas a to imamo pravo prema Konvenciji. Ovo proglašenje na komadiće me

podsjeca na onog lovca koji je bio prijatelj pasa pa mu nije odrezao cijeli rep nego mu ga je rezao na komadiće.

Tako se mi odnosimo prema gospodarskom pojasu. Mi smo morali proglasiti gospodarski pojas i onda unutar toga proglašenja dati određene ugovore Italiji, Sloveniji i svim našim susjedima, ali tada bi mi bili ti koji bi dijelili karte. Nitko nam ne može osporiti pravo na proglašenje gospodarskog pojasa jer to je naša mogućnost. To što mi ne možemo kontrolirati i loviti to neka bude naša interna tajna ali što se tiče proglašenja – proglasiti smijemo.

Drugo, što je jako bitno, ja neznam pa moram pitati kolegu Vukasa – to mi nije poznato – inače kod proglašenja gospodarskog pojasa i drugih dijelova koji se tiču Konvencije 82. vi ste dužni kao država ugovornica obavijestiti depozitara UN to je obično glavni tajnik, da ste proglasili gospodarski pojas, a onda će glavni tajnik *urbi et orbi* svim državama svijeta proglasiti Hrvatska je proglasila gospodarski pojas i da njezine granice idu do epikontinentske podjele Jadrana ili koje već imamo i prema tome time je to završeno. Onda bi taj članak 1042. valjalo promijeniti, odnosno mogli bismo promijeniti i reći: danom tim i tim mijenja sa članak 1042. i Sabor je proglasio gospodarski pojas. Ovo mi nije jasno kako ćemo sada izmijeniti naš Plovidbeni zakonik kad smo malo uzeli iz gospodarskog pojasa ali ne sve. Mi ga nismo proglasili u cjelini. Komu ćemo i koga o tome obavijestiti i kako ćemo izmijeniti naš Zakonik koji bi inače bilo vrlo lako izmijeniti da smo proglasili čitav gospodarski pojas.

B.Vukas: Vjerovatno je točno to što kaže prof. Filipović, da su u izradi našega Pomorskog zakonika sudjelovali i profesori međunarodnog prava; međutim, ja nisam bio među njima. Što se tiče izmjene Zakonika u skladu s našom odlukom o proširenju jurisdikcije na Jadranu, ja tu ne vidim više od redakcijskog posla kada naša odluka sljedeće godine stupa na snagu. Točno je da o toj odluci moramo obavijestiti i Odsjek za pravo mora Ureda za pravne poslove Ujedinjenih naroda, a to ćemo sigurno učiniti kao i sve druge države koje su proglasile gospodarski pojas ili ribolovnu zonu.

Točno je također da i u Jadran ulaze Japanci i Korejci, ali to uglavnom saznajemo od Talijana, koji ipak daleko više od njih love i u Jadranu i u ostatku Sredozemlja.

V.Filipović: Talijanima je to drago da mogu potjerati Japance i Koreance jer oni su im jedina konkurencija. Nismo im mi konkurencija sa dvije stare kočice.

B.Vukas: Da, naša je ribarska flota neusporedivo manja od talijanske, a izgleda mi da nema ni navike loviti daleko od obale. Točno je i to da zasad nemamo mogućnost nadzora naše polovine Jadrana. Upravo se raspravlja da li treba osnovati obalnu stražu ili nadzor povjeriti ratnoj mornarici.

Davor Rukonić:

Htio sam se nadovezati na gospodina Janšu koji je predložio da Slovenija promijeni svoj pomorski zakonik i da ima definirano da je ona geografski prikraćena država i da nema epikontinentalni pojas, da se proglasi da imaju između ostalog i gospodarski pojas. Postavljam pitanje: Koja bi bila procedura u slučaju njihovog proglašenja gospodarskog pojasa? Je li bi to išlo direktno na arbitražu ili bi morali to dogovorno napraviti jer bi to sigurno bio incident. I osim toga, rekao je gospodin Scarpa da će unatoč našem proglašenju gospodarskog pojasa njihove kao ribarice nastaviti loviti, pa neka budu incidenti, pa kao šta mi možemo – nećemo ući u Europu. Što vi mislite o tome? Koji su nam pravni instrumenti na raspolaganju?

B.Vukas: Slovenski komentari, kritike i prijedlozi na žalost ne dolaze od njihovih vrsnih profesora međunarodnog prava, već od nekih priučenih amatera i ekstremnih političara. Zato se čuju prijedlozi koji nemaju nikave osnove u međunarodnom pravu mora i međunarodnoj judikaturi. Slovenska je obala tako položena da nikakvom podjelom Piranskog zaljeva njihovo teritorijalno more ne može biti povezano sa sadašnjim otvorenim morem, te ne može biti osnovom za proglašenje gospodarskog ili epikontinentalnog pojasa. To je mogao biti samo po njima predloženi kanal kroz naše teritorijalno more, od čijeg smo prihvaćanja na vrijeme odustali. Upravo taj čudni jezičac bio je vjerojatno glavni razlog što Hrvatska

vlada nije htjela nastaviti proces ugovaranja sa Slovenijom, nakon parafiranja teksta predloženog iz Ljubljane.

- J.Barbić:** Sad bih ja malo dodao o tome pitanju kao profesor trgovačkog prava a na tom području se mnogo toga parafira i potpisuje. Ugovora (sporazuma) nema sve dok nema uzajamnih očitovanja volja koja idu za postizanjem sporazuma. Paraf znači da je netko stručan ili nestručan pripremio neki tekst i kazao: evo, ovo smo zajednički pripremili kao nacrt sporazuma a sve dok se u vezi s time ne dadu očitovanja volje kojima se to prihvaća to ostaje nacrt i kao sporazum ne postoji. I zato je prof. Vukas ispravno rekao da se u raspravama kod nas pogrešno govori o sporazumu koji je parafiran, jer sporazuma pa ni parafiranoga nema. Može se samo govoriti o tome da su stručnjaci dviju zemalja postigli sporazum o nacrtu sporazuma i parafirali ga da se zna što taj nacrt sadržava i ništa više. Nema govora o parafiranom sporazumu, jer sporazuma nema. Prof. Nikić.
- G.Nikić:** Molim za jedno pojašnjenje. Naime, Konvencija o pravu mora poznaje gospodarski pojas ili isključivi pojas koji ima svoj sadržaj. Sad me zanima da li proglašenje sadržaja ima istu pravnu snagu kao proglašenje gospodarskog pojasa? Brak ima svoje sadržaje. Proglašenje sadržaja braka nije isto što i proglašenje braka. Drugim riječima, ako taj naš MIG naiđe na nekoga da lovi ribu i mi ga želimo penalizirati da li se možemo sa istom težinom pozvati na naše proglašenje sadržaja kao da smo proglasili gospodarski pojas?
- B.Vukas:** Da, iako smo nešto malo sadržaja isključivog gospodarskog pojasa iz Konvencije izostavili iz naše odluke, glede onih prava koja smo naznačili u odluci imamo iste ovlasti kao da smo proglasili gospodarski pojas. Kao što sam već rekao i neke druge države proglasile su samo dio sadržaja gospodarskog pojasa (Sjedinjene Države, Španjolska, Francuska), pod njegovim konvencijskim imenom, ili pod nekim drugim nazivom (ribolovna zona, ekološka zona, itd.).
- J.Metelko:** Ja se isto slažem s onima koji su se zalagali i dokazivali da je trebalo proglasiti isključivi gospodarski pojas. Jednostavno, postoji Konvencija o pravu mora iz 1982. u kojoj je u dijelu V. uređen

poseban pravni režim glede isključivog gospodarskog pojasa po kojem su prava i jurisdikcija obalne države i prava i slobode drugih država posebno podrobno uređeni relevantnim odredbama Konvencije. Nitko nam ne može pravno osporiti pravo proglasiti isključivi gospodarski pojas. Tu je situacija pravno jasna. Ali sad kad već nije napravljeno to nego je postupljeno ovako kako jest i proglašen je umjesto toga ekološko-ribolovni pojas po uzoru na neke članice Europske unije sa sadržajem koji ne obuhvaća ništa više i drugo što nije već predviđeno kao sadržaj isključivog gospodarskog pojasa, i obuhvaća 95% sadržaja isključivog gospodarskog pojasa mislim da trebamo argumentirati u prilog tome da to što je proglašeno da to vrijedi. A ne sada reći proglasili smo nešto što ne vrijedi. Osnovni je argument logička interpretacija pravnih pravila i napose načelo pravne logike argumentum *a maiori ad minus* (zaključivanje od većeg na manje). Ako je dopušteno proglasiti isključivi gospodarski pojas s u Konvenciji određenim sadržajem što je više, veće, onda je *a fortiori* dopušteno proglasiti samo 95% od u njemu sadržanih prava i jurisdikcije što je manje.

B.Vukas: Zaključak prof. Metelka je potpuno točan. Treći bi mogli prigovarati parcijalnom korištenju režima gospodarskog pojasa jedino kad bi takav postupak ugrozio neka njihova prava. Međutim, to se u ovom slučaju ne može dogoditi.

Marijana Ilić, studentica:

Da li u skoroj budućnosti vidite mogućnost da Jadransko more, kao more ostane bez pojasa otvorenog mora, pošto sumnjam da će se crnogorcima svidjeti da sad toliko ribara dođe u njihov pojas, odnosno da gravitira prema njihovom dijelu mora?

B.Vukas: Nakon naše odluke vjerojatno je da će i Italija, Crna Gora i Albanija također proširiti svoju jurisdikciju izvan svoga teritorijalnog mora. Zbog malih dimenzija Jadrana, nakon što se provede razgraničenje među svim tim državama, u njemu više neće biti otvorenog mora. Međutim, to je potpuno u skladu s međunarodnim pravom, i ne ugrožava bitne interese niti jedne države, jer te promjene ne utječu na slobodu plovidbe i druge slobode otvorenog mora. Sloboda mora i dalje vrijedi i za ratne brodove, kojima se ne može zabraniti niti uobičajene vojne vježbe. Kada sve obalne

države budu maksimalno proširile svoju jurisdikciju, i u samom Sredozemnom moru gotovo neće ostati otvorenog mora.

Nikola Petrović, umirovljenik:

Što je sa Bosnom i Hercegovinom? Ona ima izlaz na more, a vi niti jednu riječ niste rekli ima li i ona pravo na gospodarski pojas? Također ste rekli, da i države koje uopće nemaju izlaz na more imaju određena prava? Koja su to? Nekada je naša generacija govorila: "Baš me briga što Mađarska nema mora".

B.Vukas:

Da riješimo prvo položaj neobalnih država. Sve one (Češka, Slovačka, Mađarska) imaju pravo tranzita kroz našu zemlju i pravo da morem plove brodovi pod njihovom zastavom. Moramo im, dakle, omogućiti tranzit, a možemo im dopustiti da i oni materijalno doprinesu usavršavanju uvjeta za tranzit do naših luka kao i povećanje kapaciteta luka zbog njihove robe i putnika.

Položaj Bosne i Hercegovine sasvim je specifičan. Ona je obalna država, jer ima desetak kilometara obale, ali nikakve veze s otvorenim morem. Za razliku od Slovenije, koja je od otvorenog mora odvojena našim i talijanskim teritorijalnim morem, obala BiH od njega je odvojena ne samo našim teritorijalnim morem već i našim unutrašnjim morskim vodama. Međutim, i pored toga, mi kroz sve te naše vode moramo dopustiti neškodljivi prolaz do obala te države.

Poseban je problem što BiH nema nikakvu veću luku, te se mora koristiti našom lukom Ploče. Zato je i sklopljen ugovor između Hrvatske i BiH o posebnim uvjetima pod kojima ta susjedna država može koristiti Ploče, ali Hrvatska nije taj ugovor ratificirala, jer joj smeta jedna klauzula o međunarodnoj ulozi u rješavanju eventualnih sporova.

Ante Kasalo, "Grafomarketing Kasalo", Dugo Selo:

Da li sad postoji mogućnost nadogradnje gospodarskog pojasa? Drugo, kojih su to 5% koje mi nismo iskoristili? I treća stvar, Francuska je, bar koliko ja znam ipak vršila nuklearne pokuse i to na otvorenom moru. Sad me zanima kakvo je stajalište u vezi toga.

B.Vukas: Da počnemo od nuklearnih pokusa. Oni nisu dopušteni ni na otvorenom moru, pa se ne mogu vršiti niti u gospodarskom pojasu. Zabranjeni su Ugovorom iz 1963., kojega Francuska nije bila stranka kad je vršila pokuse na Pacifiku. Australija i Novi Zeland su je tužili Međunarodnom sudu, a ona je prije presude obećala da zauvijek odustaje od nuklearnih pokusa na otvorenom moru.

Od ukupnosti sadržaja režima gospodarskog pojasa nismo izričito proglasili pravo na druge oblike gospodarskog iskorištavanja mora osim prirodnih bogatstava, te jurisdikciju u pogledu umjetnih otoka i instalacija i znanstvenog istraživanja mora. Međutim, u pogledu ova posljednja dva područja, jurisdikciju već djelomično imamo na temelju režima epikontinentalnog pojasa. Osim toga, kao što sam već rekao, u svakom času možemo proglasiti i preostala prava i jurisdikciju, kao i promijeniti ime tom pojasu. Naravno, i pri tim promjenama, kao i pri sadašnjoj odluci, teško je ne voditi računa i o stajalištima susjednih država i Europske unije.

Branko Skerlev, Odvjetnički ured Vukmir i suradnici:

Spomenuli ste u izlaganju da smo dužni usupiti drugim susjednim država onaj dio izlova ribe koji nismo sposobni izloviti. I tu se Italija pojavljuje sa najvećom ribolovnom flotom. Mene zanima je li postoji mogućnost da se javi Bosna i Hercegovina, da se javi Srbija i Crna Gora, Slovenija, Mađarska i da one imaju s obzirom na slabiji pristup ili slabiju ribolovnu flotu kakvu prednost pred Italijom i da li postoji praksa u tom smislu? Da li se to pitanje rješava natječajem koji će Hrvatska raspisati za ostale susjede pa će se oni javljati za određeni kontingent ribe i da li je to negdje na bilo koji način bilo uređeno?

B.Vukas: Načelno, sve te države mogu participirati u višku ulova. Među brojnim i detaljnim pravilima Konvencije o tom pitanju treba izdvojiti ona koja prednost daju državama koje su tradicionalno lovile u tome području. Prema tome, Bosna i Hercegovina, Srbija i Mađarska nemaju nikakva prava dok ne izgrade svoju ribarsku flotu i pokažu interes za ribolov na Jadranu. Sloveniji i Italiji morat ćemo ugovorima dati to pravo, primjereno kapacitetima njihove flote koja je u tim vodama do sada lovila. Italija u tom smislu svakako ima prednost pred bilo kojom drugom zemljom. Crna

Gora i Albanija će svoje potrebe moći zadovoljavati u vlastitom moru: teritorijalnom i vodama izvan toga pojasa.

Zasad su ugovore o ribolovu s trećim državama zaključivale uglavnom nerazvijene obalne države na oceanima, i to pretežito s razvijenim europskim državama, kojima taj ribolov dobro naplaćuju.

J.Barbić: Hvala lijepa. Mislim da raspravu možemo privoditi kraju. Ima li još netko neko pitanje?

Marijana Ilić, studentica:

Što ako se pokaže da mi nismo u stanju ekološki zaštititi more? Jesmo li dorasli zadaći ispunjavati sadržaj onoga što smo proglasili?

B.Vukas:

Vi govorite o dva problema, koji su međusobno usko povezani. Nužna je suradnja sa susjedima u zaštiti ribe i u zaštiti samoga mora. Mnogo vrsta morskih bića tijekom svoga života sele iz jednog dijela Jadrana u drugi. Za njihovu zaštitu sve obalne države moraju poduzimati mjere razumnog ribolova. Isto tako brodovi koji plove Jadranom prolaze kroz vode više država, koje moraju usklađivati svoje propise, mjere nadzora, prevencije i kažnjavanja. Već sam rekao da čl. 123. Konvencije o pravu mora posebno naglašava potrebu suradnje obalnih država u zatvorenim ili poluzatvorenim morima u očuvanju i iskorištavanju živih bogatstava mora i u zaštiti morskog okoliša.

J.Barbić:

Hvala lijepa. Mislim da je vrijeme da se zahvalimo prof. Vukasu na njegovom izlaganju i iniciranju zaista vrlo žive rasprave. Već smo skoro dva sata ovdje što znači da su i tema i naš uvodničar bili jako dobri. Nadam se da ste saznali ono što vas je zanimalo. Naravno, tema ima političku i pravnu konotaciju – mi smo se odmah na početku odlučili za to da se nećemo baviti politikom nego pravom. Sada su vam pojmovi vjerojatno jasni i poznato vam je što se dogodilo donošenjem odluke Hrvatskog sabora i što možemo očekivati ubuduće. Hvala lijepa što ste bili s nama. Odabrat ćemo temu tribine za naredni mjesec. Poziv ćete dobiti na vrijeme. Laku noć i doviđenja u studenome.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 19

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:
Autorizirano izlaganje predavača:
Prof.dr.sc. Josipa Kregara,
Pravni fakultet u Zagrebu

Tema 90. tribine

**FINANCIRANJE POLITIČKIH
STRANAKA**

Zagreb, 13.11.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 13.11.2003.
FINANCIRANJE POLITIČKIH STRANAKA

J.Barbić: Poštovane kolegice i kolege, predlažem da počnemo s radom. Otvaram 90. Tribinu Kluba pravnika grada Zagreba i Pravnog fakulteta u Zagrebu u ovoj dvorani u kojoj ćemo nastaviti s održavanjem naših tribina. Prije uvodnog izlaganja, upozorio bih vas da, ako se želite javiti za riječ, dignete ruku i kažete broj koji je napisan na klupi ispred vas tako da možemo odavde uključiti vaš mikrofon. Molim vas da ne pritišćete taster koji se nalazi pred vama. Sve se ovdje snima tako da se nakon autorizacije može objaviti u Biltenu i kasnije u našem Godišnjaku kojeg ćemo, o tribinama održanim u ovoj godini, izdati u siječnju iduće godine.

Kao što vam je poznato, na prošloj tribini bavili smo s vrlo aktualnom temom - pitanjem našeg isključivog gospodarskog pojasa na moru. Sada nastavljamo u istom stilu s temom za koju mislim da je jako dobro pogodena. Riječ je o financiranju političkih stranaka. U svim demokracijama i uredno uređenim državama to je pitanje pravno uređeno. Bolje ili lošije, ali je uređeno, jer mora biti uređeno, budući da se radi o javnim stvarima, o stvarima koje su od interesa za cijelo društvo, za cijelu državu, o tome da se mora znati kako se financiraju političke stranke, političke kampanje i sve ono što te stranke čine.

Zamolili smo kolegu Josipa Kregara, profesora našega Fakulteta koji je sudjelovao u radu na pravnom uređenju te materije da u kratkom uvodnom izlaganju, kao današnji uvodničar, iznese ono što ima za reći o pravnom uređenju financiranja političkih stranaka, jer je cilj današnje tribine da na njoj obradimo tu materiju. Nakon toga ćete imati mogućnost postavljati pitanja i iznijeti vaše mišljenje kako bismo spomenutu materiju razmotrili u ovoj mjeri u kojoj za to iskažete interes. Kolega Kregar, izvolite.

J.Kregar: Dame i gospodo, štovane kolegice i kolege, drago mi je da mogu govoriti o vrlo ozbiljnoj temi baš na 90-tom sastanku ove Tribine. O čemu ćemo danas razgovarati? O novcu i o politici. Mark Hanna 1904. rekao je: "There are two things important in politics. First is a

money, and I cant remember what the secon one is" (Dvije su stvari važne u politici. Prvo je novac, a ne mogu se uopće sjetiti šta je bilo drugo). Dakle, to je ono što je danas okvir našeg razgovora, ali zašto o toj temi baš sada?

Novac i politika: aktualnost teme

Zašto o toj temi baš sada u tijeku predizborne kampanje, kad su svi znatiželjni i željni govoriti o drugim manje osjetljivim stvarima? Možda zato što se sada, neposredno pred izbore puno jasnije vidi koji je značaj te teme, kakva su ograničenja koja postoje, kolika je važnost pravne regulacija financiranja političkih stranaka. Možda se više ništa ne može učiniti za ove izbore. Smatram jako lošim mijenjati izborna pravila neposredno pred izbore. Ali sada se problem financiranja političkih stranaka bolje vidi.

Financiranje političkih stranaka nije specifično hrvatsko pitanje. Neću govoriti posebno samo o Hrvatskoj. Radi se o doista globalnom procesu, radi se o političkoj temi koja je izuzetno značajna u najrazvijenijim zemljama, možda još više u onim zemljama koje zovemo *nove demokracije*.

Veza novca i politike nije novost. Rimski bankari financirali su Cezara. Srednjovjekovni kraljevi nisu trebali samo svetost krunidbe već i novac za svoje ratove. Prazne državne riznice i ljudska pohlepa, valjda samo slučajno, obično idu zajedno. Tko ima novac teži političkom utjecaju. Tko ima moć teži bogatstvu. Danas se međutim ne radi o ljudskoj prirodi i moralnoj propovjedi. Moderna država veliki je poduzetnik, traži poreze, daje stimulacije utvrđuje uvjete poslovanja i djelovanja. U bitku za političku moć ne ulazi se samo radi ideja. Financijska podrška strankama pretvara se u postizborni utjecaj na ekonomsku politiku, poslovne i ekonomske odluke, promociju lojalnih dužnosnika. Novac u strankama rijetko se kontrolira strogo i formalno. Obični članovi, pa i članovi tijela, rijetko imaju uvid u donacije i troškove. U Francuskoj su najprije Mitterand a kasnije i Chirac optuženi za sudjelovanje u nezakonitim stranačkim poslovima. U Britaniji je Blair optužen da za pomoć stranci daje ustupke sumnjivim prodavačima oružja i čelika. U Njemačkoj Helmut Kohl, makar zaslužan za njemačko ujedinjenje, optužen je za nezakonitosti u

stranačkom financiranju. Na lokalnoj razini i CDU i SPD. U Sjedinjenim Državama demokratska stranka morala je vraćati donacije dobivene od poduzetnika (Huang case). Predsjednik Bush nalazi se pod pritiskom opravdanja za primanje pomoći za stranačku kampanju od Enrona. U političkom smislu to je tegoban skandal kojeg olakšava to što je Enron velikodušno pomagao i demokratskog kandidata. U Izraelu Ehud Barak kažnjen je s 2,6 milijuna \$ radi kršenja pravila o stranačkom financiranju. U Italiji Kršćanska Demokratska Stranka praktički je politički marginalizirana nakon niza skandala o zloupotrebama stranačkih fondova i dužnosti. Socijalistički premijer Bettino Craxi umro je u izgnanstvu pod stigmom korumpiranog političara. Glavni tajnik NATO Wili Claes morao je odstupiti radi sličnih optužbi. Manje profinjenog prikriivanja bilo je u tranzicijskim zemljama. U Kolumbiji predsjednik Ernesto Samper završio je u zatvoru radi zloupotrebe stranačkih fondova. Peruanski predsjednik Fujimori, snimljen kako prima nelegalan novac, osuđen je na trajno izgnanstvo. Južnokorejski predsjednik Roh Tae Woo radi korupcije u stranačkim fondovima na doživotni zatvor. Sinovi sadašnjeg predsjednika nalaze se pod istragom. U Indiji nakon cijelog niza skandala u tada vladajućoj Janata stranci, skandal stranačkih financija ugrozili su i ostale stranke. U Tajlandu (Tashin Sinawatra) i Italiji (Silvio Berlusconi) pobjedili su pod teškim optužbama za ilegalno financiranje stranaka i za konflikt interesa. U jednom istraživanju Transparency Internationala barometar koji istražuje mišljenje ljudi o tome koji su najveći politički problemi dobrog vladanja u nekoj zemlji ispalo je da je financiranje političkih stranaka odnosno pokvarenost i korumpiranost političkih stranaka najvažnije pitanje u 61 od 80-tak zemalja u kojem je istraživanje provedeno. Dakle, to je globalni problem. Međutim, globalni problem je u nečem dubljem. Danas se suočavamo sa krizom političkih stranaka.

Kriza političkog predstavništva

Političke stranke, mnogi to ne znaju, zapravo su bile nepoznata pojava sve do konca 19. stoljeća s izuzetkom socijaldemokratske stranke koja i nije nastala kao stranka koja će učestvovati na izborima nego politički pokret koji se pretvorio u političku stranku

zbog aktivnosti i mudrosti vođa. U 18. stoljeću ili još ranije kad pogledate o političkim strankama ne pišu politički filozofi Lock, Hume, J. Stuart Mill. Tvorci američkih ustava niti jednom riječju nisu spomenuli političke stranke. Prvi koji spominje političke stranke Edmond Burke, no i on u sasvim negativnom kontekstu.

Kasnije, tek koncem 19. stoljeća, političke stranke postaju relevantan predmet političke znanosti. Pretežni ili najjače zastupljeni stav prema političkim strankama je bio negativan, ne pozitivan. Na primjer, Madison, kada je shvatio da će nastati političke stranke po uzoru na Englesku, pisao je da će to pokvariti ideju američkog federalizma i američkog demokratskog sustava.

Danas se sučeljavamo sa takvim i sličnim pitanjima, a političke stranke se ne gleda kao na promotore demokracije. U velikoj većini zemalja političke stranke nalaze se pred neprestalnim pritiskom kritika (prije svega da im nedostaje legitimnosti). One sve manje zapravo zastupaju - najjednostavnije rečeno - interese naroda, interese svih birača.

Političke stranke sve više se zatvaraju same u sebe, sve više postaju strojevi ("mašine"), instrumenti kao što su Michaels i Ostrogovski govorili početkom 20. stoljeća. Političke stranke danas više nisu ideološke stranke. Ideološke razlike su se izgubile. "Die Neue Mitte", njemačkih socijaldemokrata, "Third way" (treći put) engleskih laburista – to više nisu revolucionarni programi. To su sasvim konkretni, pragmatički, ja bih rekao i dobro utemeljeni programi ali nikako to nisu ideologije koje pokreću mase.

Političke stranke desnice ili ekstremističke političke stranke lutaju tražeći novi ideološki oslonac, teško izbjegavajući stigmatizaciju ekstremizma. Njihove ideologije su slabe i jednostavno neprihvaćene. Komunističke stranke su se raspale. Njih nisu naslijedile stranke drugih ideologija i slične metode djelovanja. Današnje političke stranke su pragmatičke, ne ideološke.

Konačno, kriza političkih stranaka izražava se i u tome da se govori o tome da su političke stranke samo produžena ruka lobija jakih interesnih grupa. Prošli tjedan, ako ste slušali jedan važan govor Georga W. Buscha, čuli ste da je rekao: "konačno smo uspjeli da svoju republikansku stranku očistimo od pokvarenjaka

koji su nas povezali sa centrima financijske moći. Strpali smo u zatvor *bad guys*" – je bio njegov izraz. (Nisam baš sasvim siguran u činjeničnu točnost tvrdnje). Zar niste pročitali danas o suđenju direktorima kompanije ELF – dobili su 5 godina zatvora. Zašto? Za ilegalno financiranje političkih stranaka. To će odjeknuti u Njemačkoj itekako a doista je jedan skandal prvog reda. U svakom slučaju političke stranke pokazuju jaku vezu sa moćnim ekonomskim lobijima. Hrvatska tu nije izuzetak, mada ja govorim o drugim zemljama.

Pored nabrojenog političke stranke pokazale su zapravo svu raskoš, mogućnosti političkog manipuliranja u promociji svojih članova, podredile su sve kriterije kriteriju stranačke lojalnosti. Nastupale su kao interesne grupe koje trebaju na određena mjesta u državi postaviti upravo svoje ljude. Nije to ništa novog i nije to ništa neuobičajeno, ali tako se pokazalo da zapravo umjesto sporobne i meritorne, jake i stručno osposobljene javne uprave imamo politiziranu javnu upravu i napredovanje unutar političkog sustava koje je podređeno doista krajnje političkim kriterijima.

Još je 1915. god. Robert Michaels napisao knjigu o političkim strankama analizirajući njemačku socijaldemokraciju i zaključio je da u njima postoji željezni zakon oligarhije. Smatrao je da čim se kaže riječ organizacije ili politička stranka da se ujedno i smatra ili izražava ideja oligarhije. Jer političke stranke, kaže on, "su militantne organizacije" koje se bore u izborima isto kao što se bore vojske u ratu. Naravno, sa puno manje krvi.

Ratnička mobilizacija dovodi do toga da vrhovi političke stranke preuzimaju cjelokupno odlučivanje. Članstvo, pa onda ni aktivisti ne igraju naročitu ulogu ali doista vrh političke stranke da. Oligarhizacija doprinosi takvoj negativnoj selekciji ljudi.

Bez političkih stranaka teško je zamisliti demokraciju. Političke stranke glavni su institucionalni kanal za agregaciju i artikulaciju političkih interesa građana i glasača. Jednostavnije, stranke su mehanizam koji objedinjuje ljude zajedničkih interesa, uvjerenja i namjera u demokratskoj utakmici. One oblikuju programe kojima se izražavaju interesi. Oni daju težinu pojedinačnom interesu. Kako bi rekao Ihering: iz sebičnog interesa pojedinaca grade

monumentalnost društva - onako kao što sebičnost koralja gradi divne otoke. U pravu su oni koji smatraju da nam političke stranke trebaju kao posrednici između formalnih institucija vlasti kao što su parlamenti i skupštine i građana. U pravu su oni koji smatraju da su političke stranke jedina mogućnost da osvjestimo naše političke interese i maglovite ideje pretvorimo u pokretačke ideologije. Stranačka pripadnost znači i pripadnost određenom programu i političkom izboru.

Političke stranke, postale su, one nisu bile, ali su postale neizbježna karika u demokraciji. Neće ih zamijeniti nikakve udruge ni civilno društvo. Nisu političke stranke udruženja istomišljenika. One su organizacije koje izražavaju određene interese i to nije ništa loše – to je nužno u demokraciji.

Očekivanja stranaka i očekivanja građana

Politička vlast i izbori su zapravo svojevrsno glasovanje o povjerenju. Povjerenje, ugovor koji se time sklapa smatra se glavnim obilježjem funkcioniranja političkog sistema. Zadnja knjiga Francisca Fukuyame "*Trust*" lijepo piše o tome. Ono što drži demokraciju je ugovor između vladajućih elita i onih koji su ih izabrali. Taj ugovor zasniva se na povjerenju. Radi se o onome o čemu mi građani legitimno možemo očekivati i što se neće realizirati, ali u svakom slučaju to su legitimna, razumna očekivanja prema političkim strankama.

Političke stranke imaju određena - međusobna - očekivanja kada govorimo o financiranju političkih stranaka. Prvo, svaku političku stranku može i mora interesirati poštena stranačka utakmica. (Mi smo dosta puta u 90-tim godinama imali da su izbori bili zakoniti ali ne i *fair*, pošteni). Političke stranke doista dobro mogu prepoznati kada politička utakmica nije izjednačena i nije *fair*.

Drugi važan faktor s kojim se suočavaju političke stranke je brz i nevjerojatan porast izborne utakmice. George Washington je 1789. za svoju predizbornu kampanju potrošio čini mi se 39 funti. Predsjednik je Bush samo na večeri kad se je vratio iz posjeta s Filipina skupio 52 milijuna dolara. A to je samo jedna kap u moru njegovih potreba. Robin Williams (mlađi će znati tko je to – on je pjevač) skupio je 26 miliona dolara za protukandidata za Al Gorea

na jednoj večeri. (Vidite, holivudski glumci postaju jako značajne političke ličnosti, nije to samo kod nas). Porast troškova izborne utakmice sastoji se i u tome da političke stranke više ne mogu računati na sustav dobrovoljnog, volonterskog rada. Ne lijepe plakate po gradu više volonteri. Kampanje, ne prezentiraju i ne osmišljavaju dobri stranački kandidati i pouzdanici već profesionalne potpuno neutralne ali odlično plaćene agencije. To je trošak. Troškovi prezentacije svuda u svijetu narasli su. Herbert Alexandar jedan američki stručnjak za političke stranke izračunao je da se radi o doista geometrijskoj progresiji. Goldwater je (mislim 1968.?) protiv Nixona potrošio samo 280 tisuća dolara a otprilike 1.000 puta više se troši danas u SAD-u za prosječnu kampanju.

Ono što je naročito ozbiljno te se često smatra spornim je poskupljenje medijskog vremena i oglasnog prostora. Na primjer, u Hrvatskoj su nenadano porasli troškovi oglasnog prostora od sredine ljeta na dalje i to i za više od tri puta. Mediji danas odlučuju i određuju tko će biti pobjednik na izborima. (No dobro, ja računam i na razum glasača). Element porasta troškova koje stranke imaju da bi postale dostupne i pregledne javnosti je vrlo velik.

S druge strane izvori prihoda su se potpuno promijenili. Političke stranke na Zapadu i na Istoku podjednako više se ne financiraju članarinama. Članarina se više ne traži od članova političkih stranaka. Pa dobro od čega onda oni žive? Država postaje izvor financiranja političkih stranaka. Čak i u onim krajnje liberalnim režimima kao što je to recimo u američkom. 1974. godine prevladava koncepcija (osobito na nižim razinama) po kojoj države snose najveći dio troškova predizbornih kampanja, misleći da će na taj način spriječiti to da političke stranke postaju produžena ruka moćnih i bogatih, da se ne nađemo u plutokratskim sistemima.

Kada novac i tošak na taj način prodre u političko djelovanje suočavamo se sa neprekidnim nizom afera i skandala, zloupotreba različitog tipa koje pogađaju i čine nezdravnim politički život. Međutim, istovremeno razvijeni su standardi i praksa načela koje usprkos izvjesnim prazninama predstavljaju dobar temelj za promjenu i u našem zakonodavstvu. Naravno vodeći računa da prilikom prilagodbe tih univerzalnih rješenja vodimo računa o

lokalnim prilikama. Klaus Offe, jedan vrlo poznati njemački sociolog, politolog napisao je članak o tome kako skandali utječu na politički život. On je branio skandale, jer kaže da je to ono što ozdravljuje politički sustav. Skandala nema u totalitarnim sredinama, dok ne padne cijela stvar. Skandala nema ondje gdje nema demokracije političkih stranaka. Ali na žalost skandala u političkom životu ima više od onoga što je Claus Offe mislio. Recimo u Rusiji – tamo je u toku obračun između bogatih i moćnih. Putin je trenutni pobjednik jer je najbogatijeg čovjeka Rusije, Hodorkovskog smjestio u zatvor. U Francuskoj politički skandali koji se tiču financiranja političkih stranaka nižu se kao na pokretnoj vrpci. Italija? Berlusconi vodi neprekidnu bitku da dokaže svoje poštenje i nitko mu ništa ne vjeruje i neprekidno je pod pritiskom takvih skandala. U Hrvatskoj? Pa hrvatske skandale vam ne moram objašnjavati, ali mislim da ćemo ih imati još i više.

Dakle mi se nalazimo u dilemi: ili ćemo uvesti izvjesne standarde ili će u izostanku tih standarda kriteriji nastajati prema nastalim slučajevima i skandalima. Jedan problem, s tim u vezi, *ad hoc* odmah ću spomenuti jer je jedan od glavnih problema. To je problem implementacije zakona. Kad spomenemo načela ili pravila, ne mislimo samo na pravila koja postoje na papiru, nego i na ona koja su prirodna određenom dobrom sustavu vladanja. Zato standarde o kojima ću govoriti držim čvrstim u tom smislu da oni podrazumijevaju dobru volju i namjeru svih onih koji žele fer uvjete političke utakmice. Kad govorim o standardima želim još nešto reći. Standardi su nastali nakon duge političke borbe i pokušali su odraziti jedan balans između različitih načela koja su podjednako važna. Balans između recimo zaštite privatnosti i potreba javnog nadzora, između potrebe da se vode jasniji računi i opasnosti suvišnog administriranja. Taj balans je vrlo važan. Kako su ti standardi financiranja političkih stranaka nastali?

Američki primjer

Tijekom 19. stoljeća politička utakmica u SAD bila je vrlo gruba, nije bila *fair* i bila je obilato podmazivana novcem. Grant, Jackson i slični nisu bili poznati po svojem poštenju. Recimo 1870. godine svaki zaposlenik u državi, jer vladao je tzv. *spoil*-sistem trebao je dati 2% svoje plaće vodećoj političkoj stranci. (Ovih 2% me

Podsjeća na komunistička vremena). Koncem 19. stoljeća, na primjer, već spomenuti William Hanna, dao je predsjedniku, tada kandidatu McKinleyu 50.000 dolara za njegovu kampanju. I McKinley je pobijedio velikom većinom i vrlo uvjerljivo. Nažalost nedugo potom ubijen je u atentatu a njegov nasljednik bio je Theodor Roosevelt napao je i za to okrivio sistem doniranja i financiranja političkih kampanja. On sam propao je u politici zbog afere u kojoj se je pokazalo da je on primio 50.000 dolara (upravo od Hanne, indirektno preko New York Timesa). Istodobno, nastala je u Americi od početka 19. stoljeća do 1917. jedna velika skupina pokreta koji se nazivaju novi pokreti progresivizma. Oni su donijeli atmosferu povećane osjetljivosti prema nemoralu, te bitno utjecali na donošenje zakona kojima su uvedena izvjesna ograničenja. 1907. američki kongres usvoji je zakone koji su zabranili donaciju kompanijama za političke svrhe. 1910.g. (što već kasni za nekim drugim zemljama) usvojena je obveza objave prihoda i rashoda političkih stranaka – dakle to su javni podaci koji podliježu javnoj kontroli. 1911. g. uveden je limit ukupnih troškova koje može potrošiti politička stranka. 1939.g. (neposredno pred ulazak Amerike u rat) došlo je do zabrane djelovanja javnih službenika u političkom životu do krajnjeg ukidanja *spoils*-sistema i uvođenja sistema profesionalne i politički neutralne administracije. 1943. uvedena je zabrana donacija za političke svrhe, prema sindikatima.

Taj se proces nastavio, i skoro svake godine ili svake dvije godine se zakonodavstvo financiranja političkih stranaka mijenjalo. Vrhunac je ipak 1974.g. kada je nakon Watergate afere zavladao u Americi potreba da se iz političkog života uklone nemoralnosti, nezakonitosti pa i oni ljudi koji se služe prljavim metodama političke borbe. Uvedena su striktna ograničenja financiranja političkih stranaka kakav postoji dan danas – 1.000 \$ može dati pojedinac za jedno izborno natjecanje, dakle može dati za predsjedničke izbore i tada je iscrpio svoju kvotu. Pojavile su se i posredničke skupine, institucije. Za te namjene pojedinac može dati 5.000\$. A postoji i ukupna zabrana davanja više od 25.000\$ za političke stranke i kampanje godine, za pojedinca.

Vi ćete pitati: a tko to kontrolira? Kontroliraju dvije vrlo ozbiljne institucije. Ministarstvo financija, kojeg se svi boje, jer svaki američki građanin koji ima prihode mora podnijeti IRS-u svoj karton u kojem će navesti svakako koliko je dao za izbore odnosno za kampanje. Dalekosežna mjera bila je uvođenje federalne izborne komisije koja je donijela odmah, (a u ovih trideset godina jako puno) cijeli niz provedbenih akata koji su trebali zajamčiti da će ovakva načela ograničenja biti primijenjena. Još od 1974. godine, (neću ulaziti u detalje) u Americi postoji politička borba o tome da se financiranje podvrgne dodatnim restrikcijama. Ako ste pažljivije pratili američki politički život vidjeli ste da su i Al Gore, i George Bush prije izbora obećavali postrožiti odredbe o financiranju političkih stranaka (a nešto od toga Bush je i proveo).

Federalno zakonodavstvo koje se tiče financiranja političkih kampanja u Americi doživjelo je veliki udarac s time da su nastali politički akcioni komiteti – PAC-ovi kojih je 1974. godine bilo oko 300 a sada ih ima oko 6.000. To su komiteti koji na svoje račune primaju donacije za određene teme političke kampanje i onda naravno pomažu kandidate. Pomažu ih na indirektan način, pomažu ih na jedan transparentan ali ne sasvim fer način. Jer, pokazalo se, Amitai Etzioni, jedan američki znanstvenik iznosi zanimljiv podatak da 97% pobjednika na izborima je imalo podršku većeg broja političkih akcijskih komiteta. Oni su zapravo profilirani prema određenim interesnim grupama i temama – to nisu lobističke organizacije. To su naizgled, recimo nevladine udruge ili fondovi koji prikupljaju takav novac.

Drugi veliki udarac ograničenju političkih kampanja nastao je u sporu *Backly vs. Valeo*. U tom sporu Vrhovni sud SAD ukinuo je otprilike polovicu odredaba zakona iz 1974. smatrajući te odredbe suprotne I. amandmanu na Američki Ustav (dakle suprotne slobodi govora). Trebalo je dosta vremena da se uspostave načini i mehanizmi koji neće po mišljenju Vrhovnog suda vrijeđati slobodu govora (mislim i sadašnji zakon je upravo u ispitivanjima na Vrhovnom sudu) ali su pronađeni načini da se pojača element javne kontrole.

Treća stvar koja je u Americi izrazito važna kod financiranja političkih stranaka je tzv. "soft money". To je novac koje političke

stranke za kampanje dobivaju na različite, sasvim legitime i prihvatljive načine koji međutim ne potpadaju pod navedena ograničenja. Recimo večere kakve je imao nedavno Demokratski centar i HSLs – služe prikupljanju fondova za politiku aktivnost, ne direktno kandidatima ali naravno to je uvijek pomoć kandidatima koja je indirektna. "Soft money" je od relativno skromnog udjela od 18% u ukupnim sredstvima za političke kampanje u dvadesetak godina narastao na skoro polovicu ukupnog prihoda. Nemojte misliti, iako se često to ne vidi u tekstovima, da soft money znači da taj novac nije evidentiran, da nije prijavljen i da nije kontroliran u stranci. Suprotno, ali se radi o onom novcu i o onim sredstvima koji ne podliježu onim strogim pravilima kakav zakon nalaže. Isto tako u međuvremenu (to je upravo rezultat ove nove reforme) dolazi do ograničenja oglašavanja koje prividno nije vezano za predizbornu kampanju – "hidden advertising". Radi se o tome da je sasvim moguće da nezavisna tijela, fondacije i grupe pokrenu akciju koja zapravo ide u prilog jednoj političkoj stranci. Npr. jedno od velikih političkih pitanja je sloboda ili zabrana abortusa u SAD. O tome se može naći mnogo velikih plaćenih oglasa i velikih kampanja, prividno vođenih i plaćenih od formalno nezavisnih grupa i institucija. To naravno nije politička promidžba ali indirektno doista jest i bitno utječe na ponašanje birača. Isto tako na indirektnan način postavljaju se pitanja vanjske politike, podrške nekim ili odricanja podrške nekim saveznicima, utjecaja određenih lobističkih grupa osobito je bilo vidljiv i jak utjecaj energetskog i vojnog lobija u SAD a isto se dešava i u Rusiji.

Na posljetku trebalo bi spomenuti postojanje prakse volontera. Ta praksa ne podliježe ograničenjima. Prema američkom zakonodavstvu to je dobrovoljni rad za određenog političkog kandidata. Samo u kongresu radi 11.488 volontera koji pomažu izabranim zastupnicima u njihovu svakodnevnom poslu. Elemente takve prakse zabilježili smo i kod nas ali nažalost podaci nisu usporedivi.

Navedene teme danas dominiraju u SAD-u u raspravi o financiranju političkih stranaka.

Europski standardi

Što se tiče europskih standarda postoji doista intenzivna kampanja koja traje već više godina i koja se ove godine približila vrhuncu. Naime još 1998. godine na ministarskom sastanku u Madridu donesena je deklaracija o financiranju političkih stranaka. Vi ćete o njoj više naći u ovoj knjižici koju ste zatekli na klupama. Radi se o jednom nizu nužnih mjera tamo proglašenim osnovnim mjerama uvođenja transparentnosti, jasnoće, ponašanja i financiranja političkih stranaka. Ta deklaracija potaknula je djelovanje unutar tzv. Venecijanske komisije (European Commission for Democracy through the Law) koja je 2000. godine donijela zaključke povodom financiranja političkih stranaka. Isto tako, OSSC na svom zasjedanju 2000. god. u Beču donio je rezoluciju koja kao jaje jajetu slični stavovima madridske deklaracije. Iste 2000.g. je još jedna skupina velikih nevladinih udruga uglednih stručnjaka donijela tzv. preporuke (La Pietra Declaration) koje potiču transparentnost u financiranju političkih stranaka.

Najznačajnija mjera je preporuka 1516 iz 2001. god. (puni tekst imate u ovoj knjižici, koja govori o financiranju političkih stranaka)

U pripremi te preporuke sudjelovala su tri osnovna tijela koja se uopće bave takvom problematike u okvirima Vijeća Europe. To je prije svega multidisciplinarna grupa za suzbijanje korupcije (MGC), zatim posebno stvorena grupa koja bi trebala raspraviti financiranje političkih stranaka i Venecijanska komisija.

Koja su to pravila? Šta piše u preporuci 1516 Vijeća Europe (vrlo slično i u kasnijoj preporuci Vijeća ministara iz ove godine?)

1. Prije svega prihvaćen je stav o ravnoteži izvora financiranja. Šta to znači? To znači zapravo veliku promjenu jer od potpune slobode i prepuštanja političkim strankama da se pobrinu za novac s kojim će financirati svoje djelovanje potiče se države da one iz proračuna određuju sredstva za političke stranke. Naravno, strankama treba biti omogućeno da svojim vlastitim članarinama odnosno prihvaćanjem privatnih donacija financiraju svoje djelovanje. Donacije se ne zabranjuju nego se podvrgavaju određenom režimu.

2. Drugo je transparentnost i javnost financiranja političkih stranaka. Budući da primaju proračunske novce, političke stranke moraju dati i građanima uvid u svoje račune. Pa neki će reći: "To znači da će i njihovi politički konkurenti to moći vidjeti". Naravno, o tome se i radi. Radi se o našim sredstvima (porezi, dakle proračunska sredstva) koje mi dajemo za funkcioniranje demokracije. Priznajemo da su stranke neizbježan dio političkog odlučivanja i demokratskog političkog sustava ali onda i time obavezno pokazati kako troše svoja sredstva.

3. Što sa sredstvima koja nisu sredstva proračuna? Budući da se stranke javno trebaju suprotstaviti u političkoj borbi, stav ove preporuke je da i ta sredstva moraju biti podvrgnuta pravilima transparentnosti.

4. Slijedeće je ravnopravnost u razdiobi sredstava. To je sporno budući da se proračunska sredstva obično daju onim političkim strankama koje su zastupljene u parlamentu. Naš Zakon u tom pogledu ima dosta dobre kriterije.

5. Konvencija predviđa odnosno predlaže, stroga pravila za privatne donacije. To znači da privatne donacije svaka zemlja mora po svojim kriterijima podvrći izvjesnim ograničenjima.

6. Vrlo važno je, predlaže se da zemlje uvedu i limit ukupnih troškova za izborne kampanje.

7. Preporučaju se i sankcije za zloupotrebe.

Prijedlozi

Koje prijedloge iz toga možemo dati za hrvatski pravni poredak, za hrvatsko zakonodavstvo?

- Prije svega ograničenje ukupnih troškova predizbornih kampanja. U Hrvatskoj vrijedi globalni trend povećanja, brzog povećanja, udvostručenja troškova predizbornih kampanja. Interesantno je da je 1999. godine stručna radna skupina u svojim prijedlozima za izmjenu izbornog sustava utvrdila pravilo po kojem bi se trebala fiksirati gornja granica troškova izborne kampanje. Šta mislite kolika je ta granica bila? Bila je utvrđena na 4 milijuna

kuna kao najviši iznos sredstava po političkoj stranci. Mislim da su već tada ti iznosi bili premašeni.

Ta preporuka koju su svi bili prihvatili nikad se nije našla u našem zakonodavstvu, odnosno formulirana je u izrazito ublaženom obliku kao stavak članka 19. po kojem su političke stranke dužne prije početka predizborne kampanje navesti iznos troškova koje namjeravaju potrošiti za izbornu kampanju. Dužne, pazite, dužne javno navesti iznos sredstava za predizbornu kampanju. Jeste li vi možda primijetili da su to političke stranke učinile? Ja nisam.

- Drugo, javna kontrola financijskih izvješća je nešto što je elementarno pravo građana u političkom životu Hrvatske. To je upisano i u naše zakonodavstvo, čak sa vrlo strogom sankcijom, da stranke koje se toga ne pridržavaju da ona sredstva koja je dobila iz državnog proračuna trebaju proslijediti natrag budžetu i to će se potrošiti za humanitarne svrhe. To nikada nije učinjeno. Štoviše javna kontrola financijskih izvješća se neprestalno izbjegavala. Ja ne govorim o nekom dalekom razdoblju. Čak i nakon izbora 2000.g. trebalo je dvije godine da se probije taj zid šutnje u Odboru za ustav i politički sistem i da se javnosti ali doista nakon pritiska medija predoče i to ne sasvim precizni i ne svi podaci Državne revizije o financiranju političkih stranaka.

- Treće je zabrana gotovinskih donacija i plaćanja. U bilo kojem privrednom subjektu, trgovačkom društvu, ustanovi ili slično nema poslovanja u kojem se novac daje iz ruke u ruku bez ikakve potvrde. Mi imamo raširenu praksu, ne u jednoj nego u svim političkim strankama, čini mi se, u kojoj su u principu donacije gotovinske i daje se nekada a nekada i ne samo potvrda koja nikako ne odgovara računovodstvenim standardima. Državna revizija je primijetila izvjesne neusklađenost između iznosa potrošenih sredstava i dobivenih sredstava a razlika je pripisana gotovinskim donacijama. Politički odgovorno ponašanje ne bi bilo prihvatiti plaćanje u gotovom novcu, davanjem novca iz ruke u ruku.

- Političke stranke nisu obavezne, mada to europska preporuka navodi, objaviti imena donatora. Kod nas ne postoji praksa da se

kaže tko je dao a tko nije donator političkim strankama osim u izuzetnim slučajevima. To nije samo znatiželja. To je način da se vidi eventualna buduća povezanost između donacije i politike odnosno političkih odluka. Ograničenje individualnih donacija se spominje u preporukama i praksa je u SAD, možemo je uvesti i mi. Zabrana stranih donacija je jedno vrlo sporno pitanje, vrlo ozbiljno pitanje. Jer, strani donatori često spominju a ne daju šansu oporbi da prikupi dovoljno sredstava da se pojavi kao ozbiljan politički partner. Jedan od velikih prigovora Ševarnadzeu (danas se održavaju demonstracije u Tbilisiju) – Saghashvili je bivši ministar pravosuđa optužio je Ševarnadzea da nije dozvolio dobijanje financijske pomoći za izbornu kampanju oporbe.

- Mislim da bi bilo potrebno zabraniti strane donacije. To će biti bolno za sve dijelove političkog spektra – desni koji također ima strane donacije ili lijevi koji uživa simpatije moćnih fondova.

- Vrlo važna stvar koja se spominje u skoro svakom izvješću o situaciji na izborima je zabrana državnim i javnim poduzećima i ustanovama da daju donacije bilo direktne bilo indirektno donacije u uslugama. Neprirodno je da državna javna poduzeća financiraju političke stranke. To nije njihov zadatak i pravo i ne bi im se smjelo to ni dozvoliti.

- Konačno, potrebna je institucionalizacija nadzora nad financiranjem političkih stranaka. Rješenje po kojem je Državna revizija organ koji pregledava financije političkih stranaka je dobro jer potiče stručnost ali u političkom smislu Državna revizija nije dovoljno jako niti moćno tijelo koje može otvoriti pitanja koja se ne tiču pitanja knjigovodstvenog iskazivanja nego zapravo fer pravila izborne promidžbe. Recimo sadašnje Etičko povjerenstvo prvo sastavljeno je prekasno i dovedeno je u nepraviliku da njihova pravila koja će donijeti vrijede svega desetak dana. Institucionalizirati etičko povjerenstvo ili neko drugo slično tijelo sa takvim ovlastima bilo bi potrebno.

Zašto sve to? Spomenut ću neke razloge. Financiranje političkih stranaka je u našem interesu. Mi smo kao građani suočeni sa izuzetno velikim troškovima i malim efektom od predizborne

kampanje. Pravila u financiranju političkih stranaka su uključena u one kriterije koje zemlje koje se priključuju Europi trebaju razraditi. S tim problemom u smislu financiranja političkih stranaka suočile su se u najmanju ruku 4 zemlje: Češka, Slovačka, Estonija i Poljska. Šta će biti sa zemljama kao što su Rumunjska, Bugarska a možda i Hrvatska, ne znam, ali moram vam reći da Bugari imaju vrlo razvijeno i dobro zakonodavstvo o financiranju političkih stranaka a Rumunji pak imaju cijeli niz skandala koji završavaju time da je njihov ministar za europske integracije upleten u financijski skandal. Dobrih pravila mi nemamo a ono što imamo je praksa koja nije odgovarajuća i nije dobra. Hvala.

J.Barbić: Zahvaljujem kolegi Kregaru na uvodu koji je bio vrlo plastičan. Posebno je interesantno ono što je iznio o komparativnim iskustvima iz kojih se može vidjeti kako izgleda financiranje političkih stranaka u drugim zemljama, kako je uređenje spomenutog financiranja zapravo povijesno polako nastajalo u zemlji koja je prva krenula urediti tu materiju. To nam pokazuje pravac uređenja spomenute materije koji se očekuje i kod nas pa i ako Hrvatska želi usvojiti pravne stečevine Europske unije, jer će se i na razmatranom području morati itekako približiti onome što se danas čini u zemljama članicama Europske unije. To je jedan od zadataka koji je pred nama - i tu je riječ o ispitivanju u kojoj ćemo mjeri biti kompatibilni s europskim pravom i pravnim sustavima zemalja članica EU.

Sada je tribina otvorena za vaša pitanja i za iznošenje vaših stajališta i mišljenja. Molim vas tko se javlja za riječ neka digne ruku.

Nikola Petrović, umirovljenik:

Ja bih se najprije zahvalio na ovom prekrasnom predavanju koje je stvarno bilo vrlo informativno i dojmljivo. Međutim, vi ste jednu stvar u vašem predavanju, mislim, ispustili a koja je poprilično važna na raspoloženje biračkih tijela. Niste niti jednom riječju spomenuli koji zapravo utjecaj religija ima na čitavu ovu problematiku: od budističke, islamske, kršćanske itd. Mi znamo njihovu moć koja je financijska i znamo njihov utjecaj na biračko tijelo. Na to se nadovezuje i jedno drugo pitanje vezano na Hrvatsku. Da li je davanje i sad razgovaranje o zakonu o povratu

crkvene imovine u ovom trenutku na neki način financiranje vlastite promidžbe troškovima države? Ako taj zakon donesemo znači da vraćamo crkvenu imovinu troškom koji plaća Država. To je pitanje koje je vezano na to. Vrlo inteligentno i vrlo smišljeno napravljeno. Drugo pitanje: u čemu u toj čitavoj priči igra ulogu SOROS? On se tu uvijek pojavljuje kao regulator međunarodnih odnosa financiranjem političkih stranaka.

J.Kregar: Prije svega u mnogim zemljama uloga Crkve je vrlo velika u ponašanju birača. Ne mora to biti samo Hrvatska. Recimo Poljska je Katolička crkva vrlo jaka. Ili pak Slovačka, gdje je malo drukčija situacija ali ipak postoji jak utjecaj Crkve. Crkva nije sasvim politički neutralna u izborima. Međutim, službeni stav Katoličke crkve je neutralnost u političkim izborima. Međutim, to Crkva uvijek na sluša, niti u Italiji gdje je njen utjecaj bitno manji nego u 50-tim ili 60-tim godinama kad su kršćanski demokrati uživali veliku potporu, niti u našem slučaju gdje Crkva na indirektan način podržava neke političke stranke. U svakom slučaju Crkva kod nas je rekla protiv kojih političkih stranaka treba glasovati.

Vi ste možda primijetili da sam govorio o tzv. toj prikrivenoj kampanji koja je u Americi onedavno zabranjena, 60 dana prije izbora ne smije biti takva kampanja. U mnogim od takvih stvari crkve su aktivno učestvovala. Ne mislim da se samo radi o abortusu ili o pitanju uklanjanja raspela u Virginiji nego i o tome da se recimo pokazalo da je Al Gore primio veliki ček tzv. Moonove crkve što je morao skoro godinu dana negirati i opravdavati se radi toga. Ali je princip da religijske institucije ne smiju sudjelovati u financiranju političkih stranaka. Ja sam to propustio reći jer nisam mislio da je to potrebno reći kod nas.

Što se tiče povrata imovine i položaja Crkve, meni je žao da se Crkva mora pojavljivati kao interesna organizacija a ne kao zajednica vjernika i ona se bori za svoju imovinu. To je legitimno, ne znam koliko je dobro sa stajališta zapravo Crkve kao zajednice ali u svakom slučaju to je nešto što u nijednoj zemlji koju ja pratim financiranje političkih stranaka to nije posebno regulirano ili osuđeno.

George Soros je sudjelovao u indirektnom financiranju političkih aktivnosti 1990. godine time da je svoj novac priključivao novcu drugih organizacija za određene ne uz kampanju povezane aktivnosti, prije svega na one aktivnosti koje su trebale promicati demokratsku političku kulturu. Po onome koliko ja znam, to nisu bila velika sredstva, ali budući da se radi o okupljanju većeg broja donatora onda možda je to bilo dovoljno da se stvori dosta jaki pokret ili potpomogne jer je stvoren, lokalno potpomogne pokret koji je zapravo promicao određena pitanja u izborima. Prije svega, poticao građane na izlazak na izbore. Međutim, vaše pitanje ima još jedan element. Naime George Soros je pred otprilike godinu dana zaključio da više neće ulagati u političke promjene u tranzicijskim zemljama od Mongolije do Baltičkih zemalja i da će angažirati taj novac uložiti u američki politički život u pokušaju da promijeni Bushovu vanjsku politiku. Dakle on će vrlo aktivno agitirati i djelovati da bi se promijenila američka vanjska politika koju on smatra ekstremno opasnom i ekstremno ratobornom i pogubnom po američke interese.

Ivan Branica:

Htio bih postaviti jedno kratko pitanje, te potom iznijeti nešto u vezi vašega izlaganja. Iz dnevnog tiska se vidi da stranke primaju sredstva iz proračuna, s obzirom na broj kandidata, zatim donatorske večeri, što znači da se nešto događa u našoj političkoj kulturi. Što možete reći specifično o tome, pošto je vidljivo da se kreće na bolje?

J.Kregar:

Ja vam ne mogu navesti brojeve, jer ne znam koje biste brojeve točno htjeli ali meni se čini da su tri okolnosti vrlo važne za pitanje i financiranja političkih stranaka i političkog života u Hrvatskoj. To su prvo tip političke kulture koji prevladava i koji nije isključivo demokratski nego ima (istraživanja o društvenim vrijednostima to pokazuju) veliki broj ljudi koji ne prihvaćaju osnovne principe demokratskog političkog života.

Drugo, još važnije, je činjenica da političke stranke u Hrvatskoj zapravo sudjeluju u borbi za kontrolu države a država je u Hrvatskoj najveći poduzetnik. Prema tome ulaganje u političke stranke smatra se vrlo često ulaganjem radi neposrednih interesa,

materijalnih, financijskih interesa. I to je nešto što treba podvrći pravilima. Ova pravila upravo tome i služe.

I treće, političke stranke u Hrvatskoj vrlo teško prihvaćaju ograničenja i kontrolu javnosti u njihovu odlučivanju. Ja ću navesti dvije takve stvari koje su vrlo bitne. Političke stranke u Hrvatskoj nemaju niti elementarna pravila vođenja da tako kažem evidencije kontrole i slično. To je palo na tako niske grane da praktički kroz 30 godina istraživači se neće na ništa moći pozivati nego na novinske natpise. Neke stranke su izuzetak ali to je više stvar nastavka tradicije nego prakse. U mnogim političkim strankama u Hrvatskoj vlada pravo rasulo u tom birokratskom dijelu. Ono što je međutim još važnije je da u političkim strankama samo izuzetno mali broj ljudi je upoznat sa financijama političke stranke. Političkoj stranci je to pitanje koje se ne postavlja. Nitko ga se ne usudi postaviti jer bi mogao dobiti prvo, loše odgovore, neprihvatljive, koji bi ga možda isključili iz takve stranke a drugo, radi se o dosta osjetljivim stvarima kod koje svako takvo postavljanje pitanja znači neku vrstu sumnjičenja. Ja bih htio da postoje pravila unaprijed da se izbjegne taj osobni element sumnjičenja. Ali ovo navodim naročito zbog toga što prosječni i obični članovi, pa čak i članovi najviših tijela neke političke stranke očigledno nemaju uvida u stranačke financije. A sad dodatak.

Ivan Branica:

S obzirom da smo iz izlaganja čuli kakvo je financiranje u SAD, Europi želio bih kazati da vi govorite kao profesor, iznosite činjenice ali te činjenice imaju važnost u prostoru iz kojeg su potekle. S obzirom na specifičnost naše situacije, one nemaju isto značenje i kod nas. O čemu se radi? Mogu krenuti geografski od desna prema lijevom, recimo od Japana. Činjenica je da je plutokratski pristup financiranja u Japanu sasvim legitiman u japanskoj liberalnoj demokraciji. Veliki poduzetnici, velike korporacije surađuju otvoreno sa strankama, to je legitimno. U Rusiji je u vrijeme Gorbačova bilo 3% agenata KGB u državnoj upravi, državnim službama, preko 8% za Jeljcina, te danas za Putina 30%. To je specifičan sistem, mi opet imamo specifičan sistem, gdje naša politička elita nisu odvjetnici, nisu bogati ljudi, nego jedna klasa koja će reći za sebe da su profesionalni političari.

Na zapadu su vodeći političari odvjetnici, članovi određenih familija, ljudi koji su, odgajani da to budu. Dakle radi se o sasvim različitim sustavima. S obzirom na primjer državnih poduzeća, po kojima ne bi njima smjeli upravljati politički podobni, pa kod nas se taj sustav još naravno transformira, naravno da izvori sredstava financiranja kampanja moraju biti ta poduzeća, i naravno da će politička elita postaviti direktore da može crpsti sredstva. To je sve normalno. Vi mislite da Todorčić želi biti predsjednik da ga politika ne bi rušila kao Hodorkovskog u Rusiji? Političke elite su u tranziciji drugačije, one su izrasle na jednom drugom principu nego u Americi gdje postoji sređen sustav. Možemo sad polemizirati o tome, dakle ne govorimo o istom, jedno su kruške, drugo su jabuke, jedno je voće, drugo je povrće. O svemu ovome može se argumentirano razgovarati. Kod nas će trebati proći još godina da se pojave uspješni ljudi kao političari, koji su uspjeli u poslu. Osnovni problem je međutim tko će kontrolirati ta sredstva? Kakva državna uprava, kada se na mjestu gdje treba raditi pravnik nalazi čovjek koji je završio promet. Kako će to funkcionirati? To je osnovni problem. To je bit. Puno smo podataka čuli, ali bitno je na kakve se okolnosti ti podaci odnose, nije bitno tko, nego je bitno i gdje. Normalno je što se događa kod nas. To je proces, ali želim reći da je vidljivo da ide nabolje, u novinama izlaze podaci. Bolje je i zahvaljujući vašem. Hvala na pažnji.

J.Kregar:

Ja dijelim Vaš optimizam da je bolje nego što je bilo i da će biti bolje nego što je sada. Međutim u tri točke bih komentirao ono što kažete. Vi upotrebljavate riječ normalno. Naravno to je normalno u onom smislu u kojem Durkheim kaže da je zločin normalan. Ali radi se o tome da je pravo pitanje da li je to dobro ili štetno. Taj princip po kojem po političkim kriterijima ljudi dobivaju funkcije. Podsjeća na spoils sistem u 19. stoljeću u Americi ili u Francuskoj. Taj sistem nije bio dobar. Nitko mi ne može reći da je dobro da političke stranke naprave dogovor tko će biti direktor komunalnog poduzeća u Zagrebu. To će završiti time da ako se radi o Plinari da će plin biti skuplji nego što treba i ako se radi o Čistoći da će smeća biti više. To je jednostavno elementarno, a ako je i "normalno" nije dobro. Prema tome to treba mijenjati. Drugo, ja sam isticao međunarodna iskustva i međunarodne kriterije. Oni su napravljeni doista tako da za svaku zemlju ih treba čitati na

specifičan način. Treba pokazati respekt prema lokalnim uvjetima. Osobito prema zrelosti stranačkog sistema. Slažem se Vama u konstataciji a to je da političke stranke u Hrvatskoj još su u procesu nastajanja. Oni nemaju niti profilirane organizacije ni političke ideologije. Na neki način još nisu prerasle iz, kako se kaže popularno, pokreta u stranačke čvrste poretke. Ono međutim što smatram da je bitno važno je da se političke stranke na isključuju iz demokratskog političkog života ili da jasnije kažem da ne budu otoci zatvorenosti, prikrivanja i demokratskog centralizma u jednom društvu koje to više nije. Na koncu mislim da je pitanje financiranje političkih stranaka ono pitanje koje je zrelo i zato bez obzira što je normalno da se kod nas dešavaju stvari kakve ste baš vi opisali one nisu dobre i zrelo je vrijeme da se promijeni. I treće, u mnogim sistemima i u SAD i u Rusiji i u Hrvatskoj danas mi imamo pokušaj da se bogati ljudi sami kandidiraju na političkim izborima. Ja ću vas međutim upozoriti, što ne mora vrijediti za Hrvatsku, da su takvi pokušaji bili neuspješni, bilo da se radilo o Ross Perrou ili Turneru ili se radilo o ruskim tajkunima (oni se nisu za izborima proslavili). U Hrvatskoj, ja očekujem da će se pojaviti sve više to nastojanje da se novac odnosno bogatstvo pretoči i u status i u političku moć. Za sada imamo samo jednu stranku koja je takvog tipa, koliko ja znam. Ali nisam sasvim siguran da će ta politička stranka doživjeti politički uspjeh. I dodat ću još ovo: gospodin Zovak je u jednom trenutku rekao da je spreman potrošiti 20 milijuna eura za predizbornu kampanju. Mislim da je on u krivu. Za 20 mil. eura on može kupiti ekonomsku politiku Hrvatske i biti izabran za premijera. Možda ja podcjenjujem poštenje stranaka i zastupnika ali oprostite mi meni se to ne čini inteligentnim trošiti na plakate za nepoznati program ne baš osobito lice i slično. Ali pričekajmo i vidjet ćemo kakav će biti uspjeh te stranke.

J.Barbić: Približavamo se pola devet i moram zamoliti sve diskutante da od sada budu vrlo kratki.

Andrija Vitezić, umirovljeni ekonomist iz Zagreba:

Poštovani, zahvaljujem vam. Usmjerit ću vas na suvremene životne tokove. Stranke, imale su značaj dok je narod bio nepismen i nismo imali ovoliki broj visokoškoloranih. Imam veliko životno iskustvo, radio sam u financijama i zavodio radnu i

financijsku disciplinu. I samo oni koji imaju veliko životno i radno iskustvo spasit će države i svijet od propasti a ne kroz stranačka rivalstva. Ističem onu stoljetnu proklamaciju, obavezu, poticaj na odgovoran rad, *gloria discipuli gloria magistri* – slava učenikova, slava učiteljeva. Danas su sazreli svi uvjeti da se i Ustavom obveže inteligenciju da radi prema fakultetskim diplomama. Da ih prate fakulteti i predlažu narodu na izbor u narodna predstavništva a ne da se kolju preko stranaka. Zašto ne bi fakulteti pozivali političare na odgovoran rad. Recimo Matu Arlovića. Ja sam dao prijedlog za dopunu Ustava u tom smislu. On je meni rekao: "Onda bi morali raspustiti stranke". A ja njemu govorim: "To je nekada značilo danas ne. Stvarajte i razumno djelujte. Pokažite svijetu primjer." Mogao bih još toga reći ali mislim da će biti dovoljna opomena da krenemo s jalovih riječi u primjerena djela.

Neven Vučković, Odvjetničko društvo Maćešić i partneri, Zagreb:

U ovoj knjižici na str. 15 spominju se službeni izvori pa onda i glavni službeni izvor prihoda. Moje pitanje glasi da li vam je poznato da postoje neslužbeni izvori financiranja političkih stranaka u Republici Hrvatskoj i ako da, da li prema Vašem sudu kao sociologa oni predstavljaju bitan ili zanemariv udio u ukupnim odnosno apsolutnim prihodima stranaka. I, ako oni postoje, na koje bi se interesne grupe mogli svesti?

J.Kregar: Ne znam točno. Radi se o tome da naše političke stranke, osim onih redovnih prihoda koji idu preko njihovih računa ostvaruju i prihode koji se ne registriraju u stranačkim knjigama. Ti prihodi se troše za one stvari koje političke stranke smatraju da ih trebaju raditi a koje ne smiju pisati u knjigama jer se radi obično o nečemu što je nečisto, nemoralno pa i kazneno djelo. Naše političke stranke uopće ne skrivaju da imaju sredstva koja nisu zavela u svojim knjigama. Recimo vi ste imali u novijoj povijesti Hrvatske prelaske iz jedne stranke u drugu koja su učinjena uz obrazloženje da je to financijski bolje.

Mario Vrkljan, student Pravnog fakulteta u Zagrebu:

Pred izvjesno vrijeme pročitao sam informaciju da će svim djelatnicima državne uprave biti sustegnuto od plaće 1 ili 2% za sindikat. Da li o tome nešto znate i da li to ima smisla?

J.Kregar: Ja o tome ne znam ništa. Inače politički odnosno sindikati se u nekim zemljama smatraju prirodnim saveznicima određenih političkih stranaka, recimo u Engleskoj pa i u Njemačkoj sindikati vrlo aktivno učestvuju u predizbornim kampanjama. Međutim ne na način kao što se kod nas sada desilo da ističu svoje vlastite političke kandidate i liste, to ne.

J.Barbić: Dodao bih samo jednu stvar koja se meni čini hrvatskom posebnošću kada je riječ o financiranju političkih stranaka. Riječ je, naime, o svojevrsnom financiranju zaobilaznim putem, rekao bih iza leđa, kao da se to ne vidi. Može li se financiranjem smatrati to što politička stranka koja dođe na vlast počinje u nadzorne odbore trgovačkih društava stavljati ljude koji su bili aktivni u predizbornoj kampanji, ne samo stranačke članove nego i simpatizere? I na taj se način zapravo dolazi do toga da se politička stranka financira, jer je rad za stranku i u stranci naknadno plaćen, ali od strane trgovačkog društva koje nema ništa zajedničko s političkom strankom, ali ona silom položaja u vlasti ima u njemu utjecaj koji iskorištava za to da financira posao koji se za nju obavlja. To je moguće zbog toga, jer se kod nas u politici članstvo u nadzornom odboru neopravdano još uvijek više smatra sinekurom nego ozbiljnim poslom u interesu trgovačkog društva. Državne strukture to nažalost tako shvaćaju, iako bi trebalo biti riječi o vrlo ozbiljnom i odgovornom poslu kojim se ide za time da neka tvrtka dobro i uredno posluje.

Najsmješnije je to što država, kako bi otklonila zle primisli, donosi propis kojim u biti kaže: ministri i određeni državni dužnosnici mogu biti u nekim nadzornim odborima ali za to ne mogu primati naknadu. Pa nije stvar u naknadi nego u radu, znanju, iskustvu i doprinosu trgovačkom društvu u kome se djeluje. Vidi se da je o izuzetno važnom pitanju kod nas u politici zauzet nakaradni stav. To vam kažem zbog toga jer su, kada smo 1992. radili Zakon o trgovačkim društvima, njemački profesori prilikom recenziranja teksta rekli da će u hrvatskom gospodarstvu u narednom vremenskom razdoblju biti od presudnog utjecaja sastav nadzornih odbora u trgovačkim društvima. Ako se u nadzornom odboru nalaze nekompetentni ljudi (a to su u pravilu uvijek kad se položajem u takvom odboru plaćaju predizborne, izborne i ostale

zasluge) i management u društvu to osjeti, takva je tvrtka osuđena na propast. I to se kod nas danas događa u tvrtkama koje su u rukama države. Za mene je neprihvatljivo da ministri sjede i nadzornim odborima. Jer u pravilu ne poznaju problematiku kojom se tamo bave pa se ni ne razumiju u posao. Čast izuzecima. Kada bi bili genijalci, ne bi mogli istodobno biti i dobri ministri, jer ako imaju vremena baviti se tvrtkom ne mogu biti dobri ministri zbog opsega posla kojem su u ministarstvu izloženi. Ako su pak dobri ministri, ne mogu imati vremena baviti se tvrtkom. Isključeno je da se takav ministar može baviti s nekom ili pak više tvrtki i pratiti što se tamo događa, za sve to imati vremena. Osim toga položajem u nadzornom odboru ministar preuzima i obvezu brinuti se o tvrtki u kojoj djeluje, a to je nespojivo s jednakim položajem koji pred njim moraju imati sve tvrtke u zemlji - on je državni dužnosnik jednak za svakoga. Meni se čini da je, kada nije riječ o državnim dužnosnicima koji ne mogu primati naknadu za spomenuti rad, i to jedan od oblika zakulisnog financiranja političkih stranaka.

J.Kregar: To je dobar pokazatelj kako zapravo stranački sistem djeluje kod nas. Ne radi se samo o tome da se ljudi iz administracije stavljaju u nadzorne odbore. Ne radi se čak ni o tome da se stranački aktivisti stavljaju nego se stavljaju ljudi od osobnog povjerenja, lojalni prema određenom čovjeku, plasiranom ili postavljenom u političkoj stranci ili u javnoj administraciji. Dakli radi se u jednom da tako kažem osobnom odnosu lojalnosti što je loša pretpostavka za svako razumno poslovanje. To je tako elementarno da ne treba dokazivati. A posebno ne treba dokazivati nakon rečenice: da će presudno na uspjeh gospodarstva utjecati sastav nadzornih odbora a prema uspjehu gospodarstva bilo je nešto krivo.

J.Barbić: Pa vidi se da je to bila istinita rečenica.

J.Kregar: Pogledajmo koja su javna poduzeća u gubitku i koja potpomaže država. Pa radilo se to o velikim ili malim firmama, vrlo brzo ćemo vidjeti da je sastav nadzornog odbora u takvom poduzeću bio oduvijek ili vrlo često motiviran političkim sinekurama. Politička sinekura je nešto što ne priliči maloj i modernoj ekonomiji. Ja znam da američki generali kad dođu u penziju idu u nadzorne odbore. To je točno, ali ne idu tamo samo zbog toga što su generali nego

zato što su još relativno mladi ljudi koji su navikli na odlučivanje. I naravno imaju i dobre veze. Ali gledajte kod nas je obratno.

J.Barbić: Ovdje bih, naime, samo nešto dodao. Američki model ima jedan organ u društvu koji ima miješani sastav, nadzorni odbor i upravu u našem smislu, pa ćete primijetiti da spomenuti generali kada uđu u takav organ imaju položaj neizvršnih direktora. To znači da takva osoba nije ona koja operativno vodi posao kao pravi direktor ali ima vrlo važnu ulogu, tvrtki daje svoj ugled, kontakte i ulogu u društvu i zbog toga ga se tamo postavlja. Taj general zapravo neće nadzirati poslovanje, nego će to raditi netko drugi, ali će on društvu omogućiti prodor prema točkama koje ono inače ne bi moglo doseći. U pravilu ima položaj potpredsjednika društva ili slično. To je njegovo mjesto u podjeli posla unutar tvrtke.

Ivan Branica:

Htio sam vam zato postaviti pitanje jedno. Odgovornost članova nadzornog odbora za štetu počinjenu u društvu? To koliko ja vidim ne funkcionira. Prije 4 ili 5 godina ste održali predavanje na seminaru u Opatiji o tome, ali sada bih želio kazati još dvije stvari. Želim se nadovezati na profesora Kregara, na pitanje postavljanja politički podobnih u tvrtke. To funkcionira danas i u Francuskoj. Postoje državne tvrtke, gdje politike postavlja ljude. Tu pitanje nije da li se to tamo radi, već se postavlja pitanje kvalitete kadrova koji se postavljaju, što je naš problem. To se događa i u Americi. Josef Stiglic je izdao jedan stručni članak u kojem je iznio da ono za što se Amerika zalaže, (liberalizam, neoliberalizam) je sredstvo kojim želi prodrijeti na tuđa tržišta, te da se upravo suprotno ponaša kod sebe doma. Mirovinski fondovi koji su bili u privatnim rukama da su propadali, dok državni uspješno posluju, osiguranja tkd. Jučer sam slušajući predavanje prof. Filipovića na poslijediplomskom čuo interesantan podatak, Francuzi su pokušali privatizirati željeznicu, ali je taj pokušaj doveo do bankrota. Želim vam kazati da i u velikim državama daju političari određenim ljudima da upravljaju javnim tvrtkama, samo je pitanje kvalitete tih ljudi, imamo li ih, ili nemamo. Ali opet ponavljam bitna stvar je naš specifikum, specifikum stvaranja, pa mi smo jedno, Rusija je drugo treće je Europa, četvrto Amerika, da ne idem sada dalje. I ono što je bitno za cijelu stvar je ulazak u EU. Moram kazati zašto Europska unija?

Radi standarda, gospodo, samo radi standarda, brže reforme donijet će do kvalitetnijeg života, ne danas, s obzirom da je svaka reforma bolna, jer nosi odricanje, već u budućnost, nadajmo se skorij. To je to, jer se ljudi pitaju šta mi dobivamo ulaskom, dobivamo standarde EU, po kojima će nadzorni odbor društva odgovarati za štetu počinjenu društvu, uprava tkđ., neće raditi nekompetentni ljudi na mjestima gdje trebaju raditi kompetentni. Ali opet ponavljam, bitno je to gdje smo mi odrasli, nastali. Mi nismo odrasli u Austriji, Engleskoj mi smo nastali na mjestu gdje se nastavlja proces tranzicije započeo padom berlinskog zida. I sad bih želio samo odgovor na pitanje odgovornosti nadzornog odbora, sudska praksa i što se događa s tim?

J.Barbić: Ta je materija kod nas vrlo strogo uređena. Odgovornost je vrlo ozbiljna, ali praksa pokazuje da se ona kod nas ne ostvaruje. Ne treba se pozivati na to da nemamo regulativu. Imamo je i te kakvu. Iznijet ću jedan primjer. Bio sam dugo godina potpredsjednik nadzornog odbora Zagrebačke banka i u jednom trenutku je u nadzorni odbora trebao ući jedan ugledni američki direktor, poznati financijaš i bankar koji je radio u Londonu. Kao i svaki Amerikanac, pozvao je svog odvjetnika i upitao ga: "Smijem li ja tamo ući u taj odbor?" Odvjetnik je zatražio prijevod našeg relevantnog propisa i odgovorio: "Propis je izrazito strog. Nema ulaska u nadzorni odbor, ako banka ne osigura sve članova tog odbora od odgovornosti i to kod osiguratelja u Londonu." I mi smo svi bili osigurani u Londonu za slučaj da dođe do bilo kakve odgovornosti članova nadzornog odbora. Osiguratelj bi tada banci podmirio štetu. Druga je stvar ako bi neki član nadzornog odbora počinio štetu grubom nepažnjom ili namjerom, jer bi tada osiguratelj imao pravo na regres. To je prava slika stanja stvari, da ne ulazimo dublje u tu posebnu materiju, koja bi mogla biti predmet jedne od tribina, na primjer o spomenutoj odgovornosti. Ona postoji, ona je vrlo oštra, međutim kao i mnoge stvari u ovoj zemlji, propis imamo, ali ga se u praksi zapravo ne primjenjuje.

Ako nema više pitanja, pozivam vas da se zahvalimo našem uvodničaru koji nam je ovako lijepo i plastično prikazao ovu materiju. Ovo nije posljednji puta da se s njime ovdje vidamo. On je već bio uvodničar na našim tribinama i ja ga pozivam, kada

bude imao nešto iz onoga čime se bavi što bi za nas bilo interesantno, da nam se javi, a nama će biti zadovoljstvo da to raspravimo na nekoj od naših tribina. Zahvaljujem što ste bili s nama. Laku noć i vidimo se idući mjesec na novoj tribini.

Tribina Pravnog fakulteta u Zagrebu
i
Kluba pravnika grada Zagreba

BILTEN BR. 20

Voditelj Tribine i urednik:
Prof.dr.sc. Jakša Barbić

Sadržaj:
Autorizirano izlaganje predavača:
Prof.dr.sc. Branka Smerdela,
Dekana Pravnog fakulteta u Zagrebu

Tema 91. tribine

USTAVNOST I PROMJENA VLASTI

Zagreb, 11.12.2003.

KLUB PRAVNIKA
TRIBINA 11.12.2003.
USTAVNOST I PROMJENA VLASTI

J.Barbić: Kolegice i kolege, poznato vam je da smo s temama na posljednjih nekoliko tribina bili vrlo aktualni i da redovito pratimo događaje koji nas okružuju. Čim je neko pitanje aktualno, obrađujemo ga na našoj tribini. To je vrlo dobro tako da pravnici, a i oni koji to nisu, mogu, ako to žele, raspravljati o pitanjima koja su trenutno na dnevnom redu u našem društvenom životu.

U skladu s time, danas mi je posebno zadovoljstvo najaviti dekana Pravnog fakulteta u Zagrebu, profesora Branka Smerdela kao uvodničara o temi koja je ovog časa vrlo interesantna, a to je pitanje ustavnosti i prijenosa vlasti. To se upravo sada događa pa se otvaraju pitanja u vezi s time. Što se događa kad se prenosi vlast? Što se, naime, kod nas događa nakon izbora, kada jedna stranka na vlasti smjenjuje drugu? I što se inače u svijetu događa u takvom slučaju, kako to izgleda, i kako bi trebalo izgledati? Mislim da kod nas nema pozvanije osobe od kolege Smerdela, koja bi mirno, trezveno i znanstveno mogla iznijeti koje su mogućnosti u tome, gdje smo mi sada i što zapravo znači prijenos vlasti? Što to znači sa stajališta poštivanja ustavnosti u jednoj zemlji? Professore Smerdel izvolite.

B.Smerdel: Hvala lijepo. Poštovane dame i gospodo, i dragi kolege i kolegice, u današnjem izlaganju iznijet ću i pokušati obrazložiti nekoliko teza. Prva teza je da je promjena vlasti sa stajališta ozbiljenja ustavnosti dobra. Druga je teza da je promjena vlasti, koja se sada dogodila treća mirna demokratska smjena vlasti vrlo važna i da je bez obzira na projekcije mogućeg trajanja ove sada nove koalicijske vlade koja će se formirati, također sa stajališta ozbiljenja ustava i ustavnosti i zahtjeva konstitucionalizma u Hrvatskoj vrlo važna i obećavajuća. I naravno pokušat ću objasniti zašto mislim da je to tako i koje ciljeve mislim da bi se moglo, ne postići, nego postaviti strukturalne temelje za ostvarivanje tih ciljeva tijekom jednog procesa koji će nažalost trajati duže nego

što smo očekivali kod prve mirne smjene vlasti prije trinaest godina.

Vi ćete sada reći, pa sad se već svi slažu da je promjena vlasti dobra. Sad bi se to moglo tumačiti, kao što kaže gospodin Arlović, kao jedan signal udvorništa, jedna poruka pozdrava i pokornosti novoj vlasti. Ja zaista ne mislim na to u tome smislu. Ja ne mislim da je promjena vlasti dobra zato što će sada doći jedna dobra vlast koja će zamijeniti jednu lošu vlast, nego zato jer cijeli taj proces izmjenjivanja stranaka na vlasti, po mojem mišljenju, tek može otvoriti mogućnosti ozbiljenja temeljnih načela ustavnog uređenja, a na prvom mjestu onoga što je najvažnije sa stajališta naše pravničke struke, to je s ustavnog načela vladavina prava i s njim povezanih načela, što je najvažnije sa stajališta naše struke, ali mislim da je u korijenu problema s kojima se Hrvatska suočava i s kojima će se dugo suočavati. U korijenu tih problema je pravna nestabilnost. To je profesor Barbić u jednom od svojih zadnjih radova nazvao zakonodavnim stampedom, koji se događa na praktički svim područjima prava. Mi smo se na području ustavnoga prava prvi s tim susreli. Mi smo prvi upozoravali na opasnosti takvog jednog neodgovornog pristupa u pitanjima pravnoga sustava, gdje se ustav zaista shvaća kao jedno prosto sredstvo dnevne politike, dosta prikladno za postizanje kratkoročnih ciljeva. A s druge strane se ustrajava na tvrdnjama koje se mogu podvesti pod definiciju normativni optimizam, da se ustavnim promjenama zaista mogu rješavati problemi. Smatram da su u tranzicijskim zemljama, posebno u Hrvatskoj sada, promjene stranaka na vlasti nužne i korisne sa stajališta zahtjeva da se ono što je zapisano kao temeljna načela ustavnoga sistema, otvore mogućnosti da se to počne realizirati u praksi. Kao što sam već kazao, cijeli proces ide upravo nevjerovatno sporo iz perspektive onih očekivanja koja smo imali prilikom uvođenja višestranačkoga sustava.

Sjećam se kada je prvi puta na jednoj javnoj tribini, u onome starome komunističkome sustavu, bilo spomenuto kao mogućnost izlaska iz političke krize, uvođenje višestranačkoga sustava. To je bilo točno prije šesnaest godina, u veljači 1987. godine. Do tada je to bilo, pa neću reći po život opasno, ali u svakom slučaju po vašu karijeru, po vaš ugled. To su bile stvari o kojima se naprosto nije

moglo razgovarati. Tijekom, osamdesetih godina, s jačanjem pluralizma, unutar ondašnjega jednostranačkoga sustava, a istovremeno, nota bene, sa slabljenjem vlasti, otvarale su se mogućnosti da se počnu raspravljati teme kao što je odnos ustava i realnosti, funkcioniranje ondašnjih temeljnih ideoloških, rekao bih, bastiona na kojima se temeljio ondašnji ustavni sustav. Početkom 1987. godine započinju rasprave o višestranačkom sustavu. Ja se još danas sjećam kako smo bili šokirani kad smo slušali izvješća o tom skupu na radiju i televiziji, jer je skup održan u prisutnosti ondašnjih visokih partijskih dužnosnika koji nisu reagirali na onaj uobičajeni način, kako to možete uopće govoriti, nego su neki čak sudjelovali u razgovoru. To si je dozvolio akademik Eugen Pusić, i to u jednoj prilično opreznoj formi. Velim, to je bio prvi takav istup, gdje je on otprilike rekao: «došlo je vrijeme s obzirom na krizu i s obzirom da ova rješenja koja se nude unutar onoga sistema, ne pokazuje efekte, da ponovno razmotrimo pitanja uvođenja višestranačkoga sustava.» Da bi uravnotežio tu svoju raspravu Pusić je ukazao i na neke prednosti jednostranačkog sustava kao što je: on je jednostavniji, potiskuje konflikte, na neki način amortizira ih, on omogućuje kontrolu konflikata u jednom visokom konfliktnom društvu, itd. Tom prigodom ukazao na prednosti i na one efekte koji se očekuju od vođenja višestranačkoga sustava. I tu na prvom mjestu su njegove tvrdnje, taj sustav omogućava kritiku i zbog toga smanjuje vjerojatnost pogrešaka. I dalje on osigurava bolju selekciju vodećih ljudi, jer su kandidati za vodeće funkcije u javnoj političkoj konkurenciji.

Ja vam to spominjem, ne samo zato da istaknem da je povijest rasprava izučavanja višestranačkog sustava u Hrvatskoj vrlo kratka, kao što je ustvari vrlo kratko funkcioniranje višestranačkoga sustava, nego da vas pozovem da razmislite o tome, da li su se ta očekivanja od vođenja višestranačkoga sustava u ovih prošlih trinaest godina ostvarilo? Da li se bar nešto od toga ostvarilo? Ili, molim ja ću reći što ja mislim. Zašto je izostala kritika? Zašto nemamo sustav koji smanjuje mogućnost pogrešaka? I zašto je teško ustvrditi, braniti tezu da ono omogućava bolju selekciju vodećih ljudi.

Što se tiče pogrešaka, pravnici iz najrazličitijih grana prava mogu nabrojiti bezbrojne pogreške koje su učinjene tijekom vladavine koalicije. One su sasvim sigurno jednim dijelom uzrokovane neznanjem, nepoznavanjem temeljnih principa funkcioniranja jednoga demokratskog političkog sustava, ali s druge strane se naprosto to ne može objasniti neznanjem. Ne može se objasniti neznanjem zato jer vi vidite da za razliku od političke elite građani, novinari, novinski komentatori vrlo dobro razumiju probleme koje funkcionari u Saboru ignoriraju, zanemaruju, ne reagiraju na upozorenja i vodeći se jednim usko i kratkoročno shvaćenim stranačkim interesom, naprosto su spremni pogaziti ili potisnuti svako pravno i ustavno načelo. Ja ne bih sad navodio te primjere, makar sam spreman i to argumentirati, jer ima ih toliko da ne znate od kuda bi počeli. Ali glavni argument koji sasvim sigurno osjećaju svi koji imaju ikakvog doticaja s praksom je to da se Sabor praktički pretvorio u tiskarski stroj, u onu rotaciju koja naprosto neprestano izbacuje zakone, promjene itd.

Pogledajmo sebe, nužno zbog toga postajemo sve uži specijalisti jer sve je uže područje koje možemo pratiti, i mi koji smo uvijek bili ponosni na jedno široko obrazovanje koje je pružao naš Pravni fakultet, danas više ne možete kazati, to važi na području trgovačkog prava, ali molim lijepo, trgovačko pravo je bilo posebno ostavimo ga trgovcima. Kazneno pravo se naprosto tiče svakog ne građanina, nego i svakog seljaka i seljačine i piljarice i policajca i bilo koga. A na tom području se događaju isto tako nevjerovatne stvari. Nedavno, kazneni zakon donesen je na protuustavan način. Nije prvi puta da je jedan zakon koji razrađuje prava čovjeka donesen na protuustavan način, ali već postoji i presedan, odluka Ustavnoga suda iz 1996. godine kojim je zakon o javnom priopćavanju, po tom temelju dakle formalne neustavnosti proglašen neustavnim i ukinut, odnosno nije ni stupio na snagu. Ali ono što ovdje iznenađuje je bila ona borba u Ustavnom sudu koja se vodila i gdje se predlagalo da se oglasi neustavnim promjene kaznenoga zakona, da one stupe na snagu prvoga prosinca, da se primjenjuju sedam mjeseci do prvoga srpnja mislim, prema tome pazite da se na temelju tih kaznenih normi izriču presude, šalje ljude u zatvor itd. Ako hoćete sasvim s pragmatičnog stajališta to je nedopustivo. To znači ignoriranje

toga da postoji Strassbourg, da smo potpisali europsku konvenciju o zaštiti temeljnih sloboda i prava čovjeka, da postoje putovi pravne zaštite, i da se tako možda mogla ponašati vlast u nekoj zatvorenoj izoliranoj zemlji u vrijeme dominacije načela nemiješanja u unutarnje poslove.

Danas to jedna zemlja koja pretendira na demokratičnost naprosto sebi ne može dopustiti. Zašto bi onda promjena stranaka na vlasti imala nekakve veze s time? Pa zato, jer je glavni razlog meni se čini, takvoga pristupa problemima ustavnoga i pravnoga sustava, ovo što smo mi stavili u naslov. Ustavnost, se naprosto nužno reflektira na sva druga područja pravnoga sustava. Problem je na prvom mjestu uzrokovan bahatošću vlasti. Bahatošću koja je mogla biti objašnjiva u vrijeme domovinskoga rata, ugroženost države, kad je formirano ono što sam ja po uzoru na američke povjesničare nazvao imperijalnim predsjedništvom, zaista u smislu ratnoga predsjedništva. To je poznata knjiga povjesničara Arthura Schlesingera, u kojoj on prati te transformacije američkoga predsjednika u situacijama krize. Bahatost se teško mogla pravdati nakon što je rat završio. Ali se je moglo dati jedno objašnjenje da takvi visoko centralizirani sustavi utemeljeni na svojim pravilima koja se u osnovi u potpunosti razlikuju od ustavnih pravila i ustavnih načela imaju svoju logiku inercije i da je to glavni problem sa građenjem takvih struktura. Naime, nitko ni u najdemokratskijim zemljama ne dovodi u pitanje sveopću centralizaciju koja se nužno zahtjeva u vrijeme rata i velikih ugroza po opstanak države. Međutim poznato je da se takve hijerarhijske strukture vrlo teško mogu razgraditi i da je iluzija očekivanje kad prestane izvanredno stanje, povratak na normalno funkcioniranje ustavnog sustava, a posebno je to iluzija u jednoj državi gdje je tradicija da neformalni sustav ustrojstva vlasti ima prednost pred formalnim ustavom, i gdje je tradicija da je taj neformalni sustav ustrojstva vlasti daleko više i centraliziran i utemeljen na personaliziranoj vlasti, nego što je to oficijelni ustavni sustav, onaj koji bi se nazvalo pravo u knjigama, ustavno pravo u knjigama.

Meni je vrlo teško objasniti zašto je takvoj politici nakon svih svojih deklaracija vratila koalicija već 2000 godine. Takvome načinu upravljanja, gdje praktički ta hiperprodukcija propisa uopće nije

usmjerena na popravljavanje pravnoga sustava, na povećanje djelotvornosti pravnoga sustava, na uvođenje europskih načela u pravni sustav, nego bi se prije moglo kazati da je usmjerena na potpunu destrukciju pravnoga sustava. Imamo sustav u kojem su poremećeni odnosi hijerarhije pravnih propisa, gdje naprosto ministarstva ne poštuju pravila o tome kakve propise mogu donositi. Vlada ne poštuje pravila o tome kakve propise može donositi. Sabor je sklon donijeti svaki propis, političari su spremni angažirati pravnike koji će im u svojoj službeničkoj funkciji dati nekakva tumačenja koja istina nemaju nikakve veze s pravnim rezoniranjem pa čak ni sa zdravim razumom, ali ako nemate reakciju onda mogu biti obrazložene za određena ponašanja. Javlja se ideja da se sjednice Sabora zatvore za javnost. U Ustavu izrijekom piše da su sjednice Sabora javne. Nemoguće je izvesti iz toga tumačenje da bi Sabor kao suverena vlast ili zbog nekakvog drugog razloga ili kao što se onda tumači da poslovnik ne bi imao prednost pred Ustavom itd., ako se držite pravnog rezoniranja. Ali ako vi nemate reakcija na to u pravnoj javnosti, onda to dovodi naprosto do jedne zbuđenosti, takve stvari se ignoriraju, na njih nitko ne reagira.

Ja ću vam kazati naravno i ustavni pravnici su obični pravnici. I oni u najrazvijenijim pravnim sustavima rade na različitim mjestima i daju interpretacije svojim šefovima koje su na liniji onoga što ti šefovi žele ostvariti. Primjera ima bezbroj, ali jedan je zgodan. Godine 1995. postavilo se pitanje da li je američki predsjednik dužan osobno svjedočiti pred sudom povodom privatne tužbe. Cijela ta koncepcija privilegije izvršne vlasti, imuniteta od sudbene vlasti probijena je još 1974. godine, nakon Watergatea u sporovima koji su se vodili protiv Nixona. Sad se u privatnom sporu protiv Clintona pojavilo pitanje da li predsjednik mora doći svjedočiti pred sudom? Predsjednički pravnici napisali su objašnjenje, pravno mišljenje, utemeljeno na jednome zakonu koji datira iz prvog svjetskog rata (obnovljen za vrijeme drugog svjetskog rata), a koji oslobađa dužnosti svjedočenja osobe na vojnoj službi. Zakon je donesen sasvim iz pragmatičnih razloga, zato jer su vojnici koji su bili u Europi, u Engleskoj, ishodili poziv lokalnoga suda da idu na svjedočenje doma. I onda je donesen taj zakon. Clintonovi pravnici, ne mogavši više naći nekakvo drugo

objašnjenje, rekli su, vrhovni zapovjednik je ionako stalno u vojnoj službi, prema tome nije dužan svjedočiti. E sad, koja je razlika između te situacije i onoga što se događa u Hrvatskoj s takvim nesuvislim tumačenjima zakona. Tamo se prvo cijela stručna javnost počela grohotom smijati. Onda su istaknuti novinari počeli to komentirati. Onda su istaknuti vojnici, generali davali izjave, mi cijenimo Billa Clintona kao vrhovnog zapovjednika oružanih snaga, ali nepristojno je spominjati da je on u vojnoj službi, kad je to čovjek koji je izbjegao vojnu službu, to je poznato. Onda su Clintonovi pravnici to morali povući. Amerika se od srca nasmijala. Jedan novi pravni standard je uspostavljen i onda je počela borba tko se sjeća, tko je pratio, prvo je snimio videokasetu, da se ne bi pojavio pred sudom. Tako se uspostavljaju određeni standardi prava.

Ja ću vam sad reći moje iskustvo kao dekana. Mi smo došli odmah na rub jednog ustavnog spora s našim nadležnim ministrom, usput budi rečeno profesorom. To je ministar za znanost Flego, koji je prvo odlučio da se školarine mogu povisiti. U šestom mjesecu donio je jednu odluku, onda su se približili izbori, pa je gospodin Flego po nalogu nepoznatog nam gospodina odlučio da bi tu odluku bilo zgodno opozvati jer studenti ne vole povećanja školarina, oni imaju pravo glasa. I onda je donio odluku kojom se retroaktivno ona stavlja izvan snage. Pokušavajući objasniti bit toga spora, koji je utemeljen na Ustavu, koji zabranjuje retroaktivno djelovanje čak i zakonima, koji određuje da samo iz izuzetno opravdanih razloga samo pojedine odredbe zakona mogu djelovati povratno. Logično slijedi da podzakonski propisi uopće ne mogu povratno djelovati. Ali da ne bi rekli da nešto logično slijedi, jer mi zaista imamo slabu tradiciju ustavne interpretacije, (to je osim toga regulirano zakonom o sustavu državne uprave itd.) nakon što je to došlo u javnost, ministar je našao pravnik koji je izveo, vjerovali ili ne, slijedeće tumačenje. Istina je da Sabor ne može donositi zakone s retroaktivnim djelovanjem, istina je da to ne može ni Vlada uredbom, istina je da to ne može čak ni ministar kad je u pitanju naredba, uputstvo i sl., a ovo je odluka. Prema tome ministar ako nešto nazove odlukom može sve. I sad nije tragedija taj mladi čovjek koji služi svojem ministru. Tragedija je što nema reakcije na to, što se Hrvatska ne

smije, što su u sveučilišnoj javnosti onda meni dolazili i kazali, a vidite ima i drugih pravnih mišljenja. Pa ima i drugih mišljenja, pitanje je da li su ona pravna i na čemu su ona utemeljena itd.

Sad je naravno pitanje, a zašto bi u tom pogledu bila dobra promjena vlasti. Promjena vlasti koja se sad dogodila, je rekao bih, prva normalna promjena vlasti. Prva promjena vlasti koja se ne događa u sjeni nekakvoga velikog povijesnog kibidabi. Tko se sjeća kibidabija, tko se ne sjeća kibidabija ja ću objasniti što je kibidabi. A nije tu samo kibidabi, nego to su ideje «pa zar ćete mirno predati vlast.» Nije kibidabi samo kibidabi. 1990. se postavljalo isto pitanje: «Pa zar će Račan predati vlast bez ispaljenog metka?» Jer u ovoj je zemlji bila tradicija da se vlast predaje uz ispaljivanje koliko god imaš metaka, a ne bez toga. Prvi put sada, promjena vlasti nije zasjenjena tim pitanjem. Naravno ima ljudi, kao i u svakom demokratskom društvu, koji smatraju da je to neispravno, da je to nečovječno i neprirodno, o tome ću nešto kazati, ali oni su sad potisnuti na marginu političkih zbivanja. Prema tome to je sad prva mirna smjena vlasti.

Kratko ću se osvrnuti na neprirodnost mirne smjene vlasti. Časopis "The Economist", vrlo ugledni londonski časopis, početkom 2000 godine izdao je milenijarni broj, milenijarno izdanje, sa datumom od 999 do 1999. I na tom izdanju su u jednoj rubrici pobrojani najveći izumi u povijesti čovječanstva. Sto najvećih izuma u povijesti čovječanstva. Među tim izumima su izbori i demokracija. I naravno "The Economist" ima najbolje pisce na svijetu, i u tom komentaru, izdavač piše: «mi danas uzimamo kao sasvim normalnu stvar da se putem izbora predaje vlast». To je nešto što je ustvari dosta novo u povijesti. Demokracija nije stara ni dvjesto godina, ako uzmete recimo Englesku, tu se zna da su ozbiljne reforme izbornog sustava počele krajem šezdesetih godina devetnaestoga stoljeća. Ali onda on kaže sljedeće: «polovicom devetnaestoga stoljeća su se u Engleskoj još kupovale državne službe. Pa kad je tata imao študenta onda mu je kupio profesorsko mjesto, što nije bila tako velika tragedija, ali ako je študent imao vojnih ambicija mogao mu je kupiti i admiralsko mjesto.» To je činjenica, to je istina. I sad on kaže ovako: «zamislite si situaciju da nekakvi svemirci sad gledaju šta se ovdje

dogada. Dođu u vrijeme predizborne kampanje. I onda vide te skupove ljudi i vide da su ti ljudi manje više grupirani i da jedni za druge tvrde da su lopovi, idioti, neznalice, pokvareni, sebični. Da su se takvima već pokazali i da će biti najveća tragedija ako oni uspiju u ostvarenju svojih ciljeva. A ovi drugi tvrde to isto za njih. I onda ti nepristrani promatrači gledaju, jedne nedjelje svi se lijepo obuku, bacaju nekakve papiriće u kutijice, to se prebroji i nakon toga svi ti moćnici, zapovjednici oružanih snaga, kontrolori nacionalnih banaka, ovi koji odlučuju o milijardama i o ljudskim životima, mirno predaju svu tu moć ljudima za koje su još do jučer tvrdili da su idioti.» Ima nešto ne prirodno u tome. Jer demokracija je ustvari civiliziranje političke borbe. Borba se nastoji pretvoriti u jedno civilizirano natjecanje među ljudima.

S tim su vezane druge stvari. Vezane su, naravno onda pitanja koja ostaju aktualna, zlouporabe vlasti. Demokracija nije imuna od zlouporabe vlasti. Demokracija nije imuna ni od vlasti koja je neznačka, pa zato nespretna i radi greške. Demokracija nije imuna ni od korupcije. Tako da isti taj editorijal u The Economistu onda kaže pa čekajte, a što je prirodnije nego da se brinemo za svoje potomstvo. Prema tome dok smo mi na jednom prirodnom stanju pa normalno je da će svog sina postaviti za generala. Pa nećeš postavljati susjedovog sina o kojem ne znaš ništa itd. Normalno je da svojoj dječici kupiš profesurice i takve stvari. To je prirodno stanje. Čovječanstvo se putem ovakvih sredstava pokušava izvući iz toga prirodnoga stanja. Da su to stvari koje su bile aktualne u Engleskoj bila bi to danas zgodna priča. Vi vidite da su to stvari koje su danas krucijalna pitanja ovdje u republici Hrvatskoj. Zato se ja ne slažem sa ovim komentarom koji je dao sada premijer u odlasku. Ovo su prvi normalni izbori, prema tome ostvarili smo zrelu demokraciju. Ma bože sačuvaj. Ovo su prvi normalni izbori prema tome ostvarili smo prvi minimalni zahtjev da se mirna smjena vlasti na izborima smatra normalnim načinom funkcioniranja političkoga sustava. Da se prilikom mirne smjene vlasti prosuđuje što je objektivni nacionalni interes i gdje novi nositelji vlasti naprosto imaju krajnje ograničene mogućnosti mijenjanja tih temeljnih strateških pravaca politike. Da se prvi puta prilikom promjene vlasti ne postavlja pitanje uopće cjelokupne strukture ustavnoga sustava. Dakle, prvi puta se nije obećavalo, ili

tumačilo (što su vrlo ugledni politolozi tumačili), da je svrha ovih prošlih izbora borba za to tko će pisati novi hrvatski ustav. Na pisanju novog hrvatskog ustava izgubljena je godina dana mandata koalicije. Da se koalicija samo informirala što o tome kaže politička znanost znala bi da takvi klasici političke znanosti kao što je Giovanni Sartori pišu kao aksiom: «Koalicija mora pokušati ostvariti svoje ciljeve u prvih 6 mjeseci do godine dana. Nakon toga se koalicija bavi samo održavanjem koalicije.» To je, moglo bi se reći željezni zakon koalicije. Refleksa tog shvaćanja ima i sada. Tko je pogledao današnji Vjesnik, uočio je naslov: Novim ustrojem ministarstava do efikasnijeg i boljeg odlučivanja. Veliki naslov na prvoj stranici. Ali barem Ustav ostaje izvan toga. Gubit će se vrijeme na sistemskim zakonima, na reformi tih ministarstava koja ako spojite poljoprivredu i znanost onda će znanstvena poljoprivreda efikasnije djelovati. S time ima silno puno iskustva.

Prema tome vrlo je spora recepcija onoga što bi se moglo nazvati demokratska politička kultura kod nas. U redovima onoga što se inače naziva političkom elitom, makar vrlo često taj izraz elita je tu pogrešno upotrebljen, ali to je u smislu elita moći, one Nilsove knjige, dakle onih koji imaju moć, nevjerojatno je spora recepcija. Nevjerojatno je spora recepcija jednog od aspekata te političke kulture, a to je pravna kultura i posebno ova ustavna kultura. Meni su se neki smijali kada sam 2000. godine napisao da Hrvatska ima jednu ustavnu šansu i da je ta ustavna šansa bolje bila izrađena u onoj sintagmi božićni ustav s kojom je pozdravljen Ustav iz 1990. godine nego u onome pristupu, mi ćemo napraviti sada bolji Ustav itd. Zato jer je Ustav integrativno sredstvo u podijeljenim društvima, u društvima koja nemaju zajedničku kulturu, religiju, koja imaju manjine. Sva društva imaju manjine, ali gdje su odnosi zaoštreni, Ustav je integracijsko sredstvo i zato se u njega ne smije dirati. Dakle ta recepcija je upravo nevjerojatno slaba a druga stvar koja tu igra vrlo važnu ulogu to je nedemokratsko ustrojstvo svih naših političkih stranaka. Možda ima izuzetaka, ima izuzetaka stranaka u kojima su odnosi nešto ravnopravniji. To su obično stranke koje su takve veličine da se svi međusobno poznaju, ili su familija pa nema neke hijerarhije i sl. U našim glavnim političkim strankama su hijerarhijski odnosi, a primijenjeni

su principi koji su se nekad nazivali principima demokratskog centralizma, a tumačili kao principi centralizma. To je jedno od ključnih teoretskih pitanja političke znanosti i znanosti o političkim institucijama. Mogu li nedemokratski orijentirani ljudi, organizirani u nedemokratski organizirane političke stranke, ali u jednom pluralističkom sustavu kroz sukobljavanje, konflikte, činiti pomake prema društvu koje je demokratsko u smislu da je ono pluralističko, da ono povećava prostor za participaciju, da ono jača odgovornost vlasti, da s tim u vezi naravno odgovornost vlasti mora biti utemeljena na otvorenosti vlasti. Sjećate se parole transparentnosti. Transparentnost se masovno pušila, kao droga 2000. godine pred izbore. Otvoreni ćemo biti, neće više biti tajni u našem funkcioniranju itd. Na ovim izborima malo tko se sjetio uopće spominjati transparentnost. Kao da je u toj uroti političara rečeno: čujte ovo smo potrošili, više nam to nitko neće vjerovati, nećemo to, ajmo Severinu, ajmo Crocapa, ajmo nešto zabavnije, i tako nemojmo s ovim stvarima, one ostaju i mi ih tu ne možemo riješiti.

Postoji jedna, moglo bi se reći i cinična, a moglo bi se reći i realistična orijentacija u političkoj znanosti i naravno ona je vezana sa znanošću o političkim institucijama. Bez toga nema nikakvog pokušaja znanstvenog pristupa na području ustavnoga prava, koja tvrdi sljedeće: Ljudi u osnovi nisu demokratski orijentirani, nitko po prirodi nije demokratski orijentiran, nitko osim pojedinih intelektualaca ne želi demokraciju kao takvu. Mi kao djeca nismo sanjali o demokraciji, sad će biti demokracija, pa ćemo glasati, birati predsjednika Barbića za društvo. Mi smo sanjali o jednom pristojnom životu, koji ne znači samo pristojan standard života nego znači i pristojnu vlast. To je termin koji se danas isto češće koristi kod realista, a to je pristojna vlast *decent government*, za razliku od onog još Aristotelovog termina *dobra vlast*. To bi bila idealna, ova treba biti pristojna. Ja često citiram američkog autora Erington Moorea, koji kaže: «Ljudi ne žele demokraciju kao takvu, ali ona je strašno korisno sredstvo brojnima i siromašnima protiv malobrojnih, bogatih i moćnih. I na taj način ona je sredstvo djelovanja jednoga konstruktivnoga, ne destruktivnog djelovanja unutar političkoga sustava koja djeluje na ostvarivanju ovih ciljeva koji su se nekad nazivali dobra vlast.» Dobra vlast, velim, u

znanosti ćete sve češće naći termin pristojna vlast. Makar je i Europska unija u pripremama za rad na donošenju Ustava objavila bijelu knjigu "Europska načela dobre vladavine" što je mislim tema sama za sebe za raspravu. Meni su se pri spomenu pristojne vlasti znali podsmjehnuti, a šta vi to mislite pod pristojna, a šta vi to mislite pod nepristojna vlast? To je ustvari dosta lako objasniti. Pristojna vlast kao i pristojan čovjek prikriva svoje primarne nagone. Ne ponaša se po onih primarnim instinktima nego ih prikriva. Pristojna vlast kao i pristojan čovjek nastoji kontrolirati svoje niske nagone, nastoji onda naravno kontrolirati i nagone svojih članova. Uglavnom je pristojna vlast vezana s idejom o odgovornosti itd. Ako idete iz jedne situacije gdje nemate tradicije pristojne vlasti, pa koji je način gdje se možemo nadati velim ne da će sada doći dobra vlast koja će poštivati Ustav i sad smo onda live happily ever after nego možemo se nadati tome da će doći vlast svjesnija toga da su birači shvatili neke temeljne zásade demokratskog sustava, a to je ono da je minimum da ih može smijeniti. To su naši birači shvatili, tu se vrlo odgovorno ponašaju i na prošlim izborima i sada.

Prema tome, nijedna vlast nije trajna i čim ste preuzeli vlast morate misliti o trenutku kad ćete je napustiti. Biti mudar pa razmišljati o trenutku kad ćete vlast napustiti, u trenutku kad ste je tek preuzeli to je silno važno i to bi bilo jako mudro ali da se jedna vlast do sada tako ponašala mi bi sad imali na snazi zakon o prijenosu vlasti, pa bi se znalo tko spada u politički plijen, a tko ne spada u politički plijen. A sada se tresu i visoke i niske strukture i stručnjaci jer kaže se neće biti revanšizma. Nije ga nikad ni bilo, jer od početka je bilo rečeno nema revanšizma. Ali će se ispraviti nepravde, a nepravde je uvijek bilo i uvijek su se ispravljale. Tako da je realistična perspektiva, da kroz sukobljavanje političkih sila Ustav i pravni sistem postaje sve važniji. Sve više će biti motivacije da oporba intervenira protiv ludosti vlasti na pitanjima ustavnoga sustava, jer je to u njihovom najdirektnijem interesu samo malo shvaćenom i promišljenom na duži rok što obično političari nisu skloni razmišljati. I zato ta tvrdnja, šta se ljudi groze kad ja kažem, ali meni se čini da je u ovoj zemlji preporučljivo sa stajališta ustavnosti ostvarivanja pravnoga sustava, a za što ja

možda zato jer sam ustavni pravnik mislim da je u temelju perspektiva razvitka.

Mislim da nisu prošle ni opasnosti od vraćanja na nekakvi autoritarni sustav upravljanja. Te su tendencije u pojedinim društvima izuzetno jake kao da se klatno vraća u svoju ravnotežu. Pogledajte Rusiju danas. Rusija se vraća u prirodni način upravljanja Rusijom. Zato su ideje Amerikanaca da će izborima uvesti na brzinu demokraciju u Iraku bile upravo nevjerovatno i arogantne i neznačajke u smislu da ta vlast zanemaruje temeljne spoznaje znanosti, čemu je vlast uvijek sklona. Jer postoji sustav kojim se Irakom upravljalo od doba Haruna Al Rašida i tko god voli bajke zna kako taj sustav funkcionira, on se preimenovao, ali u osnovi funkcionira na isti način i američki general ga ne može promijeniti. Može unijeti izvjesne poremećaje itd. ali sustav će se stabilizirati. S tog stajališta ustavnosti pravnog sustava demokracije bez čega nema razvitka, nema ni Europe, ni ekonomskog razvitka, ni trgovine, ni izvoza, ni ničega, dobro je imati slabu vlast u ovoj zemlji. I još dugo će biti dobro imati slabu vlast u ovoj zemlji, evo ja se to usuđujem tvrditi, zato jer je vlast slaba. A da je vlast jaka možda bi ja pazio šta govorim jer je to isto tako uvijek bilo u ovoj zemlji. Hvala vam lijepa.

J.Barbić: Zahvaljujem profesoru Smerdelu na ovim vrlo inspirativnim riječima koje vjerujem da će vas potaknuti na pitanja i na raspravu. Želite li se javiti za riječ, dignite ruku i pročitajte broj koji je pred vama kako bismo vam uključili mikrofon. Sva ćemo izlaganja snimiti i poslati vam ih na autorizaciju kako bi se to objavilo u biltenu a nakon toga sada već u drugom godišnjaku koji će izaći u siječnju mjesecu iduće godine. Izvolite. Tko se javlja za riječ pitanjem ili iznošenjem stava ili mišljenja? Želi li netko nešto reći?

B.Smerdel: Ipak ljudi misle da nije vlast tako slaba.

J.Barbić: Čini mi se da bi to moglo biti tako, ali ovdje je vlast slaba. Mi smo uvijek bili u ovoj prostoriji demokrate. U to vas uvjeravam i zato vas dekan koji je šef svih demokrata na ovom fakultetu poziva da se bez ikakvog straha upustite u raspravu.

Nikola Petrović, umirovljenik:

Jedno pitanje vezano na izbore. Da li su ustavni pravnici krivi što imamo tako veliki broj stranaka, preko stotinu, da je došlo do jedne potpune difuzne diobe biračkoga tijela. Da li postoje neke mogućnosti da se u Ustav ugradi neka ograničenja koja bi dovela do toga, da ipak imamo manje mogućnosti da imamo listu sa sto kandidata, šta o tome vi mislite osobno? To je jedna stvar, a druga je stvar mislim da se ne slažem s vašom konstatacijom da može biti vlast pristojna. Vlast je moć. Ona je strast sviju strasti i nije nikada pristojna i dobra. Jedino još vezano na prvo pitanje, vi znate što je rekao o Saboru prije sto godina A.G. Matoš? U Saboru se raspravlja kao u kokošinju.

B.Smerdel: Da se smanji Ustavom veliki broj stranaka to je isto pokušano u ovoj zemlji, pa je Ustav iz 1974. propisao, postoji jedna stranka, a ostalo su političke organizacije itd. i apsolutno to ne bih preporučio sa stajališta demokracije. Gledajte proporcionalni sustav pridonosi tome ali proporcionalni sustav je zablokiran s obzirom na realnu podijeljenost i orijentaciju hrvatskoga biračkoga tijela a ovaj veliki broj tih stranaka, to pokazuje nešto drugo. To pokazuje silnu popularnost zanimanja političar, silnu nerealnost i nepoznavanje funkcioniranja političkoga sustava. To nije čudo sad na ovim parlamentarnim izborima. Pa vi ste imali na predsjedničkim izborima niz kandidata koji apsolutno nisu imali nikakve šanse da budu izabrani. Ove stranke će biti eliminirane kroz nekoliko ciklusa izbora. Mi smo s izborima tek na početku. Ratni izbori nisu bili izbori. 1992. godine to je bilo pitanje opredjeljivanja za ili protiv Hrvatske. 1995. godine je bila velika pobjeda i to su bili izbori koji bi se mogli nazvati izbori proslava. Apsolutno ne bih preporučio nikakve intervencije koje su već pokušane.

Moć je strast i tu se nije promijenila koncepcija moći. I zato je strašno važna kontrola nad vlašću i kontrola nad moći. I zato je ustavno pravo kardinalno važno. 1990. godine je jedan od svjetski poznatih sociologa znanstvenika Ralf Darendorf napisao knjigu "Razmišljanja o revoluciji u Europi". I on je tamo direktno preporučio: «Nemojte se zanositi idejama da će demokracija sama doći, mali despoti vam vrebaju iza svakoga ćoška, okrenite se ustavnim načelima, ustavnim sredstvima kočenja i nadzora nad

vlašću.» I on je onda upućivao na taj američki federal istina, ne na kopiranje američkog ustava, nego na te kočnice ravnoteže, na taj razrađeni sustav kojim možete kontrolirati nositelje vlasti. Jer princip je isti, a sad kad sam ja to pisao prije četiri godine onda su se u Saboru moji kolege u tom odboru naprosto vrijeđali. Princip američkih ustavotvoraca je bio nikome ne možeš toliko vjerovati da mu povjeriš apsolutnu moć. Ali onda su oni dodali još nešto, ni sebi. Ni sebi ne možeš toliko vjerovati da si povjeriš apsolutnu moć. K tome moć mora biti pod kontrolom i naravno ima danas ideja da je to preživjelo, da je ustav u onom svom izvornom smislu, tumačenju, koje bolje od drugih jezika izražava hrvatski, gdje dolazi od ustava, brana , barijera, protiv koga, protiv vlasti, prepreka jel. U drugim jezicima je ustroj, konstitucio, itd. aktualna kao što je uvijek bila, ali se može civilizirati jednim sustavom institucijama. Ne sustavom kojim bi dobri kontrolirali loše ili sustavom u kojem bi pravila kontrolirala ljude, nego u kojima obični ljudi, slijedeći svoje vlastite interese kontroliraju jedni druge.

A sad da vas malo uveselimo. U raspravi oko toga jedan je primjer strašno koristan. U Americi je jaka bila ta škola, ta orijentacija Ustava na kontrolu nad vlašću, to je preživjelo, to je 18. stoljeće. Ustav su radili ljudi zgroženi s kraljevskom vlašću, revolucijom, ratom, Indijancima itd. To je sad prošlo. 1998. godine je proveden inpicament protiv predsjednika Clintona. Nije uspio ali je bogme bio na rubu da bi mogao uspjeti i da predsjednik bude opozvan, zbog čega, u aferi Levinski. Afera Levinski je zaista čudna afera, političara koji zna da je sedam godina pod istragom. Mislim na istragu koja je naložena protiv predsjednika Clintona i članova njegove obitelji. Zbog svih grijeha koje je mogao počinuti kao predsjednik i prije i on i članovi njegove obitelji je potpuno neustavna, ali to je u skladu s onim njihovim davno uspostavljenim tumačenjem. Visoki politički dužnosnici moraju se odreći određenih zaštita koje običnim građanima pruža ustav zato jer oni imaju moć. Oni su se sami za to odlučili, oni imaju moć, njih Ustav ne treba toliko štiti kao druge. I sad jedan takav političar koji zna da je pod istragom upusti se u tako jednu blesavu aferu, pretpostavljam da znate o čemu se radilo i tako, i svi znaju u detalje i kako je bilo, čak se nije ni bog zna kak proslavio u tome i stavi na kocku ne samo svoju karijeru, nego zaista funkcioniranje

cijeloga sustava. I onda vam je to magazin «Time» komentirao na jedan fantastičan način. Oni su objavili jedan članak. Veliki naslov je bio: Doktor Clinton i Divlji Bill. Objašnjavajući da se od Hobbesa nije promijenila ljudska priroda i da u istoj osobi egzistira Clinton koji je zaista doktor za komuniciranje s javnim mišljenjem. On je u ekonomiji obećao da će izbalansirati budžet. Dakle tako uspješan doktor za politiku, ali u njemu još živi Divlji Bill, pa radi gluposti. Vidite, politika ostaje strast i mi itekako moramo voditi računa o preprekama i ustavima itd. Tako da ovo što ste vi rekli nije neslaganje, od toga se polazi.

J.Barbić: Izvolite dalje. Tko ima pitanja. Tko se želi javiti za raspravu?

Jakšić Željko, Ministarstvo financija, Carinska uprava:

Očigledno je da ulazimo u jedno razdoblje političke nestabilnosti ili nestabilnosti političkog sistema. Vjerojatno ova vaša teza o stavljanju većeg težišta na pravni sistem kao bitni element u funkcioniranju i države i društva u tom pravcu stoji. Međutim, ja bih vas tu upozorio na jedan drugi aspekt. Mi kao pravници ulazimo u jedno društvo koje je višestruko razvijenije od suvremenog hrvatskog društva. U pravu to znači vrlo veliki broj normi novog kvaliteta. Spomenut ću područje kojim se ja bavim – carine. Hrvatski carinik primjenjuje otprilike oko 170 propisa. A znate li koliko propisa primjenjuje europski carinik? Ima ih 5500. U dogledno vrijeme, u jednom srednjoročnom razdoblju ulazimo u jedno vrlo bogato društvo s velikim mogućnostima. Naše institucije nisu u stanju, uključujući i pravosuđe, upravu itd. izaći na kraj ni sa postojećim propisima. Mi smo u tomu području u fazi opismenjivanja. Najskuplja je javna služba koja ne funkcionira. Otprilike to se odnosi na onaj dio političkog sistema dakle naše političke stranke ali odnosi se i na pravni sistem kao takav. Prema tome mi se po mojoj procjeni nalazimo pred jednom gotovo paralizom. Postojeće institucije to neće moći savladati. Isto tako i ova sadašnja naša kadrovska struktura bitno je deficitarna. Evo mi smo sad imali jednu raspravu sa Austrijancima, austrijskim carinicima. I prije osam godina kada su oni ulazili u Europu trebali su popuniti kvotu kadrova u Bruxellesu. Austrijanci nisu imali ljude sa znanjem stranih jezika. Prema tome nisu opće mogli biti zastupljeni u europskim institucijama. Šta mislite šta će biti s

nama? Ono malo raspoloživih kadrova pokupit će nam Bruxelles. Što će se dogoditi u funkcioniranju države? Posljedica je da u slučaju neplaćanja carine možemo očekivati za tri mjeseca europsku reviziju. Mi smo mogli probleme stavljati pod tepih ali tepiha više neće biti i s tim se moramo suočiti. Moramo imati efikasnu javnu upravu i pravosuđe. Ako to pravosuđe i ta uprava nisu bili u stanju da izađu na kraj s problemima na ovoj razini, što će tek biti za pet godina? Mene manje brine problem kvarljivosti vlasti. Mene više brinu procesi koji su postali apolitični, koji su tehnološke prirode, da tako kažem jer ulazimo u jedno višestruko razvijenije društvo od nas. Dakle, kada ne bi išli u Europu sa sadašnjim propisima i procesima prisutnim u gospodarstvu imali bi problema.

J.Barbić: Hvala vam lijepa kolega. Odmah ste me potaknuli da nastavim s nečim o čemu sam i pisao i govorio a to je podatak koji će vas vjerojatno interesirati. Jako me veseli podatak koji ste rekli o carinicima u Europskoj uniji. Tome ću dodati što znače pravne stečevine Europske unije. one znače oko 85, sada možda već i 90 tisuća stranica raznih propisa, toliko da znate. To je nekoliko tisuća zakona i podzakonskih akata koje Hrvatska mora donijeti u izuzetno kratkom vremenu za koje si je postavila zadatak da uđe u Europsku uniju. Od toga je do sada doneseno ili izmijenjeno svega šezdesetak zakona. Izračunajte gdje smo mi to sada. Logika politike kod nas je da će se to učiniti za tri do četiri godine.

Da zaista dosegne tu razinu, tu se potpuno slažem s kolegom, potrebno je preskočiti ogromnu prazninu između onoga što imamo danas i europskog prava. To je ogroman, gotovo nemjerljiv, napor kojeg treba uložiti i za koji nije pod znakom pitanja želimo li mu se izložiti, hoćemo li mi to ili ne, nego je u pitanju zabluda koja o tome postoji u našoj politici. Naši političari nešto zaboravljaju. Oni misle da se mogu na brzinu donijeti i najsloženiji propisi i tako riješiti pitanje prihvaćanja pravnih stečevina Unije. Pravne stečevine su i primjena propisa onako kako se to čini u zemljama članicama Unije, a mi za to ovog časa nemamo nikakvih uvjeta, jer se ništa u tom pravcu nije učinilo kako bi institucije sustava, pravosuđe, uprava itd. bili osposobljeni da dobro primijene propise koji će se kod nas velikom brzinom donositi.

Uvjeravam vas da bi u zemlji s izrazito dobro postavljenim pravnim sustavom takav uragan u donošenju propisa u tako kratkom vremenu izazvao kolaps tog sustava. Usprkos dobro uređenom sustavu koji se dobro primjenjuje. Tamo bi nastao šok, jer se ozbiljno shvaćaju propisi i vlada svijest o njihovoj bespogovornoj primjeni. Kod nas ne vidim, osim u stručnim krugovima, takvu zabrinutost i bojazan pred šokom, iako je svima jasno da će se propisi donijeti. Postoji, naime, opasnost da i te propise shvatimo kao i ove današnje, tj. da ne razmišljamo o njihovoj primjeni. Bojim se aktualnosti naše uzrečice da će se to riješiti u hodu. Bude li ona doista aktualna, to bi značilo pravu katastrofu.

Pa ne možete ući u Europsku uniju a da ne prihvatite njene spomenute pravne stečevine. Kako to učiniti bez pripreme za njihovo provođenje? Kolega je iznio izvrstan primjer. Ne morate naplatiti carinu, ako ne želite primijeniti propise. Onda će vam račun za to biti naknadno ispostavljen. Druga stvar. Europska unija djeluje na izjednačenju prava smjernicama. Država koja smjernicu ne ugradi u svoje zakonodavstvo izlaže se između ostaloga opasnosti da njeni državljani od nje traže naknadu štete pretrpljene zbog toga što odgovarajući propis nije bio donesen. To mogu biti enormni iznosi pretrpljenih šteta. A da i ne govorimo o mogućim kaznama. U prvo vrijeme se može još i očekivati za neko vrijeme po ulasku u Uniju stanoviti vremenski otklon u potpunoj primjeni nekih propisa, ali se s time ne može računati na neki iole dulji rok, a posebno ne na popust u primjeni ukupnosti pravnih stečevina.

Vratimo se našoj zbilji i prijenosu vlasti. Ima li ijedna stranka koja je u predizbornoj retorici rekla da nije za to da Hrvatska uđe u Europsku uniju? Meni takva nije poznata. Svi su u pogledu toga postigli konsenzus. Što će se dogoditi u postizbornoj fazi? Hoće li taj konsenzus zaista biti i onda kada dođe do toga da neka stranka mora povući potez koji nije u skladu s grupnim interesom na kome se ona temelji, a interes ulaska zemlje u Uniju to zahtijeva? Nisam u to baš potpuno siguran. Jer ponašanje naših stranaka do danas pokazuje da su one više grupno interesno strukturirane nego što bi ih doista vodio opći interes. Opći interes postoji, ali tek kao sekundaran, onaj drugi je primaran. Mislim da

su posljednji izbori za neke stranke, koje se kod nas smatralo ozbiljnima, jasno pokazali dovoljan stupanj zrelosti birača da ih kazne zbog nedosljednosti, ucjene i očite političke trgovine na stranačkoj ali i na pojedinačnoj razini. Takvom je ponašanju izrečena sankcija i to je dobro, jer ipak pokazuje da nam je biračko tijelo počelo sazrijevati.

Gdje smo mi sada? Kolega Smerdel je na početku spomenuo što se događa u zemljama koje su u stanju krize. Ne bih rekao da je ovo stanje krize, ali bih rekao da je riječ o stanju prijeke potrebe za ostvarenjem posebnog neposrednog zajedničkog cilja. Bez konsenzusa svih političkih stranaka ove zemlje, ali ne samo na riječima, nego djelotvorno provedenog, onako kao što su ga na riječima izražavale prije izbora, nema izgleda da Hrvatska doista prihvati pravne stečevine Unije u naredne 3-4 godine. I ovako je pitanje može li se te propise uopće donijeti u tako kratkome roku. Kako sada stvari stoje, nema realnih izgleda da će se osigurati potrebna razina primjene tih propisa, ako budu doneseni. Ključni problem ove zemlje je u nedostatku znanja. Budimo poštteni svi zajedno. Ovoj zemlji nedostaje znanja na svim razinama.

Političari ga imaju najmanje, to su pokazali ponašanjem u Saboru. Pa naslušali smo se rasprava i izjava iz kojih to jasno proizlazi. Uzmite zatim područje pravosuđa koje je najbliže našoj struci. Onaj tko ne zna, taj je nesiguran, tko je nesiguran, taj se boji, ako ga je strah, zatvara se i ne želi prihvatiti ništa novoga pa i ne ide dalje od skromnog okvira svog znanja. Takav nije sposoban ni za kakav razvoj ali ni za odlučivanje. Što onda radi? Odlaze donošenje odluke dok god može. Na kraju opet učini pogrešku. Tada se onaj iznad njega mora baviti njegovim loše obavljenim poslom pa stoga oboje rade isti posao. Kada mu se predmet vrati, ponovno se njime bavi, a posljedica je nepotreban gubitak vremena, gomilanje predmeta koji su u zaostacima i ne rješavaju se ljudski problemi. Što se onda događa? Ljudi uzimaju stvari u svoje ruke, stvaraju se razni stožeri, organizacije, demonstrira se protiv zakona, protiv propisa, protiv pravosudnih organa, protiv svega što se događa, a to je, kolegice i kolege, kraj pravnog sustava. Mi smo sada u takvom rekao bih gotovo raspadajućem pravnom sustavu. Jer ako ministar može doći u tvrtku i reći da stoji

na strani onih koji su protiv pravomoćne odluke suda, to je kraj pravnog sustava. Takvih vam primjera mogu nabrojiti koliko hoćete. Spadaju u područje onoga čime se bavim pa ih zato znam. Nemate što dobro misliti o pravnom sustavu u kome potpredsjednik vlade napada sudsko vijeće zato što je donijelo određenu odluku ili u kome čelnici velike političke stranke zagovaraju opstrukciju pravosuđa uz njenu očiglednu suglasnost i potporu, polazeći od svojih uskih interesa, a ne od općeg interesa.

Prema tome kada krećemo prema onim pravnim stečevinama Unije od 80 ili 90 tisuća stranica propisa, krećemo s točke koja je od toga jako, jako udaljena. U stručnom pogledu i u funkcioniranju institucija vlasti koje kod nas djeluju, od pravosudne na dalje. To je strašno veliki put koji treba prevaliti u zamišljene samo četiri godine. Sada se vraćam na onaj početak. Ne bude li konsenzusa politike pa i povodom prijenosa vlasti o prioritetima ove zemlje da se isključivo ide u pravcu da nema zaustavljanja ni stavljanja parcijalnih interesa pred spomenuti opći interes, nema ni izgleda da se nađemo u Uniji prije 2012. ili 2015. godine. To je moje osobno mišljenje. Za sada se to još ne vidi na djelu. Na riječima da, ali na djelu ne. Jer u do sada pokazanoj brzini donijeto je ili izmijenjeno samo šezdesetak zakona, od kojih su neki zbog brzine i nepostojanja koordinacije pri donošenju unazađeni po kvaliteti. Evo to je ono što mislim da je važno imati na umu prilikom prijenosa vlasti. Moraju postojati neki zajednički neposredni ciljevi koje treba slijediti bez obzira na to tko je na vlasti. Dok to ne bude tako, nisam siguran da imamo izgleda u dogledno vrijeme doći tamo gdje želimo. Izvolite. Želi li još netko nešto reći ?

Žarko Tušek, student prava:

Ja sam Žarko Tušek, student našeg Fakulteta. Profesore Smerdel, iz Vašeg izlaganja koje je dobrim djelom govorilo o izgledu i načinima funkcioniranja hrvatske političke scene mogli smo djelomično stvoriti, svi skupa, prototip hrvatskog modernog političara. Ali kakvi god oni bili oni su još uvijek naša realnost. Budući da drugih nema na obzoru, mogli bi čak reći i naša nužnost. Želio bih da vi opišete kako bi trebao izgledati prototip političara kakvog Hrvatska treba. Možda hrvatskoj političkoj sceni nedostaje vrsnih pravnikâ koji ipak imaju malo drugačiju percepciju

države i društva, i kako bi ta država i to društvo zapravo trebalo funkcionirati. Tendencija je da se svi bave politikom, a možda su baš pravnici oni koji su tu ipak najkompetentniji. Evo, to bi bilo moje pitanje. Hvala.

Zdravko Dujmović, odvjetnik:

Mislim da je profesor Smerdel jednim sjajno uravnoteženim izlaganjem zajedno sa posljednja dva govornika svojim usmjeravanjem teme prema njezinom sudbonosnom aspektu, nametnuo potrebu da se o tome ne raspravlja uzgred, povodom ovakvih intervencija. Predlažem da pokušate tu temu izložiti u nekoliko predavanja koja bismo ovdje raspravili. Možda danas više nema ljudi koji moraju predviđati sudbinu poput profesora Pusića prije 17 godina, ali sigurno je da je ovaj Fakultet najpozvaniji da progovori o tim činjenicama. Mi ne možemo živjeti samo na mitu junaka iz domovinskog rata. Usput Jakšu bih pitao da li bi sad bilo moguće dok idemo u Europsku uniju dati da 700 tisuća ljudi uveze Mercedese i BMW-e bez carine ili bi to Europska unija sebi naplatila. Mi ne možemo na tim mitovima živjeti. Naša sudbina objektivno nije u rukama ove političke elite. Ona je u rukama ovih klinaca kojih na sreću vidim ovdje puno. Jedina smo zemlja, ne računajući Crnu Goru, Bosnu, čak i Srbija je dalje od nas, koja ima, jer oni imaju tu staru građansku klasu koja je još početkom rata poslala u inozemstvo sinove da se školuju. Dakle jedina smo zemlja koja nema organizirani pristup osposobljavanju mladih ljudi za ključne funkcije u Hrvatskoj kada postane dio Europske zajednice. Štoviše, mi smo u razdoblju kada su Slovenci i drugi imali oko 600 ljudi u inozemstvu na raznim edukacijama, to praktično zanemarili. Hrvatska uopće ne koristi ni europske fondove za edukaciju mladih, ne samo u usavršavanju jezika već i u onim modernim granama prava. Mislim da bi ovaj Fakultet i ova tribina učinili veliku uslugu da se o tome pokuša razgovarati i s našim snagama i s ljudima iz europske zajednice. Oni su spremni svakog časa doći, podijeliti naša iskustva, uostalom zato predlažem da se o tome raspravi na jednoj od sljedećih tribina.

B.Smerdel: Kolega student postavio je odlično pitanje - kakav je lik demokratskog političara? Od Pankretića do šminkera profesora tipa Kramarić itd. Nije problem kakvi su to likovi. To mogu biti i

manekenke koje se vole lijepo oblačiti kao neke ministrice ili normalne žene koje hodaju u poslovnim kostimima. Nije naš problem lik. Nije naš problem ja bih rekao, čak niti znanje. Mi imamo dosta široku, dosta školovanu elitu. Naš problem je organizacija i nedostatak iskustva s organizacijom i prije svega jedan silan prezir koji ti političari pokazuju prema znanju. I to je, meni se čini, glavni problem. Jer ni jedan demokratski političar nije sveznajući, ali on mora znati koristiti, mobilizirati znanje drugih. Mogli ste kritizirati pokojnog predsjednika Tuđmana, okružio se političkim savjetnicima, ali angažirao je i stručne savjetnike itd. Koliko se sjećam kad je koalicijska vlada formirana tek nakon godine dana raspisan je natječaj za savjetnike predsjednika vlade. Normalno predsjednik vlade poziva stručnjake za pojedina područja i onda analizira stvari itd. Uzmite taj odnos prema pravnicima. Jedan primjer je isto poznat ali to su sve primjeri ja se slažem s vama, ja samo govorim o političkom sustavu zato jer on bitno utječe na pravni sustav, mene je više briga za pravni sustav. Gledajte situaciju da se premijerovu suprugu nitko od pravnika nije usudio upozoriti: gospođu Pleština na snazi je pravilnik po kojem vi nemate pravo biti imenovana za ambasadoricu. Onda je Pleština kad je to saznala kao američka profesorica podnijela ostavku. Tako ja shvaćam cijelu situaciju. Nitko se nije usudio upozoriti ni ministra, vi to ne možete učiniti, kao što ja mislim tko god dolazi iz prakse zna bezbroj takvih slučajeva gdje su pravnici naprosto potisnuti. Iz Vlade je došlo toliko neustavnih stvari da čovjek ne može vjerovati. Postoje nekakvi pravni savjetnici, koji očito nisu u poziciji u kakvoj bi trebali biti. Pogledajte seriju "Zapadno krilo". Predsjednik s nogama na stolu donosi odluke, šalje jednoga da konzultira pravnike možemo li mi to po Ustavu učiniti ili ćemo mi ući u nevolje ako takve odluke donesemo. Takvog pristupa kod nas nema i to je mislim pitanje zaista organizacije korištenja znanja, širenja znanja, poznavanja na koncu i u okviru struke što se čini itd.

Mi na Pravnom fakultetu u zadnjih četiri godine sigurno puno radimo na tome. Posebno sam ja inicijative davao kroz taj Zbornik Pravnoga fakulteta. Mi imamo brojeve koji su bili posvećeni izrazito tim problemima vladavine prava i gdje smo zaista kao struka ali 2001. upozorili da tu mašineriju, štamparski stroj, treba

usporiti i zaustaviti. Mi smo sad izdali zadnji veliki dvobroj Europskoga prava upravo zato jer su nas kritizirali da ne radimo, da pokažemo što zagrebački Pravni fakultet tu može, tako da nije stvar u tome. Ali gledajte stvar je u tome da organizacija distribucije toga znanja naprosto ne funkcionira. Meni je teško govoriti zašto ne funkcionira. Ja sam kao urednik, osobno ucjenjivao novinare dat ću vam intervju ako mi objavite jednu noticu o Zborniku Pravnog fakulteta u vašim visokotiražnim glasilima. Obično to urednici nisu odobravali. Ja sam moje kolege, direktore, predsjednike sudova moljakaao pretplatite se ljudi na Zbornik, to je 300 kuna godišnje, šest brojeva, bit ćete u vezi sa strukom. Neki su mi čak rekli da jesu pa kad provjerite - nisu. Trošak za neki znanstveni časopis je nešto što ne bi došlo u obzir u velikim poduzećima. Ja sam više od 10 godina član odbora za Ustav, poslovnik i taj politički sustav u Saboru. Ja sam molio predsjednika pa pretplatite ove članove odbora na taj Zbornik, bit ćete u vezi sa strukom, ma da, Zbornik u kojem se kritizira naša vlast. Tako da znate ja mislim da je glavni problem organizacija i korištenje onim znanjem koje mi imamo.

Ovo sa Europom. Nama u odnosima s Europom osobito je važno da radimo na poznavanju Europe i da ne prihvaćamo te europske stručnjake kao sveznalice. Mi smo se sami stavili u jedan kolonijalan položaj. Uopće nemamo uvida kako Unija funkcionira u drugim zemljama i starim izvornim članicama Unije. Europska komisija ne zna kako se ti propisi provode. U Švedskoj, Danskoj, pa čak i u Francuskoj provode se na najrazličitije načine. Mi nismo svjesni da je Hrvatska opet u centru pozornosti europskih birokrata i da se od nje opet traži ono što se ne traži na drugim područjima Europe. Tu nema suprotstavljanja. Mi nismo nikakva regionalna ni europska sila da se suprotstavimo i zatvorimo granice. Ali poznavanjem toga možemo se s time nositi. Uzmite primjer *acquis communautaire*, dakle pravne stečevine zajednice. Bilo je rečeno prvo prije tri godine, to je 80 tisuća stranica mi ćemo tih 80 tisuća stranica lijepo prevesti, pa će to svi hrvatski pravници naučiti, pa ćemo onda mi znati europsko pravo. To je jedan naivan pristup. Od toga se odustalo makar je dosta novca potrošeno u organiziranje prevoditelja. To je pothvat koji uopće nije potreban. Zadnji podatak koji sam ja našao na Internetu glasi 96 tisuća

stranica. Prema tome cijela ideja da se to prevede uopće ne znači ništa. I zato je važnije ne toliko ova idealna pravnička zemlja ne bih se uopće u to upuštao jer bi promislili i rekli bi ne stvar je u edukaciji kadrova koji će razumjeti funkcioniranje Europe. Koji onda mogu služiti za edukaciju po pojedinim područjima. Zašto bi prevodili 80 tisuća stranica kad dobar dio relevantnih, onih za koje je to relevantno znaju strane jezike i barataju sa stranim jezicima itd. Vi ste kolega rekli: mi ulazimo u razdoblje nestabilnosti. Bože sačuvaj, pa mi smo u razdoblju nestabilnosti od kad se ja sjećam. A ja sam već dosta star. Mi bi morali početi razmišljati kako ući u jedno razdoblje postupne stabilizacije, posebno na području pravnoga sustava, to je u vezi s političkim sustavom, ako ste me dobro shvatili. Kako bi mogli onda na toj europskoj sceni nastupati samostalnije ne kao patuljci i to još oni koji pojma nemaju.

J.Barbić:

Hvala lijepa. Ima li pitanja ili potrebe za raspravom ? Ako ovu šutnju mogu smatrati kao znak da nitko ne želi više ni pitati niti razgovarati, pozivam vas da se zahvalimo našem uvodničaru na izlaganju koje je bilo toliko inspirativno i na svim njegovim kasnijim intervencijama. To pokazuje ne samo da je tema bila dobro izabrana nego da je i predavač bio pravi koji je mogao pobuditi vaš interes.

Zahvaljujem se na vašem sudjelovanju na posljednjoj tribini ove godine. Želim vam ugodne blagdane koji se nalaze pred vama i pozivam vas da se negdje u siječnju mjesecu nađemo na tribini s vrlo aktualnom temom u vrijeme njena održavanja. Obećajem da će biti stručno vrlo zanimljiva. Prije toga nađimo se na domjenku koji slijedi poslije ovog našeg današnjeg sastanka. Mjesto održavanja vam je poznato. Tamo možete nastaviti s raspravom, a kako je tema vrlo inspirativna, vjerujem da ćete uz ono što se tamo nalazi mnogo bolje i lakše razgovarati. Hvala vam lijepa i doviđenja.