

HRVATSKA PRAVNA REVIJA

SAVJETOVANJE

**NOVI PROPISI
IZ OSIGURANJA**

*-Zakon o osiguranju
i Zakon o obveznim
osiguranjima u prometu*

*Zagreb,
29. i 30. ožujka 2006.*

3

OŽUJAK 2006.
GODINA VI.

SADRŽAJ

OBVEZNO PRAVO

mr. sc. Hrvoje Momčinović

UGOVORNA ODGOVORNOST ZA ŠTETU..... 1

dr. sc. Ivan Kaladić

**IMA LI RAZLIKE U MEĐUSOBNOJ ODGOVORNOSTI IMATELJA
(VLASNIKA) MOTORNIH VOZILA U SLUČAJU KADA NITI JEDAN
OD NJIH NIJE KRIV ZA PROMETNU NEZGODU OD SLUČAJA
KADA SE NJIHOVA KRIVNJA NE MOŽE UTVRDITI** 11

RADNO PRAVO

Željko Vojković, dipl. iur.

**O JEDINSTVENOJ PRIMJENI ZAKONA I SUDSKOJ PRAKSI O PRAVU
NA GODIŠNJU NAGRADU ZA BOŽIĆNE BLAGDANE ZA 2000. GODINU**..... 13

POMORSKO PRAVO

prof. dr. sc. Jozo Čizmić

UVJETI ZA UPIS I BRISANJE POMORSKIH BRODOVA..... 17

UPRAVNO PRAVO

mr. sc. Julijano Dropulić

PRAVO NA OSOBNO IME..... 34

mr. sc. Milan Stipić

POVODOM NOVELE ZAKONA O DRŽAVNOM INSPEKTORATU..... 42

PRAVO TRŽIŠNOG NATJECANJA

Dragan Zlatović, dipl. iur.

NOVA SMJERNICA EU O NEPOŠTENOM TRŽIŠNOM NATJECANJU..... 48

FINANCIJSKO PRAVO

dr. sc. Božidar Jelčić, profesor emeritus

**FLAT TAX - UVJET ZA GOSPODARSKI RAST I POBOLJŠANJE
ŽIVOTNOG STANDARDIA I U RH?**..... 60

AUTORSKO PRAVO

Mirjana Puškarić, dipl. iur.

AUTORSKOPRAVNA ZAŠTITA RAČUNALNIH PROGRAMA 66

PRAVO JAVNE NABAVE

Berislav Matijević, dipl. iur.

USLUGA OSIGURANJA KAO PREDMET JAVNE NABAVE..... 76

KAZNENO PRAVO

dr. sc. Saša Šegvić, docent

**MEĐUNARODNI TERORIZAM U HRVATSKOM ZAKONODAVSTVU
I SUDSKOJ PRAKSI**..... 89

Zorislav Kaleb, dipl. iur.

**SANKCIJA I RAZLOZI ZA ISKLJUČENJE PROTUPRAVNOSTI KOD
KAZNENOG DJELA KLEVETE**..... 96

OVRŠNI POSTUPAK

Dragan Katić, dipl. iur.

O SUDSKOJ (NE)NADLEŽNOSTI ZA PRISILNU NAPLATU RTV PRISTOJBE..... 108**ODGOVORI NA PITANJA**

dr. sc. Jadranko Crnić

OBVEZNO PRAVO 113**DRUŠTVENE VIJESTI**

Darko Milković, dipl. iur.

HRVATSKO DRUŠTVO ZA GRAĐANSKOPRAVNE ZNANOSTI I PRAKSU 116**PRAVNA IZDANJA****Priredio:** Dragutin Nemec, dipl. iur. 117**PREGLED NOVIH PROPISA****Priredila:** Neda Cicvarić, dipl. iur. 119**HRVATSKA PRAVNA REVIJA br. 3 / 2006. - godina VI.****NAKLADNIK***Inženjerski biro*Dioničko društvo za poslovne i računalne usluge
10001 ZAGREB, Heinzelova 4a, P. P. 314Tel. 01/ 46 00 888, fax 01/ 46 50 366,
e-mail: ingbiro@ingbiro.hr, http://www.ingbiro.hr/
Žiro-račun: 2360000-1101243365 (Zagrebačka banka)
Porezni broj: 3272010**ZA NAKLADNIKA**

Glavni direktor, mr. sc. Mladen Mlinarević

NAKLADNIČKO VIJEĆE**Predsjednik**

akademik Jakša Barbić, Pravni fakultet, Zagreb,
 Snježana Bagić, dipl. iur., državni tajnik, Ministarstvo pravosuđa RH
 dr. sc. Jadranko Crnić, predsjednik Ustavnog suda RH u mirovini
 dr. sc. Marijan Ćurković, Koncern Agram, Zagreb
 prof. dr. sc. Mihajlo Dika, Pravni fakultet, Zagreb
 Branko Hrvatinić, dipl. iur., Vrhovni sud RH
 Ante Ilić, dipl. iur., Javnobilježnička komora
 mr. sc. Mladen Mlinarević, Inženjerski biro d.d., Zagreb
 Marijan Ramušćak, dipl. iur., Vrhovni sud RH
 Đuro Sessa, dipl. iur., Udruga hrvatskih sudaca
 mr. sc. Nenad Šepić, Visoki trgovački sud RH
 prof. dr. sc. Jure Šimović, Pravni fakultet, Zagreb
 Mladen Turkalj, dipl. iur., Upravni sud RH
 prof. dr. sc. Marinko Đ. Učur, Pravni fakultet, Rijeka
 mr. sc. Slavko Zadnik, Zagreb

UREDNIŠTVO**GLAVNI UREDNIK**

mr. sc. Hrvoje Momčinović

ZAMJENICA GLAVNOG UREDNIKA

Marica Kuzmić, dipl. iur.

UREDNICI Jasminka Hercigonja, dipl. iur.
 Krešimir Deban, dipl. iur.
 Ante Šumelj, dipl. iur.
 Neda Cicvarić, dipl. iur.
 Tijana Vujičić, dipl. iur.
 doc. dr. sc. Nikola Mijatović

LEKTORI

Snježana Jurišić, prof.
 Mirna Rudeš, prof.

PRIJEVOD SAŽETAKA

Ljerka Rudeš, prof.

GRAFIČKI UREDNIK

Ana-Marija Perić, dipl. ing.

OBVEZNO PRAVO

Stručni članak UDK 347.447.52

Mr. sc. Hrvoje Momčinović*

UGOVORNA ODGOVORNOST ZA ŠTETU

Ugovorna (kontraktna) odgovornost nastaje kad je šteta nanesena povredom ugovorne obveze.

U radu se prikazuju pretpostavke odgovornosti dužnika za štetu prouzročenu neispunjenjem (manjkavim ispunjenjem) neke već postojeće obveze, odnosno zakašnjelim ispunjenjem takve obveze. Nakon toga obrađuju se pitanja utjecaja ugovora na odgovornost za štetu i obujma naknade štete.

Predmet daljnjeg teksta je problematika smanjenja naknade zbog doprinosa vjerovnika nastanku štete i tema odgovornosti za štetu zbog propuštanja obavijesti.

Rad završava prikazom primjene odredaba Zakona o obveznim odnosima o uzrokovanju deliktne štete na "ugovornu odgovornost" za štetu, te obradom zastare tražbine naknade štete nastale povredom ugovorne obveze.

1. UVODNE NAPOMENE

Jedno od temeljnih načela obveznih odnosa je dužnost ispunjenja obveze i odgovornost za njezino ispunjenje (čl. 9. Zakona o obveznim odnosima, Nar. nov., br. 35/05 - dalje: ZOO). Kad dužnik ne ispunji obvezu ili zakasni s njezinim ispunjenjem, vjerovnik ima pravo zahtijevati i popravljjanje štete koju je zbog toga pretrpio (čl. 342. st. 2. ZOO-a).

Rad obrađuje ugovornu (kontraktnu) odgovornost, koja nastaje kad je šteta nanesena povredom ugovorne obveze. Prikazuju se pretpostavke odgovornosti dužnika za štetu prouzročenu neispunjenjem (manjkavim ispunjenjem) neke već postojeće obveze, odnosno zakašnjelim ispunjenjem takve obveze, a nakon toga pitanje utjecaja ugovora na odgovornost za štetu.

Iscrpnije se razmatra opseg naknade štete, s posebnim

osvrtnom na pravo vjerovnika na naknadu nematerijalne štete.

Na kraju se ukazuje na problematiku smanjenja naknade zbog krivnje vjerovnika, na pitanje odgovornosti za štetu zbog propuštanja obavijesti i na slučaj kad se na "ugovornu odgovornost" za štetu primjenjuju odredbe ZOO-a o uzrokovanju deliktne štete. Rad završava prikazom zastare tražbine naknade štete nastale povredom ugovorne obveze.

2. ODGOVORNOST ZA ŠTETU ZBOG NEISPUNJENJA (MANJKAVOG ISPUNJENJA) ILI ZAKAŠNJE S ISPUNJENJEM OBVEZE

2.1. Opće pravilo o pravu vjerovnika na popravljjanje štete

Osnovni učinci obveze su dužnost dužnika da obvezu ispunji i ovlast vjerovnika da zahtijeva njezino ispunjenje.

"Vjerovnik u obveznom odnosu ovlašten je od dužnika zahtijevati ispunjenje obveze, a dužnik je dužan ispuniti je savjesno u svemu kako glasi" (čl. 342. st. 1. ZOO-a).

Tako sudska praksa (npr. odluke Vrhovnog suda Republike Hrvatske: II-Rev-234/00 i Gzz-26/01 od 7.II.2002., Rev-161/02 od 18.II.2003., Rev-137/03 od 10.III.2005.)

Osim prava da zahtijeva ispunjenje obveze, vjerovnik ima pravo na popravljjanje štete, i to: umjesto ispunjenja ili zajedno s ispunjenjem obveze. Pravilo o pravu vjerovnika na popravljjanje štete sadrži odredba čl. 342. st. 2. ZOO-a, koja glasi: "Kad dužnik ne ispunji obvezu ili zakasni s njezinim ispunjenjem, vjerovnik ima pravo zahtijevati i popravljjanje štete koju je uslijed toga pretrpio."

To pravilo vrijedi za odgovornost za štetu koja je uzrokovana povredom dužnosti ispunjenja svake postojeće obveze, bez obzira na to iz kojeg je izvora obveznih odnosa takva obveza nastala (iz ugovora, iz jednostrane izjave volje, iz uzrokovanja šteta, iz stjecanja bez osnove, iz posloводства bez naloga i dr.)¹.

Zbog toga bi, vjerojatno, bilo ispravnije tu odgovornost zvati odgovornošću za štetu nastalu zbog povrede postojeće obveze nego "ugovornom odgovornošću za štetu". Ipak, u nastavku teksta koristit ćemo termin "ugovorna odgovornost za štetu", ponajprije zbog ustaljenosti i ekonomičnosti naziva.

Zakon o obveznim odnosima sadrži brojne odredbe o pravu vjerovnika na naknadu štete², pa je pitanje od kakvog je značaja postojanje (odnosno: nepostojanje)

* Hrvoje Momčinović, sudac Ustavnog suda Republike Hrvatske u mirovini.

¹ Ovo je stajalište pravne književnosti - v. npr. Vizner, B., *Komentar Zakona o obveznim (obligacionim) odnosima*, Zagreb, 1978., str. 1071; Vedriš, M. - Klarić, P.: *Gradansko pravo*, "Narodne novine", Zagreb, 1998., str. 566; Slakoper, Z.: *Odgovornost dužnika za štetu zbog povrede ugovora*, "Hrvatska pravna revija", 12/2002. str. 1; Gorenc, V., *Komentar Zakona o obveznim odnosima* (koautori: Česić, Z. - Kačer, H. - Momčinović, H. - Pavić, D. - Perkušić, A. - Slakoper, Z. - Vidović, A. - Vukmir, B.), "RRIF-PLUS", Zagreb, 2005., str. 504).

² V. Npr. odredbe čl.: 30., 37., 76., 77., 78., 79., 167., 175., 114., 117., 120., 135., 137., 304., 305., 311., 312., 316., 317., 323., 332., 341., 360., 364., 368., 369., 370., 382., 410., 415., 422., 424., 426., 432., 434., 445., 448., 503., 506., 507., 516., 529., 530., 531., 532., 543., 553., 554., 557., 559., 560., 561., 572., 596., 598., 599., 608., 610., 649., 652., 663., 667., 670., 672., 675., 683., 684., 687., 690., 696., 697., 698., 727., 728., 729., 732., 737., 739., 740., 741., 745., 747., 764., 774., 780., 787., 788., 790., 791., 818., 829., 842., 855., 880., 888., 889., 897., 919., 941., 948., 949., 953., 954., 955., 1024., 1124., 1127. ZOO-a.

takvih odredaba u odnosu na opće (generalno) pravilo. Smatramo da treba zauzeti stajalište prema kojem su pravila o pravu vjerovnika na naknadu štete, sadržana u pojedinim člancima ZOO-a, samo konkretizacija općeg pravila - pa da se, dosljedno tome, ne može smatrati da vjerovnik nema pravo na naknadu štete ako to pravo nije izričito predviđeno za slučaj neispunjenja (manjkavog ispunjenja) neke konkretne obveze, odnosno za slučaj zakašnjenja u njezinom ispunjenju.

Posebno uređenje ugovorne obveze za štetu je, u pravilu, suvišno, jer bi se - i bez obzira na ova posebna pravila - primjenjivalo opće pravilo iz čl. 342. st. 2. ZOO-a.³

2.2. Pretpostavke odgovornosti za štetu prouzročenu povredom ugovorne obveze

Prema (općem, generalnom) pravilu iz navedene odredbe čl. 342. st. 2. ZOO-a, pretpostavke odgovornosti za štetu su:

- a) da dužnik nije ispunio obvezu (uopće, ili ne u svemu kako ona glasi), ili da je zakašnio s njezinim ispunjenjem,
- b) da je vjerovnik pretrpio štetu,
- c) da postoji uzročna veza između štete i neispunjenja obveze odnosno zakašnjenja s ispunjenjem obveze i
- d) da ne postoji neka od zakonom predviđenih okolnosti za oslobođenje dužnika od odgovornosti.⁴

2.2.1. Neispunjenje (manjkavo ispunjenje) obveze odnosno zakašnjenje s njezinim ispunjenjem

Povezujući navedene odredbe čl. 342. st. 1. i 2. ZOO-a s odredbama o pravu vjerovnika na popravlanje štete sadržanima u mnogobrojnim člancima ZOO-a,⁵ može se zaključiti da vjerovnik ima pravo na popravlanje štete u tri slučaja:

- 1. kad dužnik uopće ne ispunji obvezu,
- 2. kad je ispunji, ali ne u svemu kako ona glasi,
- 3. kad zakašni s njezinim ispunjenjem.

Prikazat ćemo stajališta sudova o pravu vjerovnika na popravlanje štete u navedenim slučajevima.

2.2.1.1. Kad dužnik uopće ne ispunji obvezu

Kupac koji nije znao ili nije morao znati da mu je prodana tuđa stvar, ovlašten je - ako se zbog toga nije mogla ostvariti svrha ugovora - raskinuti ugovor i tražiti naknadu štete (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-326/83, od 15. VI. 1983.). Ta prava pripadaju i kupcu

kojemu je prodan automobil s falsificiranim tvorničkim brojevima na šasiji i motoru, jer se radi o pravnim nedostacima koji onemogućavaju korištenje vozila (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-140/84, od 9.V.1984.).

Pravo na naknadu štete pripada i kupcu kojemu prodavatelj nije predao prodanu nekretninu - kuću za odmor (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-284/89, od 28. VI. 1990.).

Ostavoprimalac (depozitar) odgovara ostavodavcu (deponentu) za štetu ako neovlašteno proda stvar primljenu na čuvanje (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, GŽ-1819/62, od 7.II.1963.), ili ako tu stvar ne vrati ostavodavcu kad ovaj to zatraži (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev- 1133/61, od 20.X.1961.).

Za štetu odgovara i špediter koji kao nalogoprimalac preuzima robu od prijevoznika, a ne preda je nalogodavcu (presuda Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, PŽ-852/82, od 28.IX.1982.).

Prodavatelj odgovara za štetu kad je, osporavajući valjanost ugovora o prodaji, onemogućio registraciju i korištenje prodanog automobila (odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-1877/99 od 1.XII.1999.).

Korisnik Dinera kartice ne može otkloniti svoju ugovorom preuzetu obvezu prijave krađe kartice u roku od 24 sata prigovorom da za krađu nije znao, jer ju je bio obavezan čuvati i voditi brigu o tome gdje se ona nalazi (odluka Županijskog suda u Zagrebu, GŽ-1291/01 od 9.IX.2003.).

2.2.1.2. Kad dužnik ispunji obvezu, ali ne u svemu kako ona glasi

Prodavatelj stana odgovara kupcu za štetu zbog umanjene funkcionalnosti stana, jer je umjesto ugovorenog dvosobnog stana sa sobicom prodao kupcu dvosobni stan s halom (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, GŽ-2306/75, od 12.V.1976.).

U slučaju isporuke robe s materijalnim nedostatkom, kupac ima pravo i na naknadu štete (presuda Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, PŽ-1501/93, od 16.XI.1993.).

Prodavatelj odgovara kupcu za štetu koju mu je uzrokovao time što je prodao manju količinu stvari od ugovorene (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, Sl. l., 911/77, od 16.VIII.1977.).

Izvođač odgovara naručitelju djela za štetu uzrokovanu požarom koji je izbio prilikom obavljanja radova na automobilu predanom na popravak (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-955/86, od 17.IX.1986.), odnosno propustom upozorenja da ugradnja novog dijela ne daje sigurnost uklanjanja kvara na automobilu (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-1193/86, od 23.X.1986.), a također i izradom projekta nepodobnoga za urednu izvedbu radova (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, PŽ-903/82, od 15.VI.1982.).

³ Napominjemo da je npr. posebnim propisima uređena odgovornost za štetu zbog povrede ugovora u transportnom pravu.

⁴ Prema Slakoperu, dostatno je kao pretpostavku odgovornosti naznačiti postojanje protupravosti, a ne i okolnosti koje je isključuju - v. Slakoper, op. cit., str. 1-2.

⁵ V. bilješku uz tekst br. 2.

Zubar koji ima privatnu ordinaciju odgovara pacijentu za štetu koju mu je uzrokovao ozljedom čeljusti prilikom vađenja zuba (rješenje Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-1483/91, od 24.X.1991.).

Komunalna organizacija odgovara za štetu uzrokovanu neredovitim isporukom plina potrošaču, do koje je došlo njezinim propustom u pružanju usluge (presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-2178/91, od 8.I.1992.).

Kada se radi o ugovoru o građenju, izvođač odgovara za štetu uzrokovanu upotrebom cementa loše kakvoće (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, GŽ-228/78, od 9.I.1979.), odnosno propustom da upozori naručitelja na nedostatke u tehničkoj dokumentaciji koje je uočio prilikom izvođenja radova (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, II Rev-43/84, od 6.VI.1984.).

Skladištar odgovara za štetu uzrokovanu: uskladištenjem robe koja nije u skladu s pravilima struke (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, PŽ-361/83 od 6.III.1984.), odnosno pogrešnim izvršenjem ostavodavčevog naloga (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, PŽ-545/80, od 25.XI.1980.).

Špediter odgovara nalogodavcu za štetu prouzročenu: propustom upozorenja na nedostatke pakiranja robe, neurednim ispunjenjem obveze da pribavi ispravan kontejner za prijevoz stvari (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, PŽ-401/81, od 2.VI.1981.), te odbijanjem nalogodavčeve pomoći u manipuliranju prigodom utovara stvari osjetljive na prijevoz (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, PŽ-725/83, od 30.VIII.1983.).

Ugostitelj odgovara korisniku usluga za štetu prouzročenu povredom njegova fizičkog integriteta, ako nije osigurao učinkovite preventivne mjere zaštite (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-382/85, od 3.IV.1985.).

Banka odgovara za štetu deponentu uloga na štednju ako je isplatu izvršila trećoj osobi koju deponent nije ovlastio na podizanje štednog uloga (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-526/85, od 3.IV.1985.).

Kad je stipendist u ispunjenju svoje ugovorne obveze proveo na radu kod davatelja stipendije veći dio ugovorenog vremena, odnosno kad je svoju obvezu u pretežnom dijelu ispunio, može biti opravdan njegov zahtjev da iznose stipendije vrati u razmjernom dijelu, tj. u onome u kojemu nije ispunio svoju ugovornu obvezu (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-1873/85, od 21.XI.1985.).

Osoba koja je oštetila automobil koji je koristila na temelju ugovora o posudbi odgovara za štetu na temelju povrede ugovorne obveze, a ne na temelju izvanugovorne odgovornosti za štetu (odluke Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-934/86, od 22. VII.1987. te Rev-131/91, od 23.XII.1992.).

Posudovnik odgovara posuditelju za štetu zbog povrede ugovorne obveze kad je posuđeni automobil dao na upravljanje osobi kojoj je bila oduzeta vozačka dozvola (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-2679/95, od 16.XI.1999.). Kad je traktor posuđen za komušanje

kukuruza, posudovnik koji je dopustio da traktorom upravlja treća osoba u javnom prometu odgovara posuditelju za štetu koja je nastala uporabom posuđene stvari suprotno ugovoru (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-2378/89, od 3.IV.1990.).

Ako dužnik nije u mogućnosti ispuniti ugovornu obvezu onako kako ona glasi, odnosno izvršiti presudu koja glasi na činidbu, npr. predaju jedne polovine poslovnog prostora, a u tu situaciju se sam doveo, obavezan je vjerovniku koji je postavio alternativni zahtjev isplatiti protuvrijednost iznosa uložena u izgradnju te jedne polovine poslovnog prostora (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-120/82, od 3.III.1983.).

2.2.1.3. Kad dužnik zakasni s ispunjenjem obveze

Zakašnjenje dužnika postojat će onda kad on svoju obvezu ne ispunji pravodobno (o dospeljeću), tj. u roku koji je ugovorom određen za ispunjenje,⁶ a ako taj rok nije određen, onda kad ga vjerovnik pozove da ispunji obvezu,⁷ a ovaj to ne učini u razumnom roku.⁸

U sudskoj praksi razmotren je niz pojava oblika zakašnjenja dužnika.

Primjerice, prikazujemo sljedeća stajališta sudova:

Dužnik nenovčane obveze koji dođe u zakašnjenje nije dužan platiti zatezne kamate, već je dužan naknaditi vjerovniku štetu koja mu je nastala uslijed zakašnjenja (presuda Privrednog suda Hrvatske, PŽ-1086/93, od 23.XI.1993.).

Ako je prodavatelj zakasnio s isporukom stvari, kupac ima pravo na naknadu štete (presude: Vrhovnog suda Hrvatske, Gzz-28/80, od 23.IV.1980., i Privrednog suda Hrvatske, PŽ-3049/92, od 18.V.1993.).

Zakupac koji vrati zakupljenu stvar sa zakašnjenjem, odgovara zakupodavcu za štetu (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-452/84, od 12.VI.1984.).

U slučaju zakašnjenja isporuke automobila, šteta može biti izražena i u iznosu više plaćenog poreza na promet, jer je u vremenu zakašnjenja povećana stopa poreza (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, GŽŽ-28/80, od 23.IV.1980.).

Kad dužnik zakasni s isplatom ugovorene cijene, vjerovnik može zahtijevati isplatu ugovorenog iznosa s kamatama, a ne cijenu koju bi prodana stvar imala u vrijeme donošenja prvostupanjske presude (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-597/84, od 27.VI.1984.).

U svezi s odgovornošću za štetu koja nastane zbog zakašnjenja s ispunjenjem ugovorne obveze, ZOO uređuje i neka dodatna pravila.

Tako je odredbom čl. 342. st. 3. ZOO-a propisano da

⁶ V. čl. 183. st. 1. ZOO-a.

⁷ V. čl. 183. st. 2. ZOO-a.

⁸ Tako i Slakoper, op. cit.

za štetu zbog zakašnjenja s ispunjenjem odgovara i dužnik kojemu je vjerovnik dao primjeren naknadni rok za ispunjenje. Tako i sudska praksa: "Kad je rok za ispunjenje obveze dužnika određen pravomoćnom presudom, nakon isteka naknadnog roka koji je vjerovnik dao dužniku vjerovnik može zahtijevati samo naknadu štete zbog neispunjenja" (odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-2314/96).

Dužnik odgovara i za djelomičnu ili potpunu nemogućnost ispunjenja, iako tu nemogućnost nije skrivio, ako je nastupila nakon njegova dolaska u zakašnjenje, za koje odgovara (čl. 342. st. 4. ZOO-a). Na vjerovniku je teret dokaza da je potpuna ili djelomična nemogućnost ispunjenja nastupila nakon dužnikova dolaska u zakašnjenje i da je dužnik odgovoran za zakašnjenje. Dužnik se oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da bi stvar koja je predmet obveze slučajno propala i da je on svoju obvezu na vrijeme ispunio (čl. 342. st. 5. ZOO-a).

"Slučajnom propašću" treba razumijevati propast stvari zbog okolnosti za koje dužnik ne odgovara.

2.2.2. Šteta

Do odgovornosti dužnika za štetu dolazi samo u slučaju kad je šteta doista i nastala zbog neispunjenja (manjkavog ispunjenja), odnosno zakašnjenja s ispunjenjem obveze. Postojanje štete, njezinu vrstu (imovinska, neimovinska šteta) i visinu treba dokazivati vjerovnik.

Smatramo potrebnim ovdje naglasiti da vjerovnik ima pravo i na naknadu neimovinske štete, o čemu više u nastavku teksta (v. "Opseg naknade štete - IV/4: "Posebno o naknadi neimovinske štete").

Štetu mogu pretrpjeti ne samo vjerovnici nenovčane obveze nego i vjerovnici novčane obveze.

Glede štete koju su pretrpjeli vjerovnici nenovčane obveze sudovi su izrazili sljedeća stajališta:

Od prodavatelja koji nije ispunio ugovor i predao kupcu prodanu nekretninu, kupac može zahtijevati, ako prodavatelj nije u mogućnosti ispuniti ugovor, naknadu štete u visini cijene takvog objekta u vrijeme presuđenja (odluke Vrhovnog suda Hrvatske: Rev-284/89, od 28.VI.1990, zatim II-Rev-113/87 od 3.XII.1987. te Rev-1421/79 od 12.II.1980.).

Špediter koji kao nalogoprimac preuzme robu od vozara, a ne preda je svom nalogodavcu dužan je platiti protuvrijednost robe i naknaditi troškove nastale u vezi s njezinim gubitkom (odluka Višeg privrednog suda Hrvatske, Pž-852/82 od 28.IX.1982.).

Vjerovniku novčane obveze čiji je dužnik u zakašnjenju pristoji *ex lege* pravo na zatezne kamate koje je nezavisno od pitanja je li vjerovnik pretrpio kakvu štetu.⁹ U slučaju

kad vjerovnik pretrpi štetu koja je veća od svote zateznih kamata koje mu pripadaju, on ima pravo zahtijevati razliku između zateznih kamata i ukupno pretrpjele štete.¹⁰ Tako i sudska praksa:

Bivši vlasnik ekspropirane nekretnine kojemu nije pravodobno isplaćena nagodbom utvrđena naknada koja je trebala biti upotrijebljena za izgradnju stambenog objekta ima pravo na naknadu štete nastale povredom ugovorne obveze zbog poskupljenja građenja (odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-93/90 od 10.IV.1991.). Ako dužnik zakasni s ispunjenjem novčane obveze, vjerovnik ima pravo na zatezne kamate, a i na razliku do potpune naknade štete ako je pretrpio štetu koja prelazi iznos kamata. Postojanje veće štete obvezan je dokazati vjerovnik (odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, Pž-2079/94 od 7.VI.1994., odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-40/02 od 21.XI.2002.).

S druge strane, razlika između zateznih kamata i smanjenja kupovne moći novca (devalvacije) ne smatra se štetom, jer vjerovnik nema pravo na naknadu zbog gubitka vrijednosti domaćeg novca za vrijeme trajanja dužnikovog zakašnjenja (odluke Vrhovnog suda Hrvatske: Rev-603/90 od 31.X.1990., II-Rev-62/90 od 13.XII.1990., II-Rev-43/96 od 22. IV.1999., Rev-1243/92 od 21.IX.1993.).

2.2.3. Uzročnost

Nastala šteta mora biti u uzročnoj vezi s dužnikovim nedopuštenim postupanjem. Uzročna veza je faktično pitanje koje u slučaju spora rješava sud - uzimajući u obzir sve okolnosti konkretnog slučaja.

Tako npr. sud smatra da je za osnovanost zahtjeva za naknadu štete oštećeniku (zastupanog) protiv odvjetnika (zastupnika) zbog propusta parnične radnje (nepravodobno podnesena tužba vezana za rok, nepravodobno izjavljen pravni lijek) nužno postojanje uzročne veze između propusta odvjetnika i neuspjeha u parnici (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-2454/81, od 19.V.1982.).

Nema uzročne veze između štete koju pretrpi ugostitelj zbog poplave (koja je nastala zato što su gosti ostavili otvorenu slavinu) i upućivanja gostiju od strane turističke agencije, već je neposredni uzrok štete propust gostiju (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-1343, od 19.I.1984.).

Za štetu je uzročan samo onaj štetni događaj koji po svojoj naravi, te po prirodnom i redovitom tijeku stvari može dovesti do nastanka štete (odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-73/98, od 6.VI.2000.).

Uzročnu vezu dokazuje vjerovnik.

⁹ Odredba čl. 30. st. 1. ZOO-a koja glasi: "Vjerovnik ima pravo na zatezne kamate bez obzira na to je li pretrpio kakvu štetu zbog dužnikova zakašnjenja."

¹⁰ Odredba čl. 30. st. 2. ZOO-a koja glasi:

"Ako je šteta koju je vjerovnik pretrpio zbog dužnikova zakašnjenja veća od iznosa koji bi dobio na ime zateznih kamata, on ima pravo zahtijevati razliku do potpune naknade štete."

2.2.4. Okolnosti koje oslobađaju dužnika od odgovornosti za štetu

Dužnik odgovara za štetu ako ne postoje okolnosti koje ga oslobađaju od odgovornosti. To proizlazi iz odredaba čl. 343. ZOO-a, koje glase:

“Dužnik se oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da nije mogao ispuniti svoju obvezu odnosno da je zakasnio s ispunjenjem obveze zbog vanjskih, izvanrednih i nepredvidivih okolnosti nastalih poslije sklapanja ugovora koje nije mogao spriječiti, otkloniti ili izbjeći.”

Navedeno pravilo o oslobađanju od odgovornosti za štetu predstavlja iznimku od općeg pravila sadržanog u odredbi čl. 1045. st. 1. ZOO-a, prema kojem osoba koja drugom prouzroči štetu nije dužna naknaditi je ako dokaže da je šteta nastala bez njezine krivnje. U slučaju štete prouzročene povredom ugovorne obveze dužnik se, dakle, ne može osloboditi odgovornosti dokazujući da nije kriv, već samo ako dokaže da su kumulativno ispunjene ove pretpostavke:

1. da je nemogućnost ispunjenja obveze odnosno zakašnjenje s ispunjenjem obveze u uzročnoj vezi s okolnostima nastalim poslije sklapanja ugovora,
2. da te okolnosti nije mogao spriječiti, otkloniti ili izbjeći, jer su bile vanjske, izvanredne i nepredvidive.¹¹

Nemogućnost ispunjenja obveze je kad se obveza zbog nekih razloga ne može ispuniti uopće ili onako kako glasi. Ona može biti trajna ili privremena, potpuna ili djelomična, objektivna (kad nitko ne može ispuniti neku obvezu) ili subjektivna (kad obvezu ne može ispuniti konkretni dužnik). Zakonodavac ima na umu subjektivnu nemogućnost, koju treba utvrđivati s obzirom na konkretnog dužnika, njegovo znanje, sposobnost i kapacitete, pri čemu se uzimaju u obzir i njegova posebna svojstva (npr. da je gospodarstvenik, profesionalac i sl. - usporediti s odredbom čl. 342. st. 4. ZOO-a).

Nemogućnost ispunjenja obveze odnosno nemogućnost ispunjenja obveza u roku mora biti posljedica okolnosti nastalih poslije sklapanja ugovora, koje su nastupile mimo volje dužnika i njegova ponašanja. One mogu biti “vanjskog podrijetla”, kao npr. ratni događaji (odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, Pž-3547/93 od 29. XI.1994.), zatim poplava (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-1654/80, od 27. XI.1980.), požar (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, Sl. l. 146/76, od 18.IV.1978.), suša, grom, potres, upravne mjere, nestašica energije i sl. Izvanredne i nepredvidive okolnosti mogu biti i vlastita svojstva neke stvari, npr. samozapaljenje pamuka zbog organskog svojstva te robe (odluka Privrednog suda Hrvatske, Sl. l. 146/76 od 18.IV.1978.), nagli gubitak zraka iz pneumatika koji je prouzročio destabilizaciju automobila i njegovo slijetanje s kolnika (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-131/91 od 23.XII.1992.). Ove okolnosti mogu proizlaziti i iz

unutarnjeg rada i poslovanja dužnika (npr. kvar u postrojenju, eksplozija u pogonu i sl.).

Vanjske, izvanredne i nepredvidive okolnosti, nastale nakon sklapanja ugovora, moraju biti takve da ih konkretni dužnik nije mogao spriječiti, otkloniti ili izbjeći - unatoč tome što je poduzeo sve mjere i posvetio pozornost s kojom postupa u svom radu i poslovanju, postupajući kao dobar gospodarstvenik. Tako je npr. sud zauzeo stav da dužnik ne odgovara za štetu zbog neispunjenja ugovorne obveze zbog toga što nije mogao proizvesti tkaninu ugovorene kakvoće (koju je morao isporučiti kupcu) zato što predionica koja mu je trebala isporučiti pređu potrebne kakvoće nije ispunila svoju obvezu, iako je dužnik poduzeo sve što je, kao dobar gospodarstvenik, morao učiniti u svojem poslovanju (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, II - Rev-96/86, od 6.XI.1988.). Izražen je i stav da se dužnik ne može osloboditi od odgovornosti za zakašnjenje u ispunjenju obveze iz ugovora pozivom na okolnosti (odljev radne snage i angažiranje mehanizacije i voznog parka za potrebe obrane) koje je trebao imati u vidu pri sklapanju ugovora i utvrđivanju rokova izgradnje, budući da su u to vrijeme ratne operacije bile u tijeku (odluka Županijskog suda u Zagrebu, Gž-552/04 od 15.II.2005.).

S druge strane, sudska praksa nije, primjerice, kao okolnost koja bi imala oslobađajući karakter i učinak, priznala činjenicu nedostatka građevinskog materijala i stručne radne snage (zbog čega izvođač nije u roku završio izgradnju objekta), jer se takve okolnosti mogu spriječiti (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Gž-1024/76).

Člankom 343. ZOO-a prihvaćen je objektivno-subjektivni kriterij za ocjenu treba li dužnika osloboditi od odgovornosti za štetu pri ugovornoj odgovornosti. Objektivni sastojak kriterija očituje se u procjenjivanju nastupanja okolnosti nakon nastanka obveze, tj. više sile, a subjektivni sastojak u sposobnosti i mogućnosti dužnika da spriječi, otkloni ili izbjegne nastupanje objektivnih okolnosti.¹²

Dužnik treba dokazati da su “oslobađajuće okolnosti” nastupile nakon sklapanja ugovora, zatim da su one prouzročile nemogućnost ispunjenja obveze odnosno zakašnjelo ispunjenje, te da ih nije mogao spriječiti, otkloniti ili izbjeći (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, Pž-1887/78, od 9.I.1979. te presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-625/03 od 20.I.2005.).

3. UTJECAJ UGOVORA NA ODGOVORNOST ZA ŠTETU

3.1. Općenito

Ugovorom se pod određenim pretpostavkama može utjecati na odgovornost za štetu, i to tako da se granice odgovornosti prošire, ali i tako da se suze, odnosno da se odgovornost za štetu sasvim isključi.

¹¹ Tako i Gorenc, op. cit., str. 506.

¹² Gorenc, op. cit., str. 507.

3.2. Ugovorno proširenje odgovornosti

Prema odredbi čl. 344. st. 1. ZOO-a, ugovorom se može proširiti odgovornost dužnika i na slučaj za koji on inače ne odgovara. Tako npr. ugovorne stranke mogu ugovoriti da će dužnik odgovarati i za štetu prouzročenu nastupom okolnosti (svih ili samo nekih) nastalih poslije sklapanja ugovora, koje nije mogao spriječiti, otkloniti ili izbjeći.

Takva proširena odgovornost za štetu može ponekad poremetiti ravnopravnost sudionika u obveznom odnosu (načelo utvrđeno odredbom čl. 3. ZOO-a), a može povrijediti i načelo savjesnosti i poštenja (načelo utvrđeno odredbom čl. 4. ZOO-a). Zato ZOO propisuje da se ispunjenje ugovorne odredbe o proširenoj odgovornosti dužnika ne može zahtijevati ako bi to bilo u suprotnosti s načelom savjesnosti i poštenja (čl. 344. st. 2. ZOO-a).

3.3. Ugovorno isključenje i ograničenje odgovornosti

Ugovorno isključenje i ograničenje odgovornosti dužnika za štetu prouzročenu povredom ugovorne obveze uređuju odredbe čl. 345. ZOO-a, koje glase:

“(1) Odgovornost dužnika za namjeru ili krajnju nepažnju ne može se unaprijed ugovorom isključiti ni ograničiti.

(2) Ali sud može na zahtjev zainteresirane ugovorne strane poništiti i ugovornu odredbu o isključenju i ograničenju odgovornosti za običnu nepažnju, ako je takav sporazum proizašao iz monopolnog položaja dužnika ili uopće iz neravnopravnog odnosa ugovornih strana.

(3) Pravovaljana je odredba ugovora kojom se određuje najviši iznos naknade, ako tako određeni iznos nije u očitom nerazmjeru sa štetom i ako za određeni slučaj nije što drugo zakonom određeno.

(4) U slučaju ograničenja visine naknade vjerovnik ima pravo na potpunu naknadu ako je nemogućnost ispunjenja obveze prouzročena namjerno ili krajnjom nepažnjom dužnika.”¹³

Iz ovih odredaba proizlazi da se ograničenje odnosno isključenje ugovorne odgovornosti za štetu može ugovoriti: 1. sklapanjem posebnog ugovora, ili 2. unošenjem u ugovor odredaba o ograničenju (isključenju) odgovornosti dužnika (tzv. egzoneracijske klauzule).

Unatoč načelnoj dopustivosti ugovornog ograničenja odnosno isključenja odgovornosti dužnika za štetu, strogi

propis (*ius cogens*) stavka 1. zabranjuje takvo ograničenje ili isključenje odgovornosti za štetu prouzročenu povredom ugovorne obveze učinjene **namjerno ili krajnjom nepažnjom**. Namjeru, odnosno krajnju nepažnju utvrđuje u slučaju spora sud prema svim okolnostima konkretnog slučaja (rješenje Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-1097/88 od 22.VI.1988.).

Vjerovnik i dužnik mogu ugovorom isključiti odnosno ograničiti odgovornost dužnika za štetu prouzročenu dužnikovom **običnom nepažnjom**. Je li riječ o običnoj nepažnji u slučaju spora odlučuje sud, ocjenjujući ponašanje ugovornih strana u pojedinom konkretnom slučaju.

Klauzula neodgovornosti ipak je dopuštena samo pod pretpostavkom da predstavlja rezultat slobodno izražene volje ugovornih strana: sud će je poništiti ako je protivna osnovnim načelima ZOO-a o zabrani stvaranja i iskorištavanja monopolnog ponašanja, te ravnopravnosti sudionika u obveznim odnosima.

Stavcima 3. i 4. članka 345. ZOO-a predviđena je tipična klauzula ograničenja ugovorne odgovornosti: **klauzula o najvišoj svoti naknade štete**.

Ova klauzula znači da je dužnik odgovoran za štetu, ali ne u punom opsegu, nego samo za štetu kako je određeno ugovorom. Ugovorne klauzule o ograničenju odgovornosti neće biti valjane u dva slučaja.

Prvi je slučaj kad je ugovorom određena svota naknade u očitom nerazmjeru sa štetom. Kada postoji “očiti nerazmjer” utvrđuje se prema svim okolnostima konkretnog slučaja.

Drugi je slučaj “kada za određeni slučaj nije što drugo zakonom određeno”, to je npr. plaćanje zateznih kamata zbog zakašnjenja u ispunjenju novčane obveze (čl. 29. ZOO-a), odgovornost ugostitelja za štetu (čl. 737. ZOO-a) i sl.

Osim ta dva slučaja, ZOO predviđa i jedno generalno odstupanje od pravovaljanosti ugovornih klauzula o ograničenju odgovornosti: one ne vrijede ako je nemogućnost ispunjenja obveze prouzročena namjerno ili krajnjom nepažnjom dužnika. Vjerovnik u takvom slučaju ima pravo na potpunu naknadu (čl. 345. st. 4. ZOO-a). To je i stav sudske prakse (presuda Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-1097/88, od 22.VI.1988.).

Osim općih odredaba o mogućnosti ugovaranja klauzula o ograničenju i isključenju ugovorne odgovornosti za štetu (čl. 345. st. 2. i 3. ZOO-a), Zakon o obveznim odnosima predviđa i na drugim mjestima ovu mogućnost posebnim pravilima: npr. kod kupoprodaje - ugovorno ograničenje ili isključenje prodavateljeve odgovornosti za materijalne odnosno pravne nedostatke prodane stvari (čl. 408., odnosno čl. 435. ZOO-a), zatim kod zakupa - ugovorno isključenje ili ograničenje odgovornosti zakupodavca za nedostatke zakupljene stvari (čl. 528. ZOO-a), kod ugovora o organiziranju putovanja - ugovorno isključenje ili ograničenje odgovornosti za štetu organizatora putovanja (čl. 891. ZOO-a) itd.

¹³ Prijašnji Zakon o obveznim odnosima (Nar. nov., br. 53/91, 73/91, 3/94, 7/96 i 112/99) nije u odgovarajućem čl. 265. st. 1. i 2. uređivao ograničenje, nego samo isključenje odgovornosti (tekst 1. i 2. stavka nije sadržavao riječi “ograničiti” odnosno “ograničenju”). Prema tada vladajućem stajalištu pravne književnosti, trebalo je odredbe ovih stavaka čl. 265. ipak tumačiti tako da uređuju ne samo isključenje već i ograničenje ugovorne odgovornosti za štetu (v. pobliže: Momčinović, H., *Ugovorna odgovornost za štetu*, “Hrvatska pravna revija”, br. 10/2004, str. 22).

4. OBUJAM NAKNADE ŠTETE

4.1. Općenito

Glede obujma naknade štete prouzročene povredom ugovora, rješenja ZOO-a različito uređuju dvije situacije: 1. kad je šteta prouzročena običnom nepažnjom dužnika, te 2. kad je šteta prouzročena prijevarom, namjernim neispunjenjem, odnosno neispunjenjem zbog krajnje nepažnje dužnika.

4.2. Šteta prouzročena običnom nepažnjom dužnika

Prema odredbi čl. 346. st. 1. ZOO-a, vjerovnik ima pravo na naknadu obične štete i izmakle koristi, te pravičnu naknadu neimovinske štete koje je dužnik u vrijeme sklapanja ugovora morao predvidjeti kao moguće posljedice povrede ugovora, a s obzirom na činjenice koje su mu tada bile poznate ili morale biti poznate. Drugim riječima, vjerovnik ima pravo zahtijevati od dužnika koji je povrijedio ugovor samo naknadu one štete za koju je dužnik znao ili morao znati da će nastupiti ako ugovornu obvezu ne bude ispunio onako kako ona glasi (predvidljiva šteta).

Dvije su situacije kada treba smatrati da je šteta predvidljiva.

Prva je kad je dužnik znao da će nastupiti određena šteta ako prekrši ugovor. To je npr. slučaj kada izvođač građevinskih radova upozori podizvođača na važnost roka izvedbe radova jer je s investitorom sklopio ugovor kojim se obvezao plaćati ugovornu kaznu za svaki dan zakašnjenja. Podizvođač tada odgovara izvođaču za štetu nastalu isplatom ugovorne kazne investitoru.

Druga je situacija kada dužnik nije znao da će nastupiti određena šteta ako prekrši ugovor, ali je nastupanje štete morao predvidjeti kao moguću posljedicu povrede ugovora, a s obzirom na činjenice koje su mu u vrijeme sklapanja ugovora bile poznate ili morale biti poznate. Predvidljivost takvih šteta, koje nastupaju po redovitom tijeku stvari kao neizbježna posljedica povrede ugovora, procjenjuje se prema objektivnom kriteriju: je li tu štetu morao predvidjeti dužnik kao dobar gospodarstvenik ili kao vrstan stručnjak i sl. Od dužnika se može tražiti da uzme u obzir stvarnu (realnu) opasnost nastupanja štete, a ne i opasnost koja je toliko rijetka u životu da je nastupanje štete samo teoretska mogućnost.¹⁴

Tako i sudska praksa: "Ako je jedna ugovorna strana u vrijeme sklapanja ugovora boravila u inozemstvu i imala troškove putovanja u vezi sa sklopljenim ugovorom, što je drugoj strani bilo poznato, ta je strana mogla predvidjeti te troškove kao štetu u slučaju povrede ugovorne obveze" (odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-2975/98 od 29.V.2002.), zatim: "Ocijenjeno je da bivši vlasnik eksproprirane nekretnine zbog zakašnjenja u isplati naknade utvrđene nagodbom, koja je trebala biti

upotrijebljena za izgradnju stambenog objekta, ima pravo na naknadu štete zbog poskupljenja gradnje prouzročene povredom ugovorne obveze (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-93/90 od 10.IV.1991.), te "Potrebno je utvrditi je li postojala obveza naručitelja prijevoza da prijevoz naftnih derivata povjeri prijevozniku do punog kapaciteta njegovih autocisterni za prijevoz naftnih derivata, u smislu da prijevoz neće povjeriti trećemu sve dok postoje neiskorištene autocisterne prijevoznika (odluke Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Revt-26/04 i Gzz-212/04 od 8.XII.2004.).

Osim tih dviju situacija, treba smatrati da je šteta koju je dužnik prouzročio vjerovniku povredom ugovora nepredvidljiva, pa za takvu štetu dužnik ne odgovara. Tako se izjasnila i sudska praksa: "Kad dužnik ne ispuni obvezu ili zakasni s njezinim ispunjenjem, vjerovnik ima pravo na naknadu obične štete i izmakle koristi koje je dužnik, u vrijeme sklapanja ugovora, morao predvidjeti kao moguće posljedice povrede ugovora, a s obzirom na činjenice koje su mu tada bile poznate ili morale biti poznate. Troškovi putovanja radi naplate naknade štete i troškovi telefoniranja s tim u svezi ne spadaju u takve posljedice" (presuda Privrednog suda Hrvatske, PŽ-3442/93, od 18.I.1994.).

Naručitelj (vlasnik jahte) nema pravo zahtijevati da mu izvođač (brodograditelj) naknadi štetu u visini troškova hotelskog smještaja za vrijeme uklanjanja nedostataka na jahti, jer izvođač u vrijeme sklapanja ugovora nije morao predvidjeti takvu štetu kao moguću posljedicu povrede ugovora, tj. nije morao predvidjeti da naručitelj koristi jahtu za spavanje u zimskom razdoblju (presuda Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske, PŽ-340/94, od 8.III.1994.).

Vjerovnik nema pravo na naknadu štete izraženu u gubitku vrijednosti domaćeg novca za vrijeme trajanja dužnikova zakašnjenja (odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Rev-1243/92 od 21.IX.1993.).

4.3. Šteta prouzročena prijevarom, namjernim neispunjenjem obveze ili neispunjenjem zbog krajnje nepažnje dužnika

U slučaju prijave ili namjernog neispunjenja te neispunjenja zbog krajnje nepažnje, vjerovnik ima pravo zahtijevati od dužnika naknadu cjelokupne štete koja je nastala zbog povrede ugovora, bez obzira na to što dužnik nije znao za posebne okolnosti zbog kojih su one nastale (čl. 346. st. 2. ZOO-a). U slučaju prijave, namjernog neispunjenja ili neispunjenja zbog krajnje nepažnje ne traži se da je dužnik morao predvidjeti štetu da bi vjerovnik imao pravo na njezinu naknadu.

Nejasnu formulaciju posljednjeg dijela odredbe čl. 346. st. 2. ZOO-a "...bez obzira na to što dužnik nije znao za posebne okolnosti zbog kojih su one nastale", treba, smatram, tumačiti kao: "bez obzira na to što dužnik nije

¹⁴ Vizner, op. cit., str. 1085.

znao za posebne okolnosti zbog kojih je šteta nastala”.

Izraz “cjelokupna šteta” treba tumačiti kao svu običnu štetu i izmaklu korist. U tom se smislu izjasnila i sudska praksa: “Ako je povreda ugovorne obveze nastala zbog krajnje nepažnje, vjerovnik ima pravo zahtijevati od dužnika naknadu cjelokupne štete - što obuhvaća i iznos najamnine za unajmljeni automobil za vrijeme u kojem se vjerovnik nije mogao koristiti svojim automobilom” (presuda Privrednog suda Hrvatske, PŽ-493/91, od 19.III.1991.).

Postojanje prijevare na strani dužnika, odnosno namjernog neispunjenja ili krajnje nepažnje, ne predmnijeva se. Vjerovnik mora dokazati jedan od navedenih, težih oblika dužnikove krivnje.

4.4. Posebno o naknadi neimovinske štete

Prijašnji Zakon o obveznim odnosima nije predviđao (u odgovarajućim odredbama čl. 266. st. 1.) pravo vjerovnika na naknadu neimovinske štete prouzročene povredom ugovora. Pravna književnost opredijelila se (većinski) za stajalište da vjerovniku pripada i pravo na naknadu neimovinske štete.¹⁵

Zato smatramo korisnim naglasiti da je dosadašnju dvojbu o odgovornosti za neimovinsku štetu ZOO izrijekom razriješio uvođenjem vjerovnikovog prava i na “pravičnu naknadu neimovinske štete” (čl. 346. st. 1. ZOO-a).

Glede popravljivanja neimovinske štete upućujemo na odredbe čl. 1099., 1100. i druge članke ZOO-a.

4.5. Smanjenje naknade štete

U dva se slučaja smanjuje svota naknade štete koju dužnik zbog povrede ugovora duguje vjerovniku. Oni su:

- a) oduzimanje koristi od štete,
- b) mjere za smanjenje štete.

a) Ako je pri povredi obveze pored štete nastao za vjerovnika i neki dobitak, o njemu će se prilikom određivanja visine naknade voditi računa u razumnoj mjeri (čl. 346. st. 3. ZOO-a). Prepušteno je, dakle, ocjeni suda da u slučaju spora odluči koje će se koristi oduzeti, a koje ne, vodeći računa o tome da na strani vjerovnika ne dođe do stjecanja bez osnove, ali i o tome da se dužnik nepravilno ne privilegira. Oduzimanje se provodi samo ako dobitak nastane na izravan način: npr. zbog propasti stvari ne plati se cijena prijevoza, porez, osiguranje i sl.

Ako je dobitak za vjerovnika nastao nezavisno od povrede obveze i nastanka štete zbog povrede ili je u vezi s povredom ugovora i nastankom štete, ali na indirektan način, ne može doći do prebijanja dobitka sa

štetom. To je npr. slučaj kad treće osobe daruju oštećenika (vjerovnika) da bi mu olakšale posljedice pretrpljene štete.

b) Prema odredbi čl. 346. st. 4. ZOO-a strana koja se poziva na povredu ugovora dužna je poduzeti sve razumne mjere da bi se smanjila šteta izazvana tom povredom, inače druga strana može zahtijevati smanjenje naknade.

Sud ocjenjuje u kojoj je mjeri pasivnost oštećenika, koji je propustio poduzeti potrebne mjere s pozornošću dobrog gospodarstvenika, utjecala na visinu štete i razmjerno tomu umanjuje visinu naknade.¹⁶

To je i stav sudske prakse: “Budući da je iz zakupljenih prostorija zakupac iselio bez davanja otkaza ne plativši zakupninu od iseljenja pa dalje, a ove ostale neiskorištene za vrijeme koje predstavlja propisani otkazni rok, zakupac je dužan naknaditi zakupodavcu time nastalu štetu, ali samo ako je on nije mogao ukloniti ili smanjiti” (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, GŽ-2179/63 od 26.XI.1963.).

4.6. Odgovarajuća primjena pravila na obveze koje nisu nastale iz ugovora

Šteta ne mora biti prouzročena samo povredom ugovorne obveze već i povredom obveze koja potječe iz neke druge osnove. Na pitanje koja se pravila glede obujma naknade štete moraju primijeniti u takvim slučajevima, odgovor daje odredba članka 346. st. 5. ZOO- koja glasi:

“Odredbe ovog članka na odgovarajući se način primjenjuju i na neispunjenje obveze koje nisu nastale iz ugovora, ako za pojedine od njih nije ovim Zakonom nešto drugo predviđeno.”

Do odgovarajuće primjene pravila o obujmu naknade štete prouzročene povredom ugovora doći će npr. kod povrede obveze iz posloводства bez naloga, stjecanja bez osnove, jednostrane izjave volje i sl. Budući da je ZOO drugo predvidio za slučajeve prouzročenja izvanugovorne štete (“prouzročenje štete” - čl. 1045. do 1110. ZOO-a), pravila o obujmu naknade štete prouzročene povredom ugovora (čl. 346. ZOO-a) ne mogu se na odgovarajući način na njih primijeniti.

5. KRIVNJA VJEROVNIKA

Kad je vjerovnik ili osoba za koju on odgovara pridonio nastanku štete ili njezinoj visini ili otežanju dužnikova položaja, naknada se smanjuje razmjerno (čl. 347. ZOO-a). Radi se o podijeljenoj odgovornosti zbog sudjelovanja vjerovnika u šteti nastaloj dužnikovom povredom ugovora.

Od ove podijeljene odgovornosti treba razlikovati oslobođenje dužnika od odgovornosti zbog više sile (čl. 343. ZOO-a) i smanjenje obujma naknade štete (čl. 346. ZOO-a). Ovo zato što se u tim slučajevima ne radi o sudjelovanju vjerovnika u nastanku vlastite štete, nego o

¹⁵ Mihelčić, G., *Odgovornost za nematerijalnu štetu zbog povrede obveze iz ugovora prema općim pravilima Zakona o obveznim odnosima*, “Informator”, br. 5220 od 17.III.2004.; Klarić, P., *Odštetno pravo*, Zagreb, 1995., str. 238; Vizner, op. cit., str. 1084; Momčinović, op. cit., str. 24. Protivno: Slakoper, op. cit., str. 10.

¹⁶ Tako i Kaladić, I., *Podijeljena odgovornost za štetu*, Inženjerski biro, Zagreb, 2004., str. 116.

smanjenju dužnikove obveze naknade štete zbog drugih pravnih temelja.

Dužnik će biti potpuno oslobođen odgovornosti ako je šteti koja je nastala povredom ugovorne obveze u cijelosti pridonio vjerovnik ili osoba za koju on odgovara (npr. njegov opunomoćenik, djelatnik). To je npr. slučaj kad izvođač građevine upozori naručitelja na nedostatke u projektu i zatraži da se projekt izmijeni i dopuni, a naručitelj to ne prihvati, već ustraje da se radovi izvedu prema projektu - ta okolnost isključuje odgovornost izvođača za štetu koja je u uzročnoj vezi s takvim nedostacima.

Dužnik će biti djelomično oslobođen odgovornosti ako je šteti prouzročenoj povredom ugovorne obveze samo djelomice pridonio vjerovnik ili osoba za koju on odgovara. Tako je, prema stavu sudske prakse, deponent pridonio nastanku štete ako je povjerio robu na uskladištenje nekvalificiranoj osobi, propuštajući pritom poduzeti mjere zaštite i osiguranja robe (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, Pž-916/80, od 24.VI.1980.), kao i onaj deponent koji se umiješao u poslove skladištara i sudjelovao u pogrešnom izvršenju naloga (presuda Višeg privrednog suda Hrvatske, Sl. l., 574/77, od 18.IV.1978.).

Vrhovni sud Hrvatske je izrazio stav da je naručitelj i sam djelomice pridonio svojoj šteti ako je građenje kuće povjerio osobi za čiju je nestručnost znao ili je za nju, da je upotrijebio uobičajenu pažnju, mogao znati (presuda Gž-2184/77, od 28.III.1979.), odnosno da je nositelj štedne knjižice koji nije pravodobno prijavio njezin nestanak pridonio nastanku štete koja mu je uzrokovana time što je banka isplatila ulog na štednju trećoj osobi (presuda Rev-526/80, od 15.IV.1980.).

Koji dio štete potječe od radnje (propusta) vjerovnika, odnosno osobe za koju on odgovara, ocjenjuje sud prema svim okolnostima konkretnog slučaja.

O djelomičnom ili potpunom oslobođenju dužnika od odgovornosti za štetu zbog doprinosa vjerovnika sud vodi računa samo na zahtjev (prigovor) dužnika. Na dužniku je teret dokaza o odgovornosti vjerovnika ili osobe za koju on odgovara.

6. ODGOVORNOST ZBOG PROPUŠTANJA OBAVIJESTI

Prema odredbi čl. 348. ZOO-a, ugovorna strana koja je dužna obavijestiti drugu stranu o činjenicama što utječu na njihov međusobni odnos odgovara za štetu koju pretrpi druga strana zbog toga što nije bila na vrijeme obaviještena. To pravilo o odgovornosti za štetu zbog

propuštanja obavijesti primjenjuje se u svim obveznopравnim odnosima u kojima je predviđena dužnost obavješćavanja predviđena zakonom, ugovorom ili običajem.¹⁷

Obavijest treba poslati sigurnim sredstvom i onom brzinom koja je potrebna da druga strana izbjegne štetu, odnosno da pretrpi što manju štetu.

Obveza obavješćivanja smatra se izvršenom kad druga strana primi obavijest.

Strana koja je pretrpjela štetu zato što uopće nije bila obaviještena odnosno zato što nije bila obaviještena na vrijeme, treba u slučaju spora dokazati:

1. postojanje štete,
2. uzročnu vezu između nedobivanja (nepravodobnog dobivanja) obavijesti i štete, te
3. visinu štete.

Druga se strana može osloboditi odgovornosti za štetu ako dokaže da je svog suugovaratelja obavijestila o činjenicama što su od utjecaja na njihov međusobni odnos ili da je poduzela sve potrebno za to obavješćivanje, ali da u tome nije uspjela iz razloga koji joj se ne mogu pripisati u krivnju.

7. PRIMJENA ODREDBA O IZVANUGOVORNOJ ŠTETI

Sporno pitanje: jedinstvo ili dualitet ugovorne i deliktne odgovornosti za štetu - rješava odredba čl. 349. ZOO-a, koja glasi: "Ako odredbama ovog odsjeka nije drukčije propisano, na naknadu ove štete na odgovarajući se način primjenjuju odredbe ovog zakona o naknadi izvanugovorne štete."¹⁸

Ako, dakle, u okviru odredaba o ugovornoj odgovornosti za štetu, a u svezi s uzrokovanjem i naknadom štete, nema posebnih pravila za rješavanje pojedinih pitanja, ta se pitanja rješavaju primjenom pravila o deliktnoj odgovornosti. Tako će se npr. pitanje dospelosti obveze naknade ugovorne štete ocjenjivati primjenom odredbe čl. 1086. ZOO-a,¹⁹ a pitanje visine naknade neimovinske štete, prouzročene povredom ugovorne obveze, primjenom odredbe čl. 1100. ZOO-a.

Dioba odgovornosti za štetu - na ugovornu i izvanugovornu - ne znači da se radi o dvije različite kategorije odgovornosti, već o dva oblika građanskopravne odgovornosti kod kojih, osim razlika, postoje i mnoge sličnosti.

Primjenjujući odredbu tada važećeg čl. 269. ZOO-a

¹⁷ U ZOO-u je na mnogo mjesta predviđena obveza obavješćivanja druge strane, pri čemu se u nekim člancima izričito predviđa i odgovornost za štetu što je druga strana pretrpi zbog neobavješćivanja odnosno zakašnjelog obavješćivanja. Tako je obveza obavješćivanja predviđena sljedećim člancima: 82., 114., 117., 122., 123., 127., 135., 137., 138., 175., 186., 188., 189., 192., 199., 317., 353., 366., 370., 379., 406., 431., 433., 436., 447., 449., 450., 454., 455., 456., 503., 507., 522., 529., 604., 614., 624., 632., 634., 636., 667., 674., 678., 705., 726., 727., 744., 751., 752., 760., 764., 765., 781., 791., 792., 793., 811., 812., 818., 841., 852., 853., 854., 855., 865., 873., 886., 898., 899., 902., 903., 909., 911., 932., 933., 938., 941., 958., 1006., 1024., 1036.

¹⁸ Odredbe o naknadi izvanugovorne štete (štete iz delikta) sadrži ZOO u člancima 1085.-1106.

¹⁹ Gorenc, op. cit., str. 517.

(sada čl. 349. nap. aut.) u konkretnom sporu, sud je zauzeo sljedeće stajalište: "Ocijenjeno je da prijevoznik koji je zakasnio s ispunjenjem obveze odvoza stroja ne odgovara za štetu u međuvremenu nastalu krađom stroja na gradilištu naručitelja prijevoza, jer ne postoji uzročna veza između neispunjenja ugovorne obveze prijevoza i krađe kojom je prouzročena šteta" (odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, II - Rev- 73/98 od 6.VI.2000.).

8. ZASTARA

Prema odredbi čl. 230. st. 3. ZOO-a, tražbina naknade štete nastale povredom ugovorne obveze zastarijeva za vrijeme određeno za zastaru te obveze. To znači da zahtjev za naknadu štete zastarijeva u istom roku u kojem zastarijeva i zahtjev za ispunjenje ugovorne obveze, te kad zastari zahtjev za ispunjenje obveze, zastarijeva i zahtjev za naknadu štete prouzročene povredom ugovorne obveze.

Za početak zastarijevanja zahtjeva za naknadu štete nastale povredom ugovorne obveze nije odlučno kada je oštećenik doznao za štetu i osobu koja je štetu počinila (odluka Privrednog suda Hrvatske, PŽ-2405/89 od 5.XII.1989.). O početku zastarnog roka tražbine naknade štete zbog povrede ugovorne obveze izražen je i sljedeći stav: "Kad su se stranke iz ugovora o građenju sporazumjele o roku uklanjanja nedostataka, zastara tražbine naručitelja s naslova naknade štete zbog povrede ugovorne obveze ne može početi teći prije nastupanja pravnih posljedica neispunjenja preuzete obveze izvođača o uklanjanju nedostataka (odluka Vrhovnog suda Hrvatske, Rev-65/89 od 22.XI.1990.).

Ako je obveza dužnika prestala zbog neispunjenja,²⁰ tražbina naknade štete nastale povredom ugovorne obveze zastarijeva u roku u kojem bi se moglo zahtijevati ispunjenje da obveza nije prestala.²¹

Ovaj stav temeljimo na premisi da odredba čl. 230. st. 3. ZOO-a povezuje zastarni rok tražbine naknade štete

sa zastarnim rokom primarne (ugovorene) tražbine.

Oznaka (nominacija) sudova:

- Viši privredni sud, odnosno Privredni sud Hrvatske (prije)
- sada: Visoki trgovački sud Republike Hrvatske
- Vrhovni sud Hrvatske (prije) - sada: Vrhovni sud Republike Hrvatske

²⁰ V. odredbe čl. 362. st. 3. u vezi s čl. 361. st. 1. i 2. ZOO-a.

²¹ O tome detaljnije Slakoper, op. cit., str. 14.

CONTRACTUAL LIABILITY FOR DAMAGE

Contractual damage arises when the damage is inflicted by the infringement of contractual obligation.

The paper presents the presumptions of debtor's liability for the damage inflicted by nonfulfilment (inadequate fulfilment) of some already existing obligation, i.e. an overdue fulfilment of that obligation. Further, some other questions of the impact of the contract on the liability for damage and the amount of compensation for damage.

Further subject matter of the text is the issue of the reduction of compensation due to creditor's contribution to the beginning of the damage and the issue of liability for the damage owing to the failing to give notice.

The paper ends with the survey of the application of the provisions of the Law of Obligations on provoking delict damage to «contractual liability» for damage, and the work out of the limitation of claim for compensation of the damage inflicted by the infringement of contractual obligation.

NARUDŽBA NAŠIH IZDANJA PREKO INTERNETA

POTRAŽITE NAS NA WEB STRANICI

<http://www.ingbiro.hr/>

Stručni članak UDK 347.512

Dr. sc. Ivan Kaladić*

IMA LI RAZLIKE U MEĐUSOBNOJ ODGOVORNOSTI IMATELJA (VLASNIKA) MOTORNIH VOZILA U SLUČAJU KADA NITI JEDAN OD NJIH NIJE KRIV ZA PROMETNU NEZGODU OD SLUČAJA KADA SE NJIHOVA KRIVNJA NE MOŽE UTVRDITI

U članku se komentira objavljena sentencija prema kojoj imatelji motornih vozila odgovaraju na jednake dijelove kada niti jedan od njih nije kriv za prometnu nezgodu, a ne u slučaju kada se krivnja ne može utvrditi. Ukazuje se na to da u oba slučaja imatelji (vlasnici) motornih vozila odgovaraju za štetu na jednake dijelove, ako razlozi pravičnosti ne zahtijevaju što drugo.

1. UVOD

Zbog specifičnosti međusobne odgovornosti za štete imatelja motornih vozila nastale u slučaju nezgode izazvane motornim vozilima u pokretu zakonodavac je posebnim odredbama uredio tu odgovornost.

Odgovornost za štete u slučaju nezgode izazvane motornim vozilima u pokretu bila je uređena odredbama čl. 178. st. 1., 2. i 3. Zakona o obveznim odnosima¹ koje glase:

“(1) U slučaju nezgode izazvane motornim vozilom u pokretu koja je uzrokovana isključivom krivnjom jednog imaoa, primjenjuju se pravila o odgovornosti po osnovi krivnje.

(2) Ako postoji obostrana krivnja, svaki imalac odgovara za ukupnu štetu koju su oni pretrpjeli razmjerno stupnju svoje krivnje.

(3) Ako nema krivnje nijednog, imaoi odgovaraju na ravne dijelove ako razlozi pravičnosti ne zahtijevaju što drugo.”

Novi Zakon o obveznim odnosima² uredio je međusobnu odgovornost vlasnika motornih vozila za štete izazvane motornim vozilima u pokretu (pogonu) odredbama čl. 1072., pod naslovom - Međusobni odštetni zahtjevi vlasnika motornih vozila, koje glase:

“(1) Kad je šteta prouzročena pogonom dvaju ili više vozila, svu štetu snosi vlasnik vozila koji je isključivo kriv za štetni događaj.

(2) Ako postoji obostrana krivnja, svaki vlasnik odgovara drugome za njegovu štetu razmjerno stupnju svoje krivnje.

(3) Ako nema krivnje nijednog, vlasnici odgovaraju na jednake dijelove ako pravičnost ne zahtijeva što drugo.

(4) Krivnjom vlasnika smatra se i krivnja osobe kojom se on poslužio prilikom nastanka šetnog događaja ili kojoj je vozilo povjerio.”

S obzirom na sadržaj odredaba oba navedena zakona o međusobnoj odgovornosti imatelja (vlasnika) motornih vozila u slučaju nezgode izazvane motornim vozilima u pokretu (pogonu), može se zaključiti da ti zakoni predviđaju nekoliko kriterija odgovornosti. U prvom redu radi se o subjektivnom kriteriju - krivnji, koja je najprije spomenuta u navedenim zakonskim člancima, zatim o objektivnom kriteriju, budući da se u odredbama st. 3. u tim člancima govori o tome kako se odgovara kada nema krivnje niti jednog od imatelja (vlasnika) motornih vozila, te se utvrđuje da u tom slučaju oni odgovaraju na jednake dijelove, te o kriteriju pravičnosti vezanom na objektivni kriterij. Naime, propisano je da u slučaju nepostojanja krivnje na strani imatelja (vlasnika) motornih vozila oni odgovaraju na jednake dijelove ako razlozi pravičnosti ne zahtijevaju što drugo. S obzirom na navedeno, kriterij pravičnosti ne bi se mogao primjenjivati u slučajevima primjene kriterija krivnje.³

U praksi će do primjene najčešće doći kriterij krivnje, jer su pravila ponašanja svih sudionika u prometu, pa tako i vozača motornih vozila, uređena propisima, pa se u pravilu lako utvrđuje koji od sudionika šetnog događaja je šetni događaj skrivio ponašajući se protivno prometnim propisima, odnosno drugačije od sudionika u prometu koji te propise svojim ponašanjem poštuju.

No, ponekad se dešavaju i šetni događaji nastali bez krivnje njihovih sudionika, odnosno bez mogućnosti utvrđenja njihove krivnje.

U ovom članku razmotrit će se jedan takav slučaj.

2. SLUČAJ IZ SUDSKE PRAKSE

U jednom sporu radi naknade štete nastale sudarom motornih vozila u pokretu prvostupanjski je sud utvrdio

* Ivan Kaladić, Vrhovni sud Republike Hrvatske.

¹ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 53/91, 73/91, 111/93, 3/94, 7/96, 91/96, 112/99, 88/01 - dalje u tekstu: ZOO.

² Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, br. 35/05.

³ O kriterijima raspodjele štete u slučaju nezgode izazvane motornim vozilima u pokretu vidi: Dr. Petar Klarić, *Odštetno pravo*, Zagreb, 1991. str. 203 i tamo navedena literatura.

da vozači odgovaraju na jednake dijelove za nastanak štetnog događaja jer sud u postupku nije mogao utvrditi krivnjom kojega vozača je došlo do prometnog udesa.⁴

Drugostupanjski je sud ukinuo prvostupanjsku presudu i predmet vratio prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje, a u obrazloženju drugostupanjske odluke, među ostalim, je navedeno:

“Odlučujući o odgovornosti za štetu, prvostupanjski sud je zaključio da su tužiteljica i vozač stranog vozila odgovorni na jednake dijelove za nastanak štetnog događaja i štetu koju trpe tužitelji iz tog štetnog događaja, a to iz razloga što sud “u postupku nije mogao utvrditi krivnjom kojeg vozača je došlo do prometnog udesa.” Pritom se sud ne poziva ni na jednu materijalnopravnu odredbu na kojoj utemeljuje zaključak o jednakoj odgovornosti za štetu.

Odredbom čl. 178. st. 3. Zakona o obveznim odnosima (“NN” br. 53/91, 73/91, 3/94, 7/96 i 112/99 - dalje: ZOO), kojim je uređena odgovornost u slučaju nezgode izazvane motornim vozilom u pokretu, propisano je: Ako nema krivnje nijednog, imaoći odgovaraju na ravne dijelove ako razlozi pravičnosti ne zahtijevaju što drugo.

Iz navedenog proizlazi da na temelju st. 3. čl. 178. ZOO-a pretpostavka za ocjenu o jednakoj odgovornosti sudionika prometne nezgode je utvrđenje da niti jedan od sudionika nije kriv za štetni događaj, o čemu se ovdje, s obzirom na razloge prvostupanjske presude, ne radi.”⁵

U povodu obrazloženja drugostupanjske odluke objavljena je sentencija sljedećeg sadržaja:

“Imaoći motornih vozila odgovaraju na jednake dijelove kada niti jedan od njih nije kriv za prometnu nezgodu, a ne u slučaju kada se krivnja ne može utvrditi.”⁶

3. KOMENTAR NAVEDENE SENTENCIJE

U sentenciji je naglašeno da imatelji motornih vozila odgovaraju na jednake dijelove kada niti jedan od njih nije kriv za prometnu nezgodu, a ne u slučaju kada se krivnja ne može utvrditi. Treba istaknuti da početni dio teksta spomenute sentencije asocira na zaključak da imatelji motornih vozila u svakom slučaju odgovaraju na jednake dijelove kada niti jedan od njih nije kriv za prometnu nezgodu, no taj zaključak ne bi bio prihvatljiv, jer prema odredbi čl. 178. st. 3. ZOO - ako nema krivnje nijednog, imatelji odgovaraju na ravne dijelove, ako razlozi pravičnosti ne zahtijevaju što drugo. Dakle, ako nema krivnje na strani imatelja motornih vozila, oni odgovaraju na jednake dijelove, ali pod uvjetom da razlozi pravičnosti

ne zahtijevaju što drugo.

U sentenciji je naglašeno da imatelji motornih vozila ne bi odgovarali na jednake dijelove u slučaju kada se krivnja ne može utvrditi. No taj zaključak je pogrešan. Naime, ZOO ne razlikuje pravnu situaciju utvrđenja nepostojanja krivnje niti jednog od imatelja motornih vozila od pravne situacije nemogućnosti utvrđenja krivnje niti jednog imatelja motornog vozila za nastanak štetnog događaja, jer takve suprotstavljene pravne situacije ne mogu niti postojati. U sudskom sporu radi naknade štete nastale nezgodom izazvanom motornim vozilima u pokretu, sud pokušava utvrditi postojanje krivnje jednog imatelja motornog vozila ili obostrane krivnje. U slučaju utvrđenja nepostojanja krivnje niti jednog imatelja motornog vozila, utvrdit će u svojoj odluci da na imateljima motornih vozila nema krivnje za nastanak štete, ili da nije mogao steći zaključak o postojanju njihovih krivnji. Rezultat će u oba slučaja biti isti - imatelji motornih vozila odgovarat će na jednake dijelove ako razlozi pravičnosti ne zahtijevaju što drugo.

Spomenuta sentencija ne kaže prema kojem kriteriju će imatelji motornih vozila odgovarati u slučaju nemogućnosti utvrđenja njihove krivnje, iako otklanja primjenu za taj slučaj pravila o odgovornosti na jednake dijelove.

4. PRIMJENA KRITERIJA PRAVIČNOSTI

Iako je ZOO otvorio mogućnost primjene kriterija pravičnosti uz objektivni kriterij, kriterij pravičnosti u sudskoj praksi gotovo se ne primjenjuje, iako postoje slučajevi kada bi ga sudovi mogli primijeniti. Radilo bi se o slučajevima kada imatelji (vlasnici) motornih vozila štetni događaj prouzroče bez svoje krivnje, a njihova motorna vozila očito zbog svoje težine, snage motora, brzine koju mogu razviti ne izazivaju u prometu jednaki stupanj opasnosti.

Zamislimo slučaj dvojice imatelja motorkotača iste vrste, koji voze iz suprotnih smjerova i zbog iznenadne nesvestice oba vozača, motorkotači skreću ulijevo jedan prema drugome i na sredini puta dode do sudara. Pritom na svakom motorkotaču nastane šteta u jednakom opsegu. Očito je da niti jedan od vozača motorkotača nije skrivio štetni događaj, no do odgovornosti za štetu ipak je došlo. Očito je da razlozi pravičnosti govore da u ovom slučaju vozači motorkotača trebaju snositi štetu u jednakim dijelovima. Svaki treba drugom naknaditi jednu polovicu štete i snositi jednu polovicu vlastite štete. Ništa ne ukazuje na to da bi jedan vozač trebao snositi štetu više ili manje od jedne polovice, pa kažemo da je pravično da štetu snose na jednake dijelove. U konkretnom slučaju njihovi se međusobni odštetni zahtjevi praktično u potpunosti kompenziraju, tako da jedan drugom nema što plaćati, što znači da svaki snosi svoju štetu. Pretpostavimo li da je u istom primjeru vozač A pretrpio štetu u iznosu od 50.000,00 kn, a vozač B štetu od 100.000,00 kn, uzevši u obzir da odgovaraju za štetu u

⁴ Presuda Općinskog suda u Zagrebu od 7. lipnja 2001., br. Pn.6142/95.

⁵ Iz obrazloženja rješenja Županijskog suda u Zagrebu od 24. lipnja 2003. godine, br. Gžn.13325/01-2 - Izbor odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske br. 2/2004 pod br. 55.

⁶ Sentencija odluke navedene pod 5., Izbor odluka kao pod 5.

jednakom omjeru, vozač A duguje vozaču B naknadu u iznosu od 50.000,00 kn, a snosi svoju štetu u iznosu od 25.000,00 kn, dok vozač B duguje vozaču A naknadu u iznosu od 25.000,00 kn, a snosi svoju štetu u iznosu od 50.000,00 kn. Nakon kompenzacije potraživanje A prema B u cijelosti se gasi, a B prema A ima potraživanje u iznosu od 25.000,00 kn. Ukupna šteta iznosila je 150.000,00 kn, a svaki će je snositi u iznosu od 75.000,00 kn. Naime, A će konačno snositi svoju štetu od 50.000,00 kn, platit će B-u na ime naknade 25.000,00 kn, a B-u će se šteta od 100.000,00 kn smanjiti na 75.000,00 kn, jer će mu A platiti 25.000,00 kn.

Zamislimo slučaj sudara motorkotača i teškog teretnog vozila do kojeg je došlo bez krivnje vozača. Očito je da razlozi pravičnosti govore u prilog tome da imatelj teretnog vozila treba snositi štetu u većem dijelu nego vlasnik motorkotača. Naime, teretno vozilo s obzirom na svoju veličinu i težinu izaziva daleko veću opasnost u prometu za druge sudionike nego što to izaziva motorkotač. Stoga je i pravično uzeti da je teretno vozilo prouzročilo štetu u većem dijelu nego motorkotač, pa zato i njegov vlasnik treba za štetu odgovarati u većem dijelu.

Iz navedenih primjera vidljivo je da može biti pravično da imatelji motornih vozila odgovaraju za štetu u jednakim ili različitim dijelovima, ovisno o okolnostima štetnog događaja.

5. ZAKLJUČAK

S obzirom na iznesene razloge, može se zaključiti da nema razlike u međusobnoj odgovornosti imatelja (vlasnika) motornih vozila u slučaju kada niti jedan od njih nije kriv za prometnu nezgodu od slučaja kada se njihova krivnja za prometnu nezgodu ne može utvrditi - u oba slučaja za štetu odgovaraju na jednake dijelove ako razlozi pravičnosti ne zahtijevaju što drugo.

IS THERE ANY DIFFERENCE BETWEEN MUTUAL LIABILITY OF THE HOLDERS (OWNERS) OF MOTOR VEHICLES IN CASE WHEN NEITHER IS GUILTY OF TRAFFIC ACCIDENT AND THE CASE WHEN THEIR GUILT CANNOT BE ESTABLISHED

The paper comments the sentence pronouncing that the holders of motor vehicles share the guilt alike when neither is guilty of traffic accident, but not in the case when guilt cannot be established. It has been pointed out that in both cases the motor vehicles holders (owners) share the responsibility for damage alike, provided that the reasons of equity do not call for something else.

RADNO PRAVO

Stručni članak UDK 331.224.6

Željko Vojković, dipl. iur.*

O JEDINSTVENOJ PRIMJENI ZAKONA I SUDSKOJ PRAKSI O PRAVU NA GODIŠNJU NAGRADU ZA BOŽIĆNE BLAGDANE ZA 2000. GODINU

Na temelju članka 81. Kolektivnog ugovora za državne službenike i namještenike, koji se primjenjivao od 1.4.1998. do 1.4.2000. godine, državnim službenicima i namještenicima isplaćena je za 1998. i 1999. godinu godišnja nagrada za božićne blagdane u visini od 1.000,00 kuna.

Kolektivnim ugovorom za državne službenike i namještenike, koji se primjenjivao od 1.4.2000. godine, bilo je propisano člankom 82. da državnim službeniku i namješteniku pripada godišnja nagrada za božićne blagdane (božićnica), te da su stranke sporazumne da najkasnije do 1. studenoga tekuće godine urede način isplate i visinu nagrade. Predmetna nagrada nije isplaćena za 2000. godinu, a za 2001. godinu isplaćena je božićnica u visini od 250,00 kuna.

Budući da Vlada Republike Hrvatske i sindikati državnih službenika i namještenika nisu postigli sporazum o načinu isplate i visini božićnice za 2000. godinu, državni službenici i namještenici podnijeli su velik broj tužbi radi isplate navedene nagrade.

Sudska praksa je u vezi s predmetnim tužbama zauzela suprotna pravna shvaćanja, koja se nakon odluke Ustavnog suda Republike od 27. listopada 2004. godine u predmetu U-III-795/2004 radi isplate predmetne nagrade dijelom ujednačila.

Međutim, u predmetima u kojima tužitelji, osim tužbenog zahtjeva radi isplate božićnice na temelju članka 82. Kolektivnog ugovora za državne službenike i namještenike, ističu tužbene zahtjeve i po osnovi naknade štete, sudska praksa zauzima suprotna pravna shvaćanja. Posebnu pozornost u tim predmetima zaslužuje neujednačenost postupanja po pitanju kada nastupa zastara ako tužitelji tijekom parnice radi isplate božićnice istaknu zahtjev i po osnovi naknade štete.

* Željko Vojković, Ministarstvo unutarnjih poslova, Policijska uprava splitsko-dalmatinska, Split.

1. TUŽBE RADI ISPLATE BOŽIČNICE ZA 2000. GODINU

Tužitelji svoje tužbene zahtjeve radi isplate božićnice za 2000. godinu obrazlažu time da je člankom 82. Kolektivnog ugovora za državne službenike i namještenike (u daljnjem tekstu: Kolektivni ugovor)¹ ugovoreno da svakom službeniku i namješteniku pripada božićnica u jednakom iznosu, a da je obveza ugovorena bez ikakvih dodatnih uvjeta ili pretpostavki.

Navode da je člankom 82. stavak 2. Kolektivnog ugovora predviđeno da će ugovorne strane najkasnije do 1. studenoga 2000. godine odrediti visinu božićnice, a da je Vlada Republike Hrvatske 20. prosinca 2000. godine donijela zaključak o pokretanju postupka otkaza Kolektivnog ugovora, te da je na temelju tog zaključka Vlada uskratila isplatu božićnice uz tvrdnju da pokretanjem postupka otkaza više nije u obvezi isplate. Također navode da je Vlada Republike Hrvatske ustvrdila da budući da nije odredila visinu te naknade, obveza nije ni dospjela.

Tužitelji tvrde da je Kolektivnom ugovoru, koji je bio zaključen na dvije godine (članak 131.), uz otkazni rok od tri mjeseca (članak 132.), na temelju članka 195. Zakona o radu² određena produžena primjena pravnih pravila sadržanih u Kolektivnom ugovoru.

Na temelju navedenog tužitelji, budući da nije bila određena visina božićnice, analognom primjenom odredaba prijašnjeg Kolektivnog ugovora o visini božićnice od 1.000,00 kuna zahtijevaju isplatu božićnice za 2000. godinu u iznosu od 1.000,00 kuna, sa zakonskom zateznom kamatom koja na taj iznos teče počevši od 23. prosinca 2000. godine, pa do isplate.

2. SUDSKA PRAKSA O TUŽBAMA ZA ISPLATU BOŽIČNICE ZA 2000. GODINU

O pravu na isplatu predmetne božićnice sudovi zauzimaju različito pravno stajalište³.

Županijski sud u Zadru presudom br. Gž-646/04 od 12. kolovoza 2004. godine preinačuje presudu suda u prvom stupnju na način da odbija kao neosnovan tužbeni zahtjev radi isplate božićnice za 2000. godinu u iznosu od 1.000,00 kuna. Sud smatra da se ne mogu, pozivom na odredbu članka 195. Zakona o radu, primjenjivati pravna pravila iz Kolektivnog ugovora koji je prestao važiti, kad važi novi Kolektivni ugovor koji cjelovito uređuje pitanje božićnice, a ne sadrži izričite odredbe o važenju dosadašnjeg iznosa božićnice za slučaj da se ugovorne strane ne sporazumiju o načinu isplate i visini božićnice.

Sud navodi da je pravilo da sudska odluka ne može zamijeniti sporazum ugovornih strana iz kolektivnih ugovora, jer to mora biti rezultat autonomne volje ugovornih strana. Sud smatra da nema zakonskih ovlasti da u nedostatku sporazuma ugovornih strana svojom voljom nadomjesti volju istih, niti u tom pogledu postoji izričit ili prešutan ugovor sporazumnih strana, te treba uzeti da je predmet obveze neodređen odnosno da ne postoji valjana obveza tuženice na isplatu božićnice.

Suprotno navedenoj presudi, kao i stajalištu autora, Županijski sud u Puli u presudi br. Gž.-308/02-a smatra da je božićnica, iako nije postignut sporazum o načinu isplate i visine, odredive kategorije, takve koje se mogu utvrditi po onome što je tužena isplaćivala državnim službenicima i namještenicima za prethodnu 1999. godinu. Stav je Županijskog suda da se utvrđenje o visini te božićnice može dobiti i ispravnom primjenom odredbe članka 50. stavak 1. Zakona o obveznim odnosima⁴, koja upravo i predviđa situaciju u kojoj je predmet obveze odrediv, a da je Kolektivni ugovor tužiteljici nedvosmisleno dao pravo na božićnicu i da se njena visina može odrediti makar i primjenom analogije.

3. ODLUKA USTAVNOG SUDA BR. U-III-795/2004.

Sudska praksa je u vezi s predmetnim tužbama zauzela suprotna pravna shvaćanja, koja su se nakon odluke Ustavnog suda Republike od 27. listopada 2004. godine u predmetu U-III-795/2004⁵ radi isplate predmetne nagrade dijelom ujednačila.

Predmet odluke je ustavna tužba podnesena 8. ožujka 2004. godine protiv presude Županijskog suda u Bjelovaru, broj: Gž-1369/03-2 od 29. siječnja 2004. godine, kojom je odbijena žalba podnositeljice i potvrđena presuda Općinskog suda u Bjelovaru, broj: P-851/03-5 od 15. listopada 2003. godine, kojom je odbijen tužbeni zahtjev radi isplate iznosa od 1.000,00 kuna na ime božićnice za 2000. godinu i 800,00 kuna na ime neisplaćenog dara za djecu za 2000. godinu, sve s pripadajućim zakonskim zateznim kamatama od dana dospijeca isplate do plateža⁶. Odluku sud obrazlaže stajalištem prema kojem obveza nije odrediva, da Kolektivni ugovor ne upućuje na analogno utvrđivanje visine prava, kao i da se ne može raditi o produljenoj primjeni prijašnjih kolektivnih ugovora budući da je sklopljen novi⁷.

Ustavni sud pozvao se na svoje pravno stajalište izraženo u odluci broj U-III-1455/2003 od 7. travnja 2004.

¹ Narodne novine, br. 44/00.

² Narodne novine, br. 38/95, 54/95, 65/95, 17/01, 82/01, 114/03, 142/03, 30/04, 137/04-pročišćeni tekst, 68/05-Odluka USRH.

³ Više o tome: Ivan Kaladić, *O spornoj realizaciji prava na nagradu za božićne blagdane (božićnicu) državnih službenika i namještenika za 2000. godinu*, Hrvatska pravna revija, br. 2/04 i Zrinko Zrilić, *Radno pravo*, Informator, br. 5230/04.

⁴ Narodne novine, br. 53/91, 73/91, 111/93, 3/94, 7/96, 91/96, 112/99 i 88/01.

⁵ Narodne novine, br. 160/04.

⁶ Više o tome: Robert Peček, *Ustavni sud i kolektivni ugovori u postupku povodom ustavnih tužbi*, Hrvatska pravna revija, br. 1/05.

⁷ Više o tome: Vicko Prančić, *Produžena primjena pravnih pravila sadržanih u kolektivnom ugovoru*, Hrvatska pravna revija, br. 2/04.

godine, prema kojem se parnični postupak vodi na temelju tužbe i tužbenog zahtjeva, a u skladu s člankom 2. Zakona o parničnom postupku (Narodne novine, broj 53/91, 91/92 i 112/99). U odluci Ustavni sud navodi da ako u tužbenom zahtjevu nije istaknut zahtjev (osim zahtjeva za isplatu) za naknadu štete, parnični sud nije ovlašten samoinicijativno ili po službenoj dužnosti usvojiti drugačiji tužbeni zahtjev od onog koji je postavljen u tužbi, te da su s obzirom na to da obveza tužene nije određena, a ni određiva, sudovi pravilno postupili kada su odbili tužbu i tužbeni zahtjev i da takvom primjenom mjerodavnog materijalnog prava nisu povrijeđena ustavna prava podnositeljice.

4. SUDSKA PRAKSA O TUŽBAMA ZA NAKNADU ŠTETE RADI NEISPLATE BOŽIČNICE ZA 2000. GODINU

Sudska praksa je neujednačena i u parnicama u kojima tužitelji ističu tužbene zahtjeve radi naknade štete koju trpe zbog neisplate božićnice⁸.

Županijski sud u Splitu u presudi br. GŽ-461/05 od 14. ožujka 2005., iako prihvaća stajalište prema kojem u slučaju kad je izostao sporazum ugovornih strana, a obveza nije određiva, treća osoba nema ovlasti određivanja predmeta obveze niti Kolektivni ugovor sadrži potrebne parametre za određivanje visine božićnice i u skladu s time ne postoji obveza radi isplate, smatra da ipak postoji odgovornost tužene za štetu koju trpe tužitelji neisplatom božićnice. Sud smatra da nitko, pozivajući se na neodređenost i neodredivost ugovornog prava, ne smije crpiti koristi postupanjem protivno preuzetim obvezama, odnosno protivno načelu savjesnosti i poštenja.

Suprotno navedenoj presudi i po mišljenju autora opravdano, Županijski sud u Požegi u presudi br. GŽ-79/04-2 smatra da nije od utjecaja za donošenje odluke o božićnici to što se tuženik u ispunjenju ugovorom preuzete obveze nije pridržavao načela savjesnosti i poštenja, te u dobroj vjeri pregovarao s drugom stranom glede utvrđivanja načina isplate i visine božićnice. Sud s pravom ukazuje na to da druga ugovorna strana radi zaštite interesa svog članstva i osoba na koje se primjenjuje Kolektivni ugovor može koristiti sredstva industrijske akcije u skladu s odredbama Kolektivnog ugovora i Zakona o radu radi prisile tuženika na ispunjenje obveze, a što nije učinjeno. Sud smatra da obveza tuženika nije određena niti određiva u smislu članka 46. stavak 2. i članka 50. stavak 1. Zakona o obveznim odnosima. Prema odredbi članka 46. stavak 2. Zakona o obveznim odnosima predmet obveze mora biti moguć, dopušten i odrediv, a odredbom članka 50. stavak 1. Zakona o obveznim odnosima propisano je da je predmet obveze odrediv ako ugovor sadrži podatke pomoću kojih se isto može odrediti ili su ugovorne strane ostavile trećoj osobi mogućnost da predmetne obveze odredi.

⁸ Više o tome: Zrinko Zrilić, *Radno pravo*, Informator, br. 5360-5361/05.

5. SUDSKA PRAKSA O PREINAČENJU TUŽBE I ZASTARI

Općinska državna odvjetništva ističu prigovor zastare u parnicama u kojima tužitelji tijekom parnice vrše preinake tužbenih zahtjeva⁹ radi isplate na naknadu štete, a u slučajevima kad je protekao rok zastare od tri godine. Različita vijeća istog županijskog suda zauzimaju suprotna pravna shvaćanja o tome je li riječ o zastari.

Jedno vijeće Županijskog suda u Splitu u presudi GŽ-1884/05 od 13. listopada 2005. godine utvrđuje da u slučaju kad tužitelj tijekom postupka zatraži isplatu božićnice ne samo na temelju članka 82. Kolektivnog ugovora već i po osnovi naknade štete, uz postojeći ističe i novi činjenični supstrat na kojem temelji tužbeni zahtjev, pa na taj način vrši preinaku tužbe u smislu odredbe članka 191. st. 1. Zakona o parničnom postupku, a ne pravnu kvalifikaciju tužbenog odnosa. Budući da potraživanja s osnove naknade štete, u skladu s odredbom iz članka 131. Zakona o radu zastarijevaju za tri godine, to je osnovan prigovor zastare i iz tog razloga prihvaćena je žalba tuženice, pa se preinačuje presuda suda u prvom stupnju u točki izreke kojom je tužitelju dosuđen iznos od 1.000,00 kuna na ime božićnice za 2000. godinu i u tom dijelu tužbeni zahtjev odbija kao neosnovan.

Drugo vijeće Županijskog suda u Splitu, suprotno prethodno navedenoj presudi i stajalištu autora, u presudi GŽ-4855/04 od 3. studenoga 2005. godine, polazeći od toga da su ispunjene pretpostavke za odgovornost tuženika za štetu, smatra da je podnošenjem tužbe usmjerene na isplatu božićnice prekinut tijek zastarnog roka, pa nije od značaja kada je tužitelj promijenio osnovu svog potraživanja.

6. IZVANREDNI PRAVNI LIJEK

Članak 382. stavak 2. Zakona o parničnom postupku¹⁰ propisuje mogućnost revizije po dopuštenju drugostupanjskog suda¹¹ kada ocijeni da odluka o sporu ovisi o rješenju nekog materijalnopravnog ili postupovnog pitanja važnog za osiguranje jedinstvene primjene zakona i ravnopravnosti. Stavak 3. istog članka propisuje da se stavak 2. ne primjenjuje u onim sporovima za koje je izrijekom određeno da revizija nije dopuštena.

Člankom 467. stavak 7. Zakona o parničnom postupku propisano je da u postupku sporova male vrijednosti nije dopuštena revizija, a u sporovima, za isplatu ili naknadu štete, radi neisplate božićnice radi se o sporovima male vrijednosti.

Iz navedenog je razvidna nemogućnost podnošenja revizije kako bi se osigurala jedinstvena primjena zakona i ravnopravnost građana.

⁹ Više o tome: Albert Attias, *Objektivna preinaka tužbe*, Hrvatska pravna revija, br. 9/05.

¹⁰ Narodne novine, br. 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05.

¹¹ Više o tome: Ivo Grbin, *Žalba i revizija*, Novine u parničnom postupku, 2003. godina.

7. JEDINSTVENA PRIMJENA ZAKONA

Člankom 118. stavkom 1. Ustava Republike Hrvatske¹² propisano je da Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao najviši sud, osigurava jedinstvenu primjenu zakona.

Člankom 24. točka 1. Zakona o sudovima¹³ propisano je da Vrhovni sud Republike Hrvatske osigurava jedinstvenu primjenu zakona i ravnopravnost građana, te jednakost svih pred zakonom.

Članak 59. Zakona o sudovima propisuje da kada sudovi drugog stupnja donose različite odluke u istoj činjeničnoj i pravnoj stvari, a nije dopušten izvanredni pravni lijek, državni odvjetnik i stranka mogu podnijeti zahtjev za jedinstvenom primjenom zakona Vrhovnom sudu Republike Hrvatske da ispita je li takvim odlukama ugrožena jedinstvena primjena zakona i ravnopravnost građana. Odjel Vrhovnog suda Republike Hrvatske može i prije donošenja odluke o osnovanosti zahtjeva narediti sudovima da zastanu s donošenjem odluka u postupcima koji još nisu dovršeni, sve dok odjel Vrhovnog suda Republike Hrvatske ne donese pravno shvaćanje o jedinstvenoj primjeni određenog zakona. Pravno shvaćanje odjela Vrhovnog suda Republike Hrvatske obvezno je za sudove u svim postupcima na koje se to pravno shvaćanje odnosi, a u kojima do dana njegovog donošenja nije donesena pravomoćna sudska odluka.

8. ZAKLJUČAK

Iz prezentirane sudske prakse razvidno je da sudovi u vezi s istovrsnim tužbenim zahtjevima donose različite presude, te je u takvim postupcima, u kojima nije dopušten izvanredni pravni lijek, nužno da stranke, a posebno državni odvjetnik, podnose zahtjev za jedinstvenom primjenom zakona Vrhovnom sudu Republike Hrvatske da ispita je li takvim odlukama ugrožena jedinstvena

primjena zakona i ravnopravnost građana, vodeći računa da se zahtjev podnosi najkasnije u roku od jedne godine od kada je stranci dostavljena odluka u kojoj je prvi put primijenjena sporna zakonska odredba.

ON THE UNIFORM APPLICATION OF THE LAW IN JUDICIAL PRACTICE CONCERNING THE RIGHT OF ANNUAL CHRISTMAS BONUS FOR THE YEAR 2000

Under the Article 81 of the Collective Agreement of Government Officials and Employees, applied from April 1, 1998 to April 1, 2000, government officials were paid annual Christmas bonus to the amount of 1.000.000 kunas.

The Article 82 of the Collective Agreement of Government Officials and Employees prescribed that government officials and employees are entitled to annual Christmas bonus, and the parties have agreed to regulate the mode of payment and the amount of bonus not later than November 1 of the current year. The aforementioned bonus was not paid for the year 2000, and for 2001 the bonus was paid to the amount of 250,00 kunas.

Since the government of the Republic of Croatia and trade unions of government officials and employees did not reach the agreement on the mode of payment and the amount of Christmas bonus for the year 2000, government officials and employees brought a great number of actions for the payment of the aforementioned bonus.

Judicial practice had taken opposite legal stands in respect to the aforementioned claims, which were partly unified after the decision of the Constitutional Court of the Republic of Croatia of October 27, 2004 in the case U-III-795/2004 in respect to the payment of the aforementioned bonus.

¹² Narodne novine, br. 41/01-pročišćeni tekst, 55/01-ispr.

¹³ Narodne novine, br. 150/05.

Naša e-mail adresa je:

ingbiro@ingbiro.hr

POMORSKO PRAVO

Stručni članak UDK 347.791.3

Prof. dr. sc. Jozo Čizmić*

UVJETI ZA UPIS I BRISANJE POMORSKIH BRODOVA

Hrvatski sabor donio je 8. prosinca 2004. novi Pomorski zakonik, koji je stupio na snagu 29. prosinca 2004. godine. Pomorski zakonik ispravio je niz propusta, nepreciznosti i nejasnoća zakonskih rješenja iz prethodnog Pomorskog zakonika, ali je unio i značajne novine u području pomorskog prava, ujedno usklađujući naše pomorsko zakonodavstvo s pravnom stečevinom Europske unije. Među ostalim, Pomorski zakonik unio je i značajne novine na području upisa pomorskih objekata - pomorskih brodova, jahti, brodica, plutajućih objekata i nepomičnih odobalnih objekata. U radu se autor podrobnije bavi samo uvjetima za upis i brisanje iz upisnika pomorskih brodova.

1. UVOD

1. Hrvatski sabor donio je 8. prosinca 2004. novi Pomorski zakonik (Narodne novine, br. 181/04 od 21. prosinca 2004. godine, dalje: **PZ**), koji je stupio na snagu 29. prosinca 2004. godine. PZ je unio niz značajnih novina u odnosu na rješenja iz prethodnog Pomorskog zakonika (Narodne novine, broj 17/94, 74/94, 43/96, 158/03, dalje: **SPZ**). SPZ je bio prvi cjeloviti i sustavni hrvatski pomorski zakonodavni kodeks. SPZ-om se utvrdio sustav međusobno usklađenih i osmišljenih pravnih odredaba kojima je jedno cijelo područje, u našem slučaju plovidba morem, uređeno cjelovito, konzistentno i sveobuhvatno. Na sve ostale pravne odnose koji nisu bili uređeni SPZ-om, a nadovezivali su se na pravne odnose u vezi s plovidbom morem, primjenjivali su se supsidijarni procesnopravni propisi,¹ prije svega Ovršni zakon (Narodne novine, br. 57/96, 29/99, 42/00-Odluka USRH, 173/03, 194/03, 151/04, 88/05, 121/05). SPZ-om su se,

među ostalim, uređivala i brojna pravila koja su se odnosila na odgovarajuće procesnopravne odnose. Donošenjem relativno velikog broja procesnih odredaba, u SPZ-u su se detaljno i precizno uređivale posebnosti procesnih radnji kojima se ostvaruju pojedini instituti pomorskog prava.

Pri **izradi PZ-a** vodilo se računa i o važećim međunarodnim ugovorima iz područja pomorskog prava i prava mora koje je Republika Hrvatska ratificirala. Odredbe važećih ugovora u cijelosti ili u pretežnom dijelu ugrađene su u sadržaj Pomorskog zakonika.²

2. Prema tvrdnjama predlagatelja, u svakodnevnoj primjeni SPZ-a uočili su se i određeni **propusti, nepreciznosti i nejasnoće** nekih zakonskih rješenja koja se novim odredbama nastoje ispraviti i nadopuniti. Činjenica da su se odredbama SPZ-a uređivali odnosi u pomorskom gospodarstvu, koji su u praksi podložni promjenama, utjecala je na to da su pojedine odredbe **SPZ-a zastarjele**, pa ih je trebalo uskladiti sa suvremenijim rješenjima i općeprihvaćenim međunarodnim standardima. Usto, u razdoblju od stupanja na snagu SPZ-a pa naovamo, na međunarodnoj razini doneseni su **novi pravni instrumenti** koji sadrže uspješnija i modernija rješenja od onih sadržanih u SPZ-u, a ocijenjeno je da zemlja pomorske orijentacije kao što je Republika Hrvatska ne smije svojim zakonskim rješenjima zaostajati za suvremenim dostignućima. S time u vezi, značajan dio predloženih rješenja PZ-a rezultat je težnje da se hrvatsko pomorsko zakonodavstvo **usklađi s rješenjima međunarodnih unifikacijskih instrumenata** koje je Republika Hrvatska ratificirala nakon stupanja na snagu SPZ-a. Veliki dio novih rješenja PZ-a rezultat je usklađivanja zakonskog teksta s rješenjima konvencija koje Republika Hrvatska **nije ratificirala, ali koje nude suvremenija rješenja**, kao npr. Međunarodna konvencija o pomorskim privilegijima i hipotekama iz 1993. godine. Jedan dio novih rješenja prouzročen je činjenicom da su **nakon donošenja SPZ-a stupili na snagu drugi zakonski propisi koji predstavljaju podredna pravna vrela** u odnosu na materiju koju uređuje PZ. U prvom redu treba istaknuti Ovršni zakon (Narodne novine br. 57/96, 22/99, 42/00-Odluka USRH, 173/03, 194/03, 151/04, 88/05, 121/05, dalje: **OZ**) i Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (Narodne novine, br. 91/96, 68/98, 137/99-Odluka USRH, 22/00-Odluka USRH, 73/00, 114/01). S time u vezi predlažu se nova rješenja u dijelu o stvarnim pravima na brodu kao i u dijelu koji se odnosi na postupak ovrhe i osiguranja na brodovima. Sadržajno kao i jezično usklađivanje određenih odredaba PZ-a s Ovršnim zakonom i Zakonom o vlasništvu i drugim stvarnim pravima posebice je značajno ako se uzme u obzir da PZ pri uređenju pojedinih instituta izričito upućuje na podrednu primjenu općih propisa o postupku ovrhe i propisa o stvarnim pravima. Dodatno, **pomorska praksa** je pokazala da neke

* Jozo Čizmić, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu.

¹ Primjerice: Zakon o općem upravnom postupku (Narodne novine, br. 53/91, dalje: **ZUP**), Zakon o parničnom postupku (Narodne novine, br. 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, dalje: **ZPP**), Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima (Narodne novine, br. 91/96, 68/98, 137/99-Odluka USRH, 22/00-Odluka USRH, 73/00, 114/01, dalje: **ZVDSP**), Zakon o zemljišnim knjigama (Narodne novine, br. 91/96, 68/98, 137/99-Odluka USRH, 114/01, 100/04, dalje: **ZZK**).

² Vidi *Ustavna osnova, razlozi zbog kojih se donosi Pomorski zakonik, osnovna pitanja koja se uređuju zakonikom, te posljedice koje će proistići njegovim donošenjem*, uz Konačni prijedlog Pomorskog zakonika, Zagreb, 1. prosinca 2004. (dalje: **Ocjena PZ 2004**).

odredbe SPZ-a nisu na zadovoljavajući, cjelovit, logičan i precizan način riješile određene pravne odnose. Stoga jedan dio odredaba PZ-a ima za cilj ukloniti nedostatke koji su uočeni u svakodnevnoj primjeni SPZ-a. To se posebice pokazalo nužnim i u dijelu koji se odnosi na postupak upisa i brisanja brodova. Osim toga, neka nova rješenja koja donosi PZ posljedica su **približavanja Euroatlanskom savezu**. Valja osim toga naglasiti da se PZ-om stvaraju pretpostavke za cjelovito **usklađenje pomorskog zakonodavstva s pravnom stečevinom Europske unije**. Naime, PZ-om su usklađene definicije temeljnih pojmova, te je predviđena ovlast Vlade Republike Hrvatske ili pojedinih resornih ministara za donošenje podzakonskih propisa tehničke prirode kojima se provodi usklađenje s europskim zakonodavstvom. Konačno, jedan dio predloženih rješenja PZ-a usmjeren je na **otklanjanje jezično-stilskih i tehničkih pogrešaka** koje su se potkrale prilikom izrade teksta SPZ-a. Istodobno se predloženim rješenjima nastojalo naglasiti da je PZ propis koji uređuje odnose isključivo u pomorskoj plovidbi, izuzimajući unutarnju plovidbu. To je razlog prijedloga određenih terminoloških izmjena (primjerice uvođenja izraza pomorski brod, pomorsko plovidbeni posao, pomorske nezgode i sl.).³

3. Za predmet našeg rada posebno je značajno da je stupanjem na snagu PZ-a prestao važiti prethodni SPZ, osim odredaba o upisu brodova koje prestaju važiti osnivanjem upisnika jahti (PZ, čl. 1031.).

2. PRAVNI IZVORI

1. U načelu svaka država samostalno odlučuje koji uvjeti moraju biti ispunjeni da bi se brod upisao u njezin upisnik brodova, tj. da dobije njezinu državnu pripadnost, zaštitu i pravo vijanja njezine zastave. Pitanje državne pripadnosti broda jedno je od temeljnih pitanja pomorskog prava. Ono predstavlja vezu između broda i države čiju zastavu brod vije.⁴ Uvjeti potrebni da se brod upiše u upisnik brodova jedne države, odnosno elementi koji tvore stvarnu vezu između broda i države čiju zastavu vije, međusobno su vrlo različiti u pojedinim državama, a uglavnom ovise o stupnju ekonomske razvijenosti i o pomorskoj politici pojedine države.⁵

U hrvatskom pravu postupak upisa i brisanja brodova i brodica uređen je odredbama PZ-a, Pravilnika o upisu pomorskih brodova u određene upisnike, podacima koji se unose u list A glavne knjige upisnika brodova, zbirkama isprava, pomoćnim knjigama koje se vode uz upisnike brodova i obrascima tih isprava i knjiga, te nadležnosti lučkih kapetanija za upis pomorskih brodova (Narodne

novine, br. 65/95, 79/95, 57/04, 181/04, dalje: **PUPB**).

PZ sadrži relativno veliki broj procesnih odredaba o upisu i brisanju brodova i brodica, što smatramo korisnim stoga što se time na detaljan i precizan način uređuju specifičnosti procesnih radnji kojima se ostvaruju pojedini instituti pomorskog imovinskog prava, a koje se nužno javljaju u ovoj materiji zbog posebnosti objekta reguliranja - broda. Tako su u Četvrtom dijelu PZ-a sadržane odredbe o državnoj pripadnosti broda i identifikaciji broda (Glava I., čl. 179. do 186.), upisu i brisanju brodova i jahti (Glava II., čl. 187. do 201.), te o upisu i brisanju brodica (Glava III., čl. 202. do 207.). U Petom dijelu, *inter alia*, predviđen je postupak za upisivanje u upisnike brodova (Glava III., čl. 253. do 384.).⁶

2. Propisi PZ-a koji se odnose na postupak upisivanja brodova u upisnike brodova mogu se, po materiji koju uređuju, podijeliti na:

a) *materijalnopravne propise* - koji daju odgovor na pitanje je li neka vrsta upisa iz čl. 257. PZ-a dopuštena s gledišta materijalnog, stvarnog i obveznog plovidbenog prava, te

b) *postupovne propise* - koji sadrže opća i posebna pravila prema kojima se vodi upravni postupak i donosi odluka, te pravila o putu i metodama ostvarivanja prava na upisivanje i brisanje u upisnike brodova donošenjem bilo upravnog akta, bilo sudske odluke, kao i pravila o pravnim sredstvima koja se mogu koristiti u tom postupku.⁷

3. Postupak upisa i brisanja brodova (jahti i brodica), uređen odredbama PZ-a, uvelike se **oslanja na rješenja iz prethodnog SPZ-a**.

Treba napomenuti da su stupanjem na snagu PZ-a prestale važiti odredbe SPZ-a, osim odredaba o upisu brodova koje prestaju važiti osnivanjem upisnika jahti (PZ, čl. 1031.). Budući da u PZ-u nije izričito predviđeno kada će se smatrati da je osnovan upisnik jahti kao ni način na koji će se to utvrditi, smatramo da je upisnik jahti osnovan onoga dana koji je PZ predvidio kao krajnji rok za osnivanje upisnika jahti, odnosno 29. lipnja 2005. godine (arg. PZ, čl. 1030. st. 1.), te bi, radi pravne sigurnosti, trebalo smatrati da su taj dan prestale važiti i odredbe SPZ-a o upisu brodova, iako je teoretski moguće da se upisnici i u tom roku ne osnuju.

³ Usp. *Ocjena PZ2004*.

⁴ Detaljnije o tome kod Trajković, M., *Pomorsko pravo*, Beograd, 1980., str. 24-27.

⁵ Usp. Polić-Čurčić, V., *Uvjeti za upis brodova - stvarna veza broda i države*, Usporedno pomorsko pravo i pomorska kupoprodaja, (109-112), 1986., br. 1.-4., str. 1-2.

⁶ Treba napomenuti da su se prema odredbama čl. 1051. SPZ-a, zbog bitnih sadržajnih novina, njegove odredbe o postupku upisa u upisnik brodova počele primjenjivati tek nakon godinu dana od dana stupanja na snagu SPZ-a, tj. od 22. ožujka 1995. godine, a do tada su se i dalje primjenjivale odredbe čl. 239. do 377. *Zakona o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi* (Službeni list SFRJ, br. 22/77, 13/82, 30/85 i 29/90, dalje: **ZPUP**), koji je preuzet u hrvatsko zakonodavstvo 8. listopada 1991. godine na temelju *Zakona o preuzimanju saveznih zakona u oblastima pomorske i unutrašnje plovidbe koji se u Republici Hrvatskoj primjenjuju kao republički zakoni* (Narodne novine, br. 53/91). Dana 22. ožujka 1994. godine Plovidbeni je zakon prestao važiti za pomorsku plovidbu (čl. 1053.), ali je i dalje važio za područje unutrašnje plovidbe sve do 21. veljače 1998. godine kada je stupio na snagu novi *Zakon o plovidbi unutarnjim vodama* (Narodne novine, br. 19/98).

⁷ Tako i podrobnije kod Kandare, B. - Čizmić, J., *Pomorsko procesno pravo*, Split, 1996., (dalje: **Kandare - Čizmić**), str. 5.

Zato treba napomenuti da je postupak upisa brodova (brodica) uređen SPZ-om bio bitno različit u odnosu na rješenja bivšeg ZPUP-a. Najznačajniju novost predstavljalo je ukidanje dualiteta organa i postupaka, te uspostavljanje jedinstvene nadležnosti lučkih kapetanija i režima upravnog postupka. Prema odredbama ZPUP-a o upisima u upisnik brodova odlučivali su privredni/trgovački sudovi u izvanparničnom postupku, a upise su provodile nadležne lučke kapetanije prema pravilima upravnog postupka. SPZ je cjelokupnu nadležnost prebacio na lučke kapetanije, a cijeli postupak provodio se prema pravilima upravnog postupka, uz supsidijarnu primjenu ZUP-a. Treba napomenuti da sudovi ovom promjenom nisu, ipak, izgubili svu ingerenciju nad upisnicima brodova, jer je prijašnji dualitet organa zadržan kod onih upisa koji se obavljaju na temelju rješenja suda u postupku izvršenja na brodu (SPZ, čl. 884. do 886., 378., 920. i 933.), u postupku osiguranja osnivanjem sudske hipoteke (SPZ, čl. 960. do 968.), predbilježbom sudske hipoteke (SPZ, čl. 969. do 972.), zasnivanjem sudske hipoteke na temelju sporazuma stranaka (SPZ, čl. 973.), kao i kod onih upisa koji se obavljaju na temelju rješenja ostavinskog suda o nasljedstvu i legatu (SPZ, čl. 279.). No u navedenim slučajevima sudovi postupaju u sklopu izvršnog postupka, odnosno postupka osiguranja, a ne izvanparničnog postupka u užem smislu. U postupcima upisa koji su vezani sa sudskim postupcima upravna tijela lučke kapetanije djeluju kao pomoćna sudska tijela.⁸ Ova je novost ujedno bila i uzrok mnogim nejasnim i nedosljednim rješenjima. Naime, u tekstu SPZ-a ostala su mnoga stara rješenja prilagođena potrebama izvanparničnog postupka, a koja su se katkad vrlo teško i nespretno uklapala u okvire upravnog postupka.⁹ To je posljedica zakonodavne tehnike u kojoj su kao predložak za postupovne odredbe SPZ-a poslužila stara rješenja koja, međutim, nisu dovoljno modificirana. Stoga je šteta što su inače dobro razrađene odredbe o postupku upisa u upisnik brodova, zbog tekstualnih nedostataka, stvarale probleme i u njihovu tumačenju i u praktičnoj primjeni.

Druga značajna novost bila je u činjenici što SPZ dopušta mogućnost upisa brodica u upisnik brodova, čime se vlasnicima tih plovni objekata omogućava zasnivanje valjane hipoteke u njihovu korist.¹⁰

Pomorska praksa je pokazala da neke odredbe SPZ-a nisu na zadovoljavajući, cjelovit, logičan i precizan način riješile određene pravne odnose. Stoga se pristupilo izmjeni i dopuni nekih odredaba SPZ-a koje su imale za cilj ukloniti nedostatke koji su uočeni u svakodnevnoj primjeni odredaba SPZ-a. Usklađivanje zakonskih rješenja

s potrebama prakse posebice se pokazalo nužnim, među ostalim, u prijedlogu izmjena odredaba o upisu pomorskih brodova i brodica. Tako je bio izrađen Prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama Pomorskog zakonika (Ministarstvo pomorstva, prometa i veza, Zagreb, 16. srpnja 1998., dalje: **PZIDPZ**). PZIDPZ je, u dijelu koji se odnosi na postupak za upisivanje u upisnike brodova, imao za cilj ukloniti nejasnoće i neusklađenosti i sporne odredbe prilagoditi novim rješenjima u vidu isključive nadležnosti lučkih kapetanija u sklopu upravnog postupka,¹¹ a koje su rezultat zakonodavne tehnike u kojoj su kao predložak za tekst SPZ-a poslužile odgovarajuće odredbe ZPUP-a koje se nisu dovoljno pažljivo modificirale kako bi se prilagodile novim rješenjima. PZIDPZ je sadržavao i prijedlog za uvođenje Hrvatskog međunarodnog upisnika, koji bi hrvatskoj trgovačkoj floti omogućio uvjete poslovanja kakve imaju drugi, oslobodio je opterećenosti davanja koja je sputavaju da s konkurentima drži korak u investiranju ili troškovima poslovanja. Dana 1. prosinca 2004. godine izrađen je i pušten u proceduru Konačni prijedlog Pomorskog zakonika (dalje: **KPPZ**). Razlika između teksta PZIDPZ-a i KPPZ-a proizašla je iz uvažavanja mišljenja i stavova izraženih u raspravi povodom prvog čitanja Pomorskog zakonika u Hrvatskom saboru. Neke su izmjene učinjene radi ispravljanja nomotehničkih i gramatičkih pogrešaka, a neke su rezultat javne rasprave provedene u pripremi KPPZ-a.¹²

3. STJECANJE DRŽAVNE PRIPADNOSTI BRODA

Brod (osim ratnog broda) je plovni objekt namijenjen za plovību morem, čija je duljina veća od 12 metara, a bruto tonaža veća od 15, ili je ovlašten prevoziti više od 12 putnika (PZ, čl. 5. točka 4.), prilagođen ili osposobljen pokretati se vlastitom ili tuđom pogonskom snagom.¹³ Brod može biti putnički, teretni, tehnički plovni objekt, ribarski, javni ili znanstvenoistraživački (PZ, čl. 5. točka 4.).¹⁴ Brod je pojam na koji se posredno ili neposredno odnose sve norme pomorskog prava.¹⁵ Hrvatsku državnu pripadnost stječe brod¹⁶ upisom u odgovarajući upisnik

¹¹ Vidi Obrazloženje PZIDPZ-a, str. 115-118.

¹² Tako predlagatelj u Obrazloženju KPPZ-a, poglavlje III., *Razlika između rješenja koja se predlažu u odnosu na rješenja iz Prijedloga zakona i razlozi zbog kojih su te razlike nastale*, str. 232.

¹³ Usp. Grabovac, I., *Enciklopedija pojmova pomorskog prava*, Split, 1991., str. 15.

¹⁴ O pojmu i vrstama pomorskih brodova detaljnije kod Luttenberger, A., *Pomorsko upravno pravo*, Rijeka, 2005., str. 87-88.

¹⁵ Usp. Jakaša, B., *Udžbenik plovibenog prava*, Zagreb, 1983., str. 68.

¹⁶ PZ je odredbom čl. 5. definirao brod, odnosno vrste brodova na bitno drukčiji način negoli je to bilo uređeno odredbom čl. 5. SPZ-a, kojom se brod, osim ratnog broda, definirao kao plovni objekt namijenjen za plovību morem čija je duljina veća od 12 m i bruto tonaža veća od 15 ili je ovlašten prevoziti više od 12 putnika. Prema odredbi čl. 5. PZ-a, **brod, osim ratnog broda**, je plovni objekt namijenjen za plovību morem, čija je duljina veća od 12 metara, a bruto tonaža veća od 15, ili je ovlašten prevoziti više od 12 putnika. Brod može biti putnički, teretni, tehnički plovni objekt, ribarski, javni ili znanstvenoistraživački (točka 4.).

⁸ Vidi o tome kod Bolanča, D., *Pomorsko pravo - odabrane teme*, Split, 1999., (dalje: **Bolanča**), str. 119. Usp. i Kandare - Čizmić, str. 5-18.

⁹ O tim problemima detaljnije kod Stanković, G., *Neka pitanja u svezi s postupkom za upisivanje brodova*, Informator, Zagreb, br. 4190, 1994., str. 14.

¹⁰ Tako Grabovac, I. - Stanković, G., *Osiguranje tražbina prema novom pomorskom zakonodavstvu Republike Hrvatske*, referat iz Zbornika radova: *Zaštita vjerovnika*, Zagreb-Rijeka, 1994., str. 64.

brodova, odnosno izdavanjem privremenoga upisnog lista (PZ, čl. 193. st. 1.). Nad brodom hrvatske državne pripadnosti Republika Hrvatska ima pravo i dužnost obavljati nadzor nad upravnim, gospodarskim i tehničkim poslovima.

Državna pripadnost broda kao najvažnije mjerilo individualizacije (identifikacije) broda podrazumijeva pravnu vezu između broda i države čiju zastavu brod ovlašteno vije i obilježava pripadnost nekoj državi koju brod stječe na temelju **materijalnih i formalnih pretpostavki**. Dok su materijalne pretpostavke nužne za stjecanje državne pripadnosti različite u pojedinim državama,¹⁷ one formalne su slične, pa tako i hrvatsku državnu pripadnost brod stječe upisom u odgovarajući upisnik brodova ili izdavanjem privremenoga upisnog lista.

Privremeni upisni list¹⁸ izdaje se kao isprava brodu nabavljenom u inozemstvu koji još nema upisni list (tada izdavanje privremenoga upisnog lista ima konstitutivno značenje za stjecanje hrvatske državne pripadnosti), te brodu koji je u inozemstvu, a izgubljen mu je upisni list (PZ, čl. 99. st. 1.). Samo onaj brod koji još nije upisan u hrvatski upisnik brodova stječe tom ispravom hrvatsku državnu pripadnost (PZ, čl. 99. st. 2.),¹⁹ te pravo i dužnost vijati zastavu Republike Hrvatske. Privremeni upisni list izdaje diplomatsko ili konzularno predstavništvo Republike Hrvatske, a važi najdulje jednu godinu od njegova izdavanja, ali će njegovo važenje prestati i prije, i to u trenutku kada brod stigne u prvu hrvatsku luku (PZ, čl. 99. st. 3. i 4.).²⁰ Za razliku od upisnog lista, podaci iz privremenoga upisnog lista o državnoj pripadnosti i pravu na vijanje zastave imaju konstitutivno značenje, dok ostali podaci (primjerice, vlasništvo) imaju samo pretpostavljenu dokaznu snagu, s obzirom na okolnost da se radi o javnoj ispravi.²¹

Brod koji je stekao hrvatsku državnu pripadnost ima pravo i dužnost vijati **zastavu** Republike Hrvatske,²² osim broda bez posade (PZ, čl. 180. st. 1. i 2.).²³

Brod upisan u hrvatski upisnik brodova, osim tehničkog plovnog objekta,²⁴ te broda kojem je izdan privremeni

upisni list, mora imati **ime** (PZ, čl. 183. st. 1.), a dva broda ne mogu imati isto ime (PZ, čl. 183. st. 3.).²⁵ U slučaju da u hrvatskom upisniku brodova postoje dva broda s istim imenom, prednost zadržavanja imena ima brod koji je vremenski ranije upisan u upisnik brodova (Pravilnik o načinu, uvjetima i postupku određivanja i vođenja evidencije imena i oznaka brodova i jahti, Narodne novine, br. 9/05, čl. 4. st. 2.).²⁶

4. OBVEZNI I FAKULTATIVNI UPIS BRODOVA

1. PZ predviđa **obvezno i fakultativno** upisivanje brodova u upisnik.

Tako se u hrvatski upisnik brodova **mora** upisati brod koji je u cjelini u vlasništvu fizičkih ili pravnih osoba državljana Republike Hrvatske s prebivalištem odnosno sjedištem u Republici Hrvatskoj (PZ, čl. 187.). Dakle, za obvezni upis potrebno je da se kumulativno ispune dva preduvjeta koja uspostavljaju čvrstu vezu s Republikom Hrvatskom, a to su vlasništvo nad brodom hrvatskog državljanina s prebivalištem (sjedištem) u Hrvatskoj.

S druge strane, kod **fakultativnog** upisivanja brodova (PZ, čl. 188. st. 1.) ta je veza manje čvrsta, pa se u hrvatski upisnik brodova **može** upisati:²⁷

a) brod koji je u cjelini ili dijelom u vlasništvu strane

²⁵ Prema odredbi čl. 998. st. 1. toč. 6. PZ-a, novčanom kaznom od 5.000,00 do 250.000,00 kuna kaznit će se za pomorski prekršaj pravna osoba ako brod nema ime i ne nosi ime luke upisa ili ako tehnički plovni objekt i plutajući objekt nemaju oznaku i ne nose ime luke upisa ili ako te oznake nosi iako nije na to ovlašten, te ime nije ispisano u skladu s propisom donesenim na temelju PZ-a. Usto, u skladu s odredbom st. 2. i 3. istoga članka, za takvu radnju novčanom kaznom od 3.000,00 do 15.000,00 kuna kaznit će se i odgovorna osoba u pravnoj osobi, odnosno fizička osoba.

²⁶ Brodovi u cjelini u vlasništvu fizičkih osoba državljana Republike Hrvatske s prebivalištem u Republici Hrvatskoj, ili pravnih osoba sa sjedištem u Republici Hrvatskoj upisani u hrvatski upisnik brodova moraju imati imena isključivo na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu; imena brodova mogu imati najviše tri riječi koje ne mogu biti kratice; brodovi u dodatku imena ne mogu imati rimski ili arapski broj (osim iznimno po odobrenju nadležnog ministarstva ako se radi o ribarskom brodu koji ribari s drugim ribarskim brodom u paru ili ako se radi o istovrsnim brodovima posebne namjene); brodovi ne mogu imati ime koje je iz političkih, povijesnih i kulturnih razloga suprotno interesima Republike Hrvatske (v. Pravilnik o načinu, uvjetima i postupku određivanja i vođenja evidencije imena i oznaka brodova i jahti, čl. 5. i 6.).

²⁷ Prema odredbi čl. 202. st. 1. točke 2. SPZ-a, u upisnik brodova mogao se upisati brod koji je bio u cjelini ili dijelom u vlasništvu strane fizičke ili pravne osobe, uz uvjet da je Republika Hrvatska obavljala kontrolu u upravnim, gospodarskim i tehničkim pitanjima nad brodom i ako je taj upis dopustilo Ministarstvo pomorstva, prometa i veza. Dakle, nadzor Republike Hrvatske bio je predviđen kao jedan od uvjeta za fakultativni upis. U praksi i pomorskopravnoj teoriji ovaj kriterij/uvjet za upis broda smatran je dosta neodređenim, dijelom i zbog toga što nije jasno ukazivao tko je u ime Republike Hrvatske ovlašten ili zadužen taj nadzor stvarno i obavljati (v. Mintas-Hodak, Lj., *Hrvatski upisnik pomorskih brodova*, Rijeka, knj. 30., 1992., str. 272-274). S obzirom na to da prethodni nadzor kao uvjet upisa nije bio moguć, PZ je odredbom čl. 188. st. 1. izmijenio ovaj uvjet za upis na način da se prethodni nadzor Republike Hrvatske izostavio kao uvjet za fakultativni upis. Pravo i dužnost Republike Hrvatske da obavlja nadzor nad brodovima koji viju njezinu zastavu istaknut je u novom stavku 2. članka 193. PZ-a. Vidi Ocjena PZ 2004, str. 223.

¹⁷ Određena skupina država (npr., Liberija, Panama, Cipar, Bahami) vrlo je liberalna u priznavanju državne pripadnosti brodovima, jer ne traže ispunjenje određenih materijalnih pretpostavki, pa je to omogućilo stjecanje tzv. pogodovnih, fiktivnih ili jeftinih zastava. Vlasnici brodova s takvom zastavom izbjegavaju obveze koje bi morali snositi u zemljama svoje stvarne pripadnosti (plaćanje pristojba, kontrola profita i sl.). Podrobnije o tome kod Grabovac, I., *Plovidbeno pravo Republike Hrvatske*, Split, 2003., str. 114-115.

¹⁸ Privremeni upisni list u SPZ-u se označavao kao "privremeni plovidbeni list".

¹⁹ Detaljnije o tome kod Bolanča, str. 101.

²⁰ Prema mišljenju Jakaše, privremeni upisni/plovidbeni list mogao bi se izdati i brodu koji se iz opravdanih razloga nije upisao u upisnik brodova i u tom je slučaju izdavanje ove isprave konstitutivni akt za stjecanje državne pripadnosti. Jakaša, B., *Udžbenik plovidbenog prava*, Zagreb, 1983., str. 80.

²¹ Vidi Jakaša, B., *Udžbenik plovidbenog prava*, Zagreb, 1983., str. 89.

²² Potanje kod Luttenberger, A., *Pomorsko upravno pravo*, Rijeka, 2005., str. 92-96.

²³ Zastava Republike Hrvatske je znak hrvatske državne pripadnosti broda, ima oblik zastave Republike Hrvatske s tim da je odnos njezine širine prema duljini 1:1,5 (PZ, čl. 182.).

²⁴ Tehnički plovni objekt je brod, sa ili bez mehaničkog poriva koji je namijenjen za obavljanje tehničkih radova (bager, dizalica, jaružalo, pokretni odobalni objekt za istraživanje i eksploataciju podmorja i sl.) (PZ, čl. 5. t. 12.).

fizičke ili pravne osobe ili državljanina Republike Hrvatske s prebivalištem u inozemstvu ako je brodar ili kompanija tog broda hrvatska fizička ili pravna osoba s prebivalištem, odnosno sjedištem u Republici Hrvatskoj, uz uvjet da se sa zahtjevom hrvatskog brodarka za upis tog broda u upisnik brodova suglasi njegov vlasnik;²⁸ te

b) brod koji je u cjelini ili dijelom u vlasništvu strane fizičke ili pravne osobe uz uvjet da taj upis dopusti Ministarstvo.²⁹

2. U upisnik brodova u gradnji **mora se upisati brod u gradnji**³⁰ koji je u cjelini u vlasništvu fizičke ili pravne osobe državljanina Republike Hrvatske s prebivalištem odnosno sjedištem u Republici Hrvatskoj, a **može se** upisati i brod u vlasništvu strane fizičke ili pravne osobe koji se gradi u hrvatskom brodogradilištu (PZ, čl. 189. st. 1. i 2.).³¹ Brod može steći državnu pripadnost tek kada bude izgrađen i stavljen u plovidbu, odnosno kada postane plovni objekt, a do tada je stvar u smislu građanskog prava i na njega se ne bi trebale primjenjivati specifične pomorsko-pravne norme. Ipak, ponajviše zbog toga da bi se ostvarila mogućnost dobivanja kredita putem hipoteke, brodovi u gradnji mogu se (a sada i moraju) upisati u upisnik brodova i u tom slučaju na njih se primjenjuju norme koje su posljedica upisa u upisnik.³² Od trenutka upisa broda u gradnju u upisnik brodova u gradnji, brod u gradnji podvrgnut je knjižnom režimu u istom opsegu kao i brod u plovidbi. To se načelo prije svega odnosi na formu ugovora, na valjanost pravnih poslova koji nisu sklopljeni u pisanom obliku, na iznimke od pisane forme, a sve proizlaze iz načela da se pravo vlasništva i druga stvarna prava na brodu mogu steći, prenijeti, ograničiti i ukinuti jedino upisom u upisnik brodova.³³

3. U hrvatski upisnik brodova **ne može se upisati**

brod koji je upisan u inozemni upisnik brodova (PZ, čl. 191. st. 1.).³⁴ Dakle, PZ zabranjuje tzv. **dvostruki upis broda**. Time naš zakonodavac zadržava prevladavajuće međunarodnopravno načelo o zabrani dvostrukog upisa broda, prije svega iz razloga zaštite ugleda pravnog poretka Republike Hrvatske kao uređene (pomorske) države.³⁵ U odnosu na SPZ, novina je da se, radi zaštite ugleda Republike Hrvatske kao pomorske države i ekološke zaštite Jadrana, u hrvatski upisnik brodova ne može upisati brod koji je stariji od najviše dopuštene starosti za određene vrste brodova (PZ, čl. 191. st. 3.).^{36,37}

4. Za upis broda u upisnik brodova plaća se **naknada** (PZ, čl. 188. st. 3.). Kriteriji i visina naknade za upis brodova u upisnik brodova utvrđuju se u skladu s Naredbom o visini naknade za upis broda, jahte i brodice u upisnik brodova, odnosno jahti i očevidnik brodice.³⁸ Naknada za upis u upisnik brodova plaća se prilikom prvog upisa broda u hrvatski upisnik brodova, a prema BT (bruto tonaži) broda i ovisno o porijeklu broda (Naredba o visini naknade, točka II.). Naknada se plaća u korist državnog proračuna Republike Hrvatske prilikom podnošenja zahtjeva za upis brodova u upisnik brodova (Naredba o visini naknade, točka III.). Obveze plaćanja navedene naknade oslobođeni su brodovi već upisani u hrvatski upisnik brodova, prilikom prepisa u drugi hrvatski upisnik (Naredba o visini naknade, točka VI.).³⁹

5. UPISNICI BRODOVA

1. Upisnici brodova su u PZ-u predviđeni po **uzoru na zemljišne knjige**.⁴⁰ Osnovno obilježje svih stvarnih prava na brodu, osim pomorskih privilegija, je u tome da su

²⁸ Propis ima za svrhu uspostaviti bitnu vezu (*genuine link*) između broda i Hrvatske kao zemlje upisa. Dakle, hrvatsko brodarko društvo koje želi upisati brod u vlasništvo njegova inozemnog brodarkovlasničkog društva, mora uzeti brod u zakup i time postati brodar ili biti kompanija u smislu čl. 5. toč. 34. PZ-a. Kragić, P., *Utjecaj novina u Pomorskom zakoniku na poslovanje hrvatskih brodarka*, Zbornik radova sa savjetovanja: Pomorski zakonik Republike Hrvatske i druge novine iz područja pomorskog i prometnog prava, održanog na Brijunima od 31. svibnja do 1. lipnja 2005. godine, Rijeka, 2005., str. 97.

²⁹ SPZ je sadržavao odredbu prema kojoj rješenje kojim se odbijao upis broda koji je u cjelini ili dijelom bio u vlasništvu strane fizičke ili pravne osobe, nije moralo sadržavati razloge zbog kojih je upis odbijen (PZ, čl. 202. st. 2.).

³⁰ **Brod u gradnji** je gradnja broda od trenutka polaganja kobilice ili sličnog postupka gradnje do trenutka upisa u upisnik brodova (PZ, čl. 5. st. 1. točka 29.). Podrobnije o tome kod Magazinović, H., *Ugovor o gradnji broda*, Split, 1979.

³¹ Prema odredbama SPZ-a, upis u upisnik brodova u gradnji **uvijek je bio fakultativan**. U upisnik brodova u gradnji mogao se, na zahtjev vlasnika broda, upisati brod koji se gradi u hrvatskom brodogradilištu (PZ, čl. 203.). Dakle, jedina pretpostavka za ovaj upis bila je da se brod gradi u hrvatskom brodogradilištu, a potpuno je bilo irelevantno pitanje vlasništva.

³² Tako Jakaša, B., *Udžbenik plovidbenog prava*, Zagreb, 1983., str. 80.

³³ Tako Vujović, V. - Šurić, A., *Priručnik za obavljanje poslova upisa brodova*, Zagreb, 1995., dalje: **Vujović**, str. 74.

³⁴ Ovaj je članak u skladu s čl. 6. st. 2. Konvencije o otvorenom moru iz 1958., te s čl. 3. Međunarodne konvencije o izjednačenju nekih pravila o pomorskim privilegijama i hipotekama od 1967. Vidi i relevantne odredbe Međunarodne konvencije o pomorskim privilegijama i hipotekama iz 1993. Poblje o tome kod Grabovac, I., *Hrvatsko pomorsko pravo i međunarodne konvencije*, Split, 1995., str. 440-450 i Vokić-Zužul, M., *Međunarodni ugovori pomorskog prava i prava mora koji obvezuju Republiku Hrvatsku*, Pomorsko uporedno pravo, 1993., br. 1-4. (137-140), str. 63-78.

³⁵ Tako Mintas-Hodak, LJ., *Novi Pomorski zakonik*, Pomorski zbornik, Rijeka, br. 31, 1993., str. 23.

³⁶ Najvišu dopuštenu starost za upis brodova u hrvatski upisnik brodova propisuje nadležni ministar (PZ, čl. 191. st. 4.).

³⁷ Usp. Ćorić, D., *Novi pomorski zakonik*, Zbornik radova sa savjetovanja: Pomorski zakonik Republike Hrvatske i druge novine iz područja pomorskog i prometnog prava, održanog na Brijunima od 31. svibnja do 1. lipnja 2005. godine, Rijeka, 2005., str. 16.

³⁸ Narodne novine, br. 41/05, dalje: **Naredba o visini naknade**.

³⁹ Dakle, ovu naknadu neće platiti brojni brodovi, jahte i brodice koji su već prije upisani u hrvatski upisnik brodova, odnosno očevidnik brodice, a da nad njima nije proveden prethodni uvozni carinski postupak, kao ni brodovi, jahte i brodice iz te skupine prema kojima je već pokrenut i vodi se carinsko-prekršajni i carinskoupravni postupak u ovlaštenim carinarnicama, kao i postupak po žalbama u drugostupanjskom tijelu. Tako i detaljnije kod Dominis, Ž., *Nautički turizam i novi pomorski propisi*, Informator, br. 5155, od 8. travnja 2005., str. 10-11.

⁴⁰ O nastanku hrvatskog upisnika brodova potanje kod Mintas-Hodak, LJ., *Hrvatski upisnik pomorskih brodova*, Pomorski zbornik, Rijeka, knj. 30., 1992., str. 263-268. O upisniku brodova vidi i kod Capar, R., *Pomorsko upravno pravo*, Zagreb, 1987., str. 52-60.

ona u pogledu stjecanja, prijenosa, ograničenja i ukidanja podvrgnuta knjižnom režimu putem upisa u upisnike brodova.⁴¹ Iako brodovi nisu nekretnine (arg. PZ, čl. 208. st. 1.), na stjecanje, prijenos ili gubitak prava na brodovima primjenjuje se režim koji inače vrijedi za nekretnine. Upravo zbog naravi broda kao pokretne stvari *sui generis*, zbog toga što je po svojoj gospodarskoj svrsi namijenjen plovidbi, stalnom mijenjanju boravišta, lakoće i određenosti njegova individualiziranja, kao i razmjerno njegove trajne prirode i velike vrijednosti, stvarna prava na brodu, pa i pravo vlasništva, mogu se steći, prenijeti, ograničiti i ukinuti jedino upisom u odgovarajući upisnik brodova (arg. PZ, čl. 214. st. 1.), a pravni učinak upisa prava u odnosu prema drugim upisima ovisi o redu prvenstva koji taj upis ima prema čl. 266. PZ-a.⁴²

Ako PZ-om nije drukčije određeno, na sva stvarna prava u pogledu broda i jahte na odgovarajući se način primjenjuju odredbe ZVDSP-a (arg. PZ, čl. 209. st. 4.).

2. Brodu upisanom u upisnik pomorskih brodova izdaje se **upisni list** (*certificate of registration*), koji sadrži sve podatke iz matičnog upisnika, a služi dokazivanju hrvatske državne pripadnosti, namjene broda i područja plovidbe (PZ, čl. 97. st. 1.-3.). Upisni list izdaje lučka kapetanija koja je brod upisala u upisnik.⁴³ U slučaju nepodudaranja sadržaja upisnog lista sa sadržajem upisnika brodova u pogledu upisanih prava na brodu važi ono što je upisano u upisniku brodova (PZ, čl. 97. st. 4.).⁴⁴ S obzirom na pravilo o stjecanju državne pripadnosti upisom u upisnik, izdavanje upisnog lista tek je od deklaratornog značenja u pogledu državne pripadnosti broda.⁴⁵

3. Upisnici brodova vode se u obliku javne knjige ili elektroničkog zapisa koji sadrži bazu podataka za cijelo područje Republike Hrvatske (PZ, čl. 195. st. 2.). Upisnici brodova su javne knjige, pa svatko ima pravo **razmatrati i prepisivati** glavnu knjigu upisnika, zbirku isprava, imenik vlasnika brodova i imenik brodova (PZ, čl. 195. st. 1. i 3.). Za korištenje ovoga prava nije potrebno prethodno dokazivati postojanje pravnoga interesa, jer PZ, po uzoru na zemljišne knjige, ne postavlja u tom pogledu nikakva ograničenja. Uvid se može ostvariti osobno ili preko zastupnika, neposrednim uvidom u upisnik ili posredno preko izvataka.⁴⁶ Uvid u upisnik brodova vrši se u prisustvu službenika ili namještenika lučke kapetanije.

Lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova dužna je, uz naplatu određene naknade, osobi koja to zahtijeva

izdati **potvrdu** o stanju upisa u upisniku brodova, te **prijepis isprava** koje se čuvaju u zbirci isprava, ako upisi u upisnik upućuju na te isprave (PZ, čl. 195. st. 4.).

Na zahtjev stranke nadležna lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova izdat će **izvadak** iz upisnika brodova. Osim izvataka koji sadrži sve upise iz lista A, B i C upisnika, nadležna lučka kapetanija na zahtjev stranke izdaje izvadak s podacima o vlasništvu i teretima u trenutku izdavanja izvataka. Nadležna lučka kapetanija na zahtjev stranke izdaje potvrdu o brisanju broda iz upisnika (PUPB, čl. 9.).

Potvrda o stanju upisa u upisniku brodova ili upisniku brodova u gradnji te prijepis isprava koje se čuvaju u zbirci isprava imaju dokaznu snagu **javnih isprava**. Javna isprava je svaka isprava koju je u propisanom obliku izdalo državno tijelo u granicama svoje nadležnosti kao i isprava koju je u takvom obliku izdala ustanova ili druga pravna osoba u poslovima koje obavlja na temelju javne ovlasti (ZUP, čl. 164. st. 1.). Ako isprava sadrži navedene elemente, ona ima punu dokaznu snagu, a to znači da se smatra istinitim ono što se u njoj potvrđuje ili određuje.⁴⁷ Javna isprava dokazuje istinitost onoga što se u njoj potvrđuje ili određuje, ali je dopušteno dokazivati da su u javnoj ispravi neistinito utvrđene činjenice ili da je isprava nepravilno sastavljena.⁴⁸ Javnoj se ispravi može osporavati potpuna dokazna snaga ako nije izdana od ovlaštenog tijela, ako u njoj navedene činjenice nisu točne ili je neispravno sastavljena, kao i ako je u javnoj ispravi nešto precrtano, otrgnuto, izbrisano, umetnuto ili ako ima kakvih drugih vanjskih nedostataka.⁴⁹

Tko se u pravnom prometu, postupajući savjesno, pouzda u podatke upisane u upisnik brodova, ne snosi pravne posljedice koje iz toga proisteknu (PZ, čl. 195. st. 5. i 6.), primjerice zbog toga što je netko treći na tom brodu stekao određena prava koja nisu upisana u upisnik. U pravnoj se teoriji smatra da se dokazna snaga prijepisa i potvrda odnosi samo na okolnost da njihov sadržaj odgovara podacima unesenim u upisnik brodova, te da se navedene isprave mogu pobijati samo u pogledu okolnosti da u njima sadržani podaci ne odgovaraju onima u upisniku brodova, odnosno da je isprava nepravilno sastavljena.⁵⁰ Teret osporavanja dokazne snage javne isprave je na onome tko osporava, a to mogu i stranka i tijelo koje vodi postupak, i to svim raspoloživim dokaznim sredstvima (drugim ispravama, svjedocima, vještacima i sl.).⁵¹

⁴¹ Usp. Ocjena PZ 2004, str. 225.

⁴² Usp. Vujović, str. 72.

⁴³ Potanje kod Grabovac, I., *Brodsko administracija*, Zagreb, 1988., str. 19.

⁴⁴ Tako i podrobnije kod Dominis, Ž., *Novine u pomorskom pravu*, Informator, br. 5360-5361 od 20. i 23. srpnja 2005., str. 13-14.

⁴⁵ Tako Stanković, G., *Upis brodova i brodica u novom pomorskom zakonodavstvu Republike Hrvatske*, Informator, br. 4186 od 20. travnja 1994., str. 9. Vidi i Bolanča, D., *Postupak upisa brodova i brodica u pomorskom zakonodavstvu*, Pravo u gospodarstvu, Zagreb, br. 3, 1998., str. 355.

⁴⁶ Tako Josipović, T., *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama*, Zagreb, 1998., str. 38.

⁴⁷ Vidi Dupelj, Ž. - Turčić, Z., *Komentar Zakona o općem upravnom postupku sa sudskom praksom, napomenama i abecednim kazalom pojmova*, Zagreb, 2000., dalje: **Dupelj**, str. 353; vidi i Borković, I., *Upravno pravo*, Zagreb, 2002., str. 448-450.

⁴⁸ O dokaznoj snazi javnih isprava potanje kod Triva, S. - Dika, M., *Gradansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 2004., dalje: **Triva-Dika**, str. 513-515.

⁴⁹ Usp. Krijan, P., *Komentar Zakona o općem upravnom postupku*, Zagreb, 2004., str. 229.

⁵⁰ Tako Vujović, str. 29.

⁵¹ U tom je smislu odluka Upravnog suda, UŽ- 7890/58. od 31. siječnja 1959., objavljena kod Dupelj, str. 354; usp. i Krijan, P., *Komentar Zakona o općem upravnom postupku*, Zagreb, 2004., dalje: **Krijan**, str. 230.

Suprotno, **privatne isprave** nemaju presumpciju istinitosti, već se njima, u pravilu, samo dokazuje da je njihov donositelj dao izjavu koja je sadržana u ispravi.⁵² Dakle, i privatna je isprava valjano dokazno sredstvo, ali ona sama po sebi, za razliku od javne isprave, ne dokazuje istinitost onoga što se u njoj potvrđuje, pa stoga privatnu ispravu treba posebno vrednovati i ocijeniti u sklopu svih ostalih provedenih dokaza.⁵³ Istinitost i dokaznu snagu privatnih isprava također ocjenjuje službena osoba koja vodi postupak, prema svojem slobodnom uvjerenju.⁵⁴

Radi sigurnosti u pravnom prometu, sadržaj upisnika treba se smatrati **potpunim i istinitim**, bez obzira na stvarno stanje nastalo izvanknjižnim putem. Ova presumpcija ne vrijedi apsolutno, već samo u odnosu na onoga (poštenog) stjecatelja koji je u pogledu istinitosti i potpunosti sadržaja upisnika u dobroj vjeri. Pošteni stjecatelj mora u dobroj vjeri postupati s povjerenjem u istinitost i potpunost sadržaja upisnika ne znajući da ono što je upisano nije potpuno odnosno da je različito od izvanknjižnog stanja, te da s obzirom na okolnosti nije imao dovoljno razloga posumnjati u to da stanje u upisniku nije istinito i potpuno.⁵⁵ "Dobra vjera" kao pretpostavka za korištenje zaštite koju pruža načelo zaštite povjerenja u upisnik, treba postojati u trenutku stavljanja zahtjeva za upis u upisnik, a nije dovoljno da postoji samo u trenutku sklapanja pravnog posla na temelju kojeg se traži upis.⁵⁶ "Dobra vjera" odnosi se na predbilježbe i upise, ali ne i na zabilježbe. Pravne posljedice zabilježbe postižu se načelom javnosti, jer nitko se ne može pozvati na to da stanje u upisniku brodova utvrđeno zabilježbom ne odgovara stvarnom.⁵⁷

4. Za pomorske brodove postoje ovi upisnici brodova (PZ, čl. 196. st. 1.): a) upisnik trgovačkih brodova,⁵⁸ b) upisnik ribarskih brodova,⁵⁹ c) upisnik javnih brodova.⁶⁰

Za brodove u gradnji postoji upisnik brodova u gradnji (PZ, čl. 196. st. 2.).

6. SASTAV UPISNIKA BRODOVA

Upisnici brodova **sastoje se** od glavne knjige i zbirke isprava (PZ, čl. 197.).

6.1. Glavna knjiga

Glavna knjiga upisnika brodova sastoji se od jedne ili više knjiga koje se označavaju rimskim brojevima, a svaka knjiga sadrži određeni broj **uložaka** (PZ, čl. 198., v. PUPB, čl. 6.). Broj uložaka i stranica određuje lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova, odnosno upisnik brodova u gradnji. Svaki brod upisuje se u poseban uložak (PZ, čl. 197. st. 3.). U našem je pravu, dakle, u pogledu vođenja uložaka glavne knjige prihvaćen sustav tzv. realnih folija po kojemu se svaki brod upisuje u posebni uložak.^{61,62}

U svakoj knjizi glavne knjige ulošci i stranice moraju biti označeni rednim brojevima. Svaka knjiga mora biti čvrsto vezana i prošivena i mora sadržavati potvrdu tijela koje vodi upisnik brodova odnosno upisnik brodova u gradnji, s naznakom naziva glavne knjige, broja knjige, te broja uložaka i stranica (PUPB, čl. 6.).

Uložak ima **list A, list B i list C**. Iznimno, uložak glavne knjige upisnika javnih brodova ima samo list A i list B. Značenje pojedinog upisa u upisnik ovisi o tome u kojemu je listu odnosni upis unesen.

U **list A** glavne knjige uložka upisnika brodova upisuju se podaci o identitetu broda i njihove osnovne tehničke značajke (PZ, čl. 199.). U list A uložka glavne knjige *upisnika brodova* (tzv. *opisni list*) upisuju se: vrsta, ime ili oznaka broda; IMO broj; luka upisa; bruto i neto tonaža; znak raspoznavanja prema međunarodnom signalnom kodeksu ako brod mora imati takav znak; namjena i tip broda; dopuštene granice plovidbe; vrsta broda (prema konstrukciji); broj paluba, jarbola, dimnjaka; materijal od kojega je brod izgrađen; dimenzije broda (duljina preko

⁵² Tako Borković, I., *Upravno pravo*, Zagreb, 2002., str. 448.

⁵³ U tom je smislu i odluka Okružnog suda (dalje: **OS**) u Dubrovniku, Gž- 435/88. od 28. lipnja 1988., Pregled sudske prakse, dalje: **PSP**, br. 45/109.

⁵⁴ Vidi Dupelj, str. 355 o dokaznoj snazi privatnih isprava detaljnije kod Triva-Dika, str. 515.

⁵⁵ Ne može se pozivati na načelo povjerenja u zemljišne knjige onaj koji je znao ili je mogao znati da stanje u upisniku ne odgovara stvarnom stanju. Vidi odluku Vrhovnog suda Republike Hrvatske (dalje: **VSH**), br. II Rev- 170/00-2 I Gzz- 65/00-2. od 30. rujna 2004., objavljena u Informatoru, broj 5340. od 11. svibnja 2005., str. 5. Usp. i Josipović, T., *Zemljišnoknjižno pravo*, Zagreb, 2001., str. 248.

⁵⁶ U tom je smislu i odluka VSH, Rev- 1305/80. od 19. prosinca 1980., objavljena kod Žuvela, M. - Ružička, B., *Zakon o zemljišnim knjigama - sudska praksa, napomene, bilješke, objašnjenja, prilozi, abecedna kazala*, Zagreb, 2003., dalje: **Žuvela**, str. 14.

⁵⁷ Tako Vujović, str. 33.

⁵⁸ **Trgovački brod** bismo mogli definirati kao pomorski brod, koji nije ribarski i javni, a koji se koristi za gospodarske svrhe. Prema odredbi čl. 5. PZ-a, **strani trgovački brod** je brod koji ima stranu državnu pripadnost, a koristi se za gospodarske svrhe (točka 24.).

⁵⁹ Prema odredbi čl. 5. PZ-a, **ribarski brod** je brod s mehaničkim porivom namijenjen i opremljen za ulov ribe i drugih živih bića iz mora ili na morskom dnu, čija je duljina veća od 12 metara, a bruto tonaža veća od 15 (točka 18.), a **strani ribarski brod** je brod koji ima stranu državnu pripadnost, a namijenjen je i opremljen za ulov ribe ili drugih živih bića u moru ili na morskom dnu (točka 19.).

⁶⁰ Prema odredbi čl. 5. PZ-a, **javni brod** je brod, osim ratnog broda, namijenjen i opremljen za obavljanje djelatnosti od općeg interesa države, a čiji je vlasnik, odnosno brodar država ili neko drugo tijelo ovlašteno od države (npr. policijski brod, brod lučke kapetanije i sl.) i koji služi isključivo u negospodarske svrhe (točka 22.); a **strani javni brod** je plovni objekt u vlasništvu ili korištenju strane države, koji nije ratni brod, a služi isključivo za negospodarske svrhe dotične države (točka 23.).

⁶¹ Po načelu personalnih folija svi brodovi istog vlasnika upisuju se u isti uložak glavne knjige upisnika.

⁶² O sustavu "realnih folija" detaljnije kod Josipović, T., *Zemljišnoknjižno pravo*, Zagreb, 2001., str. 97.

svega, najveća širina, visina na sredini broda); pogonski strojevi (vrsta, sistem i snaga pogona, vrsta pogonskog goriva, vrsta i broj kotlova); mjesto gradnje, naziv brodogradilišta i godina gradnje, a za brod u gradnji - i datum i sat postavljanja kobilice; gaz na ljetnoj teretnoj liniji označen u metrima; nadvoje na ljetnoj teretnoj liniji u milimetrima; najveća brzina praznog i nakrcanog tiroda; nosivost broda na ljetnoj teretnoj liniji; dopušteni broj putnika; podaci o prijašnjem upisu (ime broda, luka upisa broda i državna pripadnost broda), datum upisa broda i datum izdavanja upisnog lista; ostali podaci o brodu; najmanji broj članova posade potreban za sigurnu plovidbu; podaci o ograničenjima plovidbe broda i o drugim naređenjima nadležnog tijela u vezi s plovidbom broda (PUPB, čl. 3.).

U **list A** uložka glavne knjige *upisnika brodova u gradnji* upisuju se: vrsta broda, ime ili oznaka broda; namjena broda, materijal od kojega se brod gradi; dimenzije broda; najveća nosivost broda; mjesto gradnje, naziv brodogradilišta, te datum i sat postavljanja kobilice odnosno kojega drugog dijela broda čije postavljanje odgovara fazi postavljanja kobilice. U list A uložka glavne knjige upisnika brodova u gradnji mogu se upisati i drugi podaci koji se upisuju u list A uložka glavne knjige upisnika brodova, a koji se odnose na brod u gradnji (PUPB, čl. 4.).

List B sadrži podatke relevantne za identifikaciju vlasnika broda i brodarka, a kod brodova u gradnji i naručitelja.

U list B uložka glavne knjige upisnika brodova i upisnika brodova u gradnji (tzv. *vlasnički list*) upisuje se tvrtka, odnosno naziv i sjedište pravne osobe, odnosno ime i prebivalište fizičke osobe koja je vlasnik broda i osobna ograničenja vlasnika u vezi sa slobodnim raspolaganjem brodom (PZ, čl. 200. st. 1.). Pod "osobnim ograničenjem vlasnika u vezi sa slobodnim raspolaganjem brodom", smatra se, u smislu upisa u list B upisnika, samo ono ograničenje koje se odnosi isključivo na osobu sadašnjeg vlasnika.⁶³

Prema okolnostima slučaja, upis u list B uložka glavne knjige može biti obavezan i fakultativan. Tako ako brodar ili kompanija nije i vlasnik broda, u list B uložka glavne knjige upisnika brodova **obvezno** se upisuju i tvrtka, odnosno naziv i sjedište brodarka i kompanije pravne osobe, ili ime i prebivalište brodarka i kompanije fizičke osobe (PZ, čl. 200. st. 2.). S druge strane, u list B upisnika brodova u gradnji, odnosno jahte u gradnji **mogu se**, radi evidentiranja, upisati i tvrtka, odnosno naziv i sjedište, odnosno osobno ime i prebivalište brodarka i naručitelja (PZ, čl. 200. st. 3.).

List C sadrži podatke o pravima trećih kojima se prava vlasnika broda ograničavaju.

U list C uložka glavne knjige upisnika brodova (tzv. *teretni list*) upisuju se stvarna prava kojima je brod ili dio broda opterećen te prava stečena na tim pravima, zakup broda, brodarkski ugovor na vrijeme za cijeli brod, pravo

prvokupa te druga ograničenja raspolaganja brodom kojima je podvrgnut vlasnik opterećenog broda, zabrane opterećivanja i otuđivanja te sve zabilježbe za koje nije izričito određeno da se upisuju u drugi list uložka (PZ, čl. 201.).

6.2. Zbirka isprava

Zbirka isprava je ustvari arhiva u kojoj se čuvaju svi spisi na temelju kojih je izvršen upis u upisnik, kao i svi oni koji su u vezi s upisom. Zbirka isprava služi za objašnjenje upisa koji su provedeni u glavnoj knjizi, jer se u glavnu knjigu iz isprave na temelju koje je proveden upis unosi samo bitan sadržaj upisanog prava, a svi drugi podaci o upisanom pravu vidljivi su iz isprave položene u zbirci isprava, pa zbirka isprava služi kao tumač i širi prikaz upisanih prava.⁶⁴

Zbirka isprava vodi se napose za svaki uložak glavne knjige upisnika brodova i upisnika brodova u gradnji. Zbirka isprava sadrži isprave na temelju kojih je izvršen upis broda u upisnik brodova ili u upisnik brodova u gradnji u ovjerenom prijepisu, podneske stranaka, rješenja nadležnog tijela koja se odnose na upis, dostavnice i sve druge isprave što se odnose na upis broda, a i sve isprave koje se odnose na upis u list A, list B i list C (PUPB, čl. 7.).

Spisi u zbirci isprava moraju biti sređeni odvojeno za svaki uložak glavne knjige upisnika.

6.3. Pomoćne knjige

Uz upisnike brodova i upisnike brodova u gradnji vode se i pomoćne knjige koje omogućavaju lakše i brže pronalaženje podataka upisanih u glavnoj knjizi,⁶⁵ i to:

a) **dnevnik upisnika brodova**, u koji se upisuju podaci o prijavama, molbama, prijedlozima, rješenjima, žalbama i spisima, koji se odnose na upis broda i prava na brodu,

b) **imenik brodova**, koji sadrži popis brodova abecednim redom, uz naznaku upisnika i broja uložka glavne knjige,

c) **imenik vlasnika brodova** i drugih osoba za koje je u glavnoj knjizi upisano neko pravo ili evidentirana neka činjenica, s naznakom upisnika i broj uložka u kojem su prava upisana ili činjenice evidentirane (PUPB, čl. 8.).

Iako je vođenje pomoćnih knjiga propisano, prema nekim mišljenjima sankcije za njihovo nevođenje ili netočno unošenje podataka mogle bi biti jedino stegovne mjere, bez ikakvih posljedica u pogledu osoba koje su zainteresirane za stanje uneseno u upisnik. Naime, za zainteresirane osobe nisu mjerodavni podaci upisani u pomoćne knjige, već samo oni koje sadrži upisnik.⁶⁶

⁶⁴ Vidi Josipović, T., *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama*, Zagreb, 1998., str. 75-76.

⁶⁵ Usp. Josipović, T., *Zemljišnoknjižno pravo*, Zagreb, 2001., str. 116.

⁶⁶ Vidi u tom smislu Vujović, str. 25.

⁶³ Tako Vujović, str. 26.

6.4. Registar statusnih promjena

1. Prema odredbama čl. 7. Pravilnika o izmjenama i dopunama Pravilnika o upisu pomorskih brodova u određene upisnike, podacima koji se unose u list A glavne knjige upisnika brodova, zbirka isprava, pomoćnim knjigama koje se vode uz upisnike brodova i obrascima tih knjiga, te nadležnosti lučkih kapetanija za upis pomorskih brodova (Narodne novine, br. 57/04, dalje: **PIZDPUPB**), mijenjaju se odredbe PUPB-a na način da se iza čl. 9. PUPB-a dodaje Glava III. "Registar statusnih promjena" i novi članci 9.a do 9.n.

2. Tako svi putnički brodovi u međunarodnoj plovidbi i svi teretni brodovi u međunarodnoj plovidbi od 500 BT i više moraju, odnosno morali su imati **registar statusnih promjena** (PUPB, čl. 9.a st. 1.), i to najkasnije do 1. srpnja 2004. (arg. PUPB, čl. 9.n). Izvornik registra statusnih promjena mora se nalaziti na brodu i uvijek biti dostupan u svrhu provjere (PUPB, čl. 9.a st. 2.).

Registar statusnih promjena izdaje se na zahtjev vlasnika broda ili društva koje je navedeno u potvrdi o upravljanju sigurnošću (PUPB, čl. 9.g). Lučka kapetanija je dužna upisati sve podatke u propisani obrazac (Obrazac br. 8 PIZDPUPB-a), a za podatke koji nisu primjenjivi za odnosni brod unosi se oznaka N/A (PUPB, čl. 9.f).

3. Registar statusnih promjena **sastoji se** od: a) Trajnog zapisa o brodu, b) Izmjena trajnog zapisa o brodu i c) Popisa izmjena trajnog zapisa o brodu, a vodi se na engleskom i u prijevodu na hrvatski jezik (PUPB, čl. 9.b).

Trajni zapis o brodu izdaje lučka kapetanija u kojoj je brod upisan u upisnik brodova, a jedan primjerak Trajnog zapisa o brodu čuva se u lučkoj kapetaniji u kojoj je brod upisan u upisnik brodova (PUPB, čl. 9.c). U trajni zapis o brodu upisuju se: datum valjanosti; zastava broda; datum upisa broda u upisnik brodova; ime broda; luka upisa; podaci o vlasniku broda i sjedište ili prebivalište vlasnika; podaci o zakupoprimalcu i sjedište ili prebivalište zakupoprimalca ako je upisan u upisnik brodova ili na zahtjev stranke; naziv društva i adresa sukladno Međunarodnom pravilniku o sigurnom upravljanju brodovima (ISM Code) i adresa organizacijske jedinice odgovorna za sigurno upravljanje brodovima; naziv klasifikacijskih društava koje izdaju svjedodžbe; tijelo državne uprave ili priznata organizacija koja je izdala potvrdu o sukladnosti, te tijelo koje je provelo prosudbu ako je različito; tijelo državne uprave ili priznata organizacija koja je izdala potvrdu o upravljanju sigurnošću, te tijelo koje je provelo prosudbu ako je različito; tijelo državne uprave ili priznata organizacija koja je izdala Međunarodnu svjedodžbu o sigurnoj zaštiti broda, te tijelo koje je provelo provjeru ako je različito; datum kada je brod brisan iz upisnika brodova PUPB, čl. 9.d). Trajni zapis o brodu nosi brojčanu oznaku zapisa koja ima neprekinuti slijed nezavisno od promjene zastave broda ili drugih statusnih promjena, te IMO broj broda (PUPB, čl. 9.e).

Izmjene trajnog zapisa o brodu unosi zapovjednik broda ili društvo koje je navedeno u potvrdi o upravljanju

sigurnošću na propisanom obrascu (Obrascu br. 9. PIZDPUPB-a), a prilikom unošenja izmjena za podatke koji se ne mijenjaju unosi se oznaka N/C (PUPB, čl. 9.h). Izmjene zapisa o brodu prilažu se uz trajni zapis o brodu (PUPB, čl. 9. i st. 1.).

Podatak o izmjenama zapisa o brodu unosi se **u popis izmjena zapisa o brodu**, na propisanom obrascu (Obrascu br. 10. PIZDPUPB-a).

4. **Preslike** izmjena zapisa o brodu zapovjednik broda ili društvo koje je navedeno u potvrdi o upravljanju sigurnošću, dužno je bez odlaganja **dostaviti** nadležnoj lučkoj kapetaniji. Lučka kapetanija koja je zaprimila preslik izmjena zapisa o brodu dužna je **izdati u roku** ne duljem od tri mjeseca novi trajni zapis o brodu koji brojčano slijedi prethodno izdani trajni zapis o brodu (PUPB, čl. 9.j). Nadležna lučka kapetanija treba izdati trajni zapis o brodu za brod koji je bio upisan u strani upisnik brodova, nakon što joj država čiju je zastavu brod vijao dostavi preslike svih ranijih trajnih zapisa o brodu ili potvrdu da isti nisu bili izdani (PUPB, čl. 9.k).

Uz prijavu za **brisanje broda iz hrvatskog upisnika** radi upisa u strani upisnik brodova, podnositelj je dužan **izvijestiti** nadležnu lučku kapetaniju **o državi** u čiji će upisnik brod biti upisan. Kada je brod brisan, Ministarstvo mora, turizma, prometa i razvitka treba diplomatskim putem dostaviti preslike svih ranijih trajnih zapisa o brodu državi u čiji se upisnik brod upisuje ili potvrdu da isti nisu bili izdani (PUPB, čl. 9.l).

U slučaju **gubitka ili oštećenja** registra statusnih promjena ili pojedinog dijela, zapovjednik broda ili društvo koje je navedeno u potvrdi o upravljanju sigurnošću dužno je bez odlaganja dostaviti pisani zahtjev s popisom izgubljenih ili oštećenih dokumenata nadležnoj lučkoj kapetaniji za izdavanje njihovih preslika (PUPB, čl. 9.m).

7. POSTUPAK UPISA BRODOVA

7.1. Predmet normiranja

Postupovne odredbe o upisu brodova u upisnik sadržane su u Glavi III. Dijela petog PZ-a, koja uvelike zadržava rješenja iz SPZ-a, ali sadrži i neke značajne novosti.

Naime, već u SPZ-u je u odnosu na odredbe ZPUP-a nazivlje bilo oslobođeno izraza iz društvenovlasničkog sustava, a pojedina rješenja lišena su ograničenja kojima se društvenom vlasništvu jamčila posebna zaštita.⁶⁷ Vidjeli smo i da se najbitnija izmjena sastojala u tome što je u postupku odlučivanja i provođenja upisa ukinuta ranija dihotomija organa i postupaka. SPZ je cjelokupnu nadležnost prebacio na lučke kapetanije, a cijeli se **postupak provodio prema pravilima upravnog**

⁶⁷ Vidi Brajković, V. - Čolović, I. - Filipović, V. - Jakaša, B. - Katičić, N. - Pallua, E. - Tomašić, V. - Triva, S., *Zakon o pomorskoj i unutrašnjoj plovidbi s napomenama i komentarskim bilješkama*, Zagreb, 1981., dalje: **Brajković**, str. 76. i dalje.

postupka. Prema odredbama ZPUP-a, za donošenje rješenja u pravilu su bili nadležni sudovi, osim što su lučke kapetanije iznimno donosile rješenje o upisu u list A, kao i rješenja o pojedinim činjenicama koje se unose u isti list i koje su bile temelj za donošenje rješenja o prvom upisu u upisnik brodova. Sam postupak upisivanja rješenja provodio se prema odredbama ZUP-a. Za postupanje suda u postupku upisivanja u upisnik brodova, prema ZPUP-u je bio predviđen izvanparnični postupak i odgovarajuća supsidijarna primjena ZPP-a. Time je zakonodavac želio smanjiti administriranje i rasteretiti sudove, te ubrzati postupak upisa, osobito u slučajevima kada se sud i upisnik brodova ne nalaze u istome mjestu.⁶⁸ Napominjemo da sudovi ovom promjenom nisu izgubili svu ingerenciju nad upisnicima brodova. Spomenuti dualitet organa zadržan je kod onih upisa koji se obavljaju na temelju rješenja suda u postupku izvršenja (ovrhe) na brodu (SPZ, čl. 884. do 886., 920., 933.), kod sudske hipoteke na brodu (SPZ, čl. 960. do 973.),⁶⁹ u postupku izdavanja privremenih mjera na brodu (SPZ, čl. 986.),⁷⁰ kao i kod onih upisa koji su se obavljali na temelju rješenja ostavinskog suda o nasljedstvu i legatu (SPZ, čl. 279.).

Treba napomenuti da se odredbe čl. 253. do 348. PZ-a supsidijarno primjenjuju za **upis i brisanje brodova unutarnje plovidbe** (v. Zakon o plovidbi unutarnjim vodama, Narodne novine, br. 19/98, čl. 104. do 133.).

Odredbe PZ-a o postupku upisivanja brodova u upisnike brodova odnose se i na brodove u gradnji ako PZ-om nije drugačije određeno (PZ, čl. 253.).

7.2. Nadležnost

1. Što se stvarne nadležnosti za provođenje upisa u upisnik tiče, upisi u upisnik brodova obavljaju se na temelju rješenja nadležne lučke kapetanije, osim onih koji su odredbama PZ-a stavljeni u nadležnost suda (PZ, čl. 254. st. 1.).⁷¹ Rješenje o upisu u list A uložka glavne knjige upisnika brodova donosi lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova u koji je brod upisan (PZ, čl. 254. st. 2.). Rješenje o prvom upisu broda, rješenja o upisu u list B i list C uložka glavne knjige upisnika brodova, rješenje o brisanju

broda i rješenje o ponovnom upisu broda u hrvatski upisnik brodova donosi lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova (PZ, čl. 254. st. 3.). Rješenje kojim se dopušta prijenos upisa broda iz jednoga hrvatskog upisnika brodova u drugi hrvatski upisnik brodova donosi lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova u koji je brod upisan (PZ, čl. 254. st. 4.), a rješenje o prijenosu upisa broda donosi lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova u koji se brod treba upisati (PZ, čl. 254. st. 5.).⁷²

Lučke kapetanije, kao područne jedinice ministarstva nadležnog za poslove pomorstva, obavljaju, među ostalim, i poslove upisa i brisanja brodova, te vođenja upisnika brodova (Zakon o lučkim kapetanijama, Narodne novine, br. 124/97, čl. 1.). Protiv prvostupanijskih rješenja lučkih kapetanija može se izjaviti žalba nadležnom ministarstvu, ako posebnim zakonom nije drukčije određeno (Zakon o lučkim kapetanijama, čl. 12.).

Postupak upisa u upisnik brodova provodi se prema odredbama ZUP-a (arg. PZ, čl. 254. st. 6.). Treba napomenuti da bi, sa stajališta postupka upisa upravnih tijela, **poslove upisa** mogli podijeliti u dvije skupine. U prvoj bi skupini bili upisi za koje su **isključivo nadležna upravna tijela**, odnosno lučke kapetanije. U drugu bi skupinu poslova, za koje su nadležna upravna tijela, odnosno lučke kapetanije, spadali upisi koji su vezani sa sudskim postupcima, i u tim slučajevima lučke kapetanije djeluju kao **pomoćna tijela suda** (primjerice, kad lučka kapetanija primi podneske koji se odnose na postupak koji provodi sud ili kad lučka kapetanija upisom u upisnik provodi sudsku odluku o upisu te o tome sačinjava službenu bilješku na izvorniku rješenja o upisu, tj. da je izvršila naloženi upis određenog dana i sata, a isprave koje su temelj upisa propisno odložila u zbirku isprava).⁷³

2. Dok PZ sadrži odredbe o stvarnoj nadležnosti lučkih kapetanija, PUPB određuje njihovu mjesnu nadležnost.

Tako je odredbama PUPB-a propisano da su za upis brodova trgovačke mornarice Republike Hrvatske nadležne lučke kapetanije u Dubrovniku, Pločama, Splitu, Šibeniku, Zadru, Senju, Rijeci i Puli prema sjedištu odnosno prebivalištu vlasnika broda (PUPB, čl. 1. st. 1.). S druge strane, za upis brodova čiji vlasnik ili brodar nema sjedište odnosno prebivalište na području lučke kapetanije, nadležna je jedna od lučkih kapetanija u Dubrovniku, Pločama, Splitu, Šibeniku, Zadru, Rijeci i Puli, i to ona kojoj je podnesen zahtjev za upis brodova. Za upis brodova čiji je vlasnik strana fizička ili pravna osoba ili osoba bez državljanstva ili državljanin Republike Hrvatske s prebivalištem u inozemstvu, a brodar je hrvatska fizička ili pravna osoba s prebivalištem ili sjedištem u Republici

⁶⁸Tako Mintas-Hodak, o.c., str. 26.

⁶⁹Pobliže Bolanča, D., *Sudska hipoteka na brodu kao mjera osiguranja u Pomorskom zakoniku Republike Hrvatske*, Informator, Zagreb, br. 4341, 1995., str. 13-14.

⁷⁰O tome vidi Bolanča, D., *Privremene mjere kao mjere osiguranja u hrvatskom pomorskom zakonodavstvu*, Informator, Zagreb, br. 4413, 1996., str. 15-16.

⁷¹Od 23. ožujka 1995. godine za postupak upisa u upisnik brodova nije više nadležan sud, već taj postupak provodi lučka kapetanija prema pravilima o općem upravnom postupku. Naime, prema odredbi čl. 1051. SPZ-a, odredbe čl. 267. do 404. SPZ-a primjenjuju se godinu dana od stupanja na snagu SPZ-a, a do tada su se primjenjivale odredbe čl. 239. do 377. ZPUP-a glede upisa brodova. Budući da je SPZ stupio na snagu 23. ožujka 1994., s danom 23. ožujka 1995. počinju se glede upisa primjenjivati odredbe čl. 264. do 404. SPZ-a. U tom je smislu i odluka Visokog trgovačkog suda Republike Hrvatske (dalje: **VTSH**), PŽ- 2879/95. od 26. rujna 1995., Informator, br. 4365 od 6. siječnja 1996., str. 4.

⁷²Stupanjem na snagu PZ-a, brišu se odredbe st. 2. i st. 3. čl. 268. SPZ-a kao suvišne odredbe koje su ostatak vremena kada je većinu rješenja o upisu (brisanju) broda donosio sud, dok je lučka kapetanija donosila rješenje o upisu u list A. PZ je to promijenio jer sva rješenja donosi lučka kapetanija. Treba ipak imati na umu da sudovi nisu izgubili svaku ingerenciju nad upisnicima brodova. Vidi *Obrazloženje* PZIDPZ-a, str. 115.

⁷³Tako i detaljnije o tome kod Vujović, str. 22.

Hrvatskoj, nadležna je lučka kapetanija prema sjedištu odnosno prebivalištu brodarka (PUPB, čl. 1. st. 2.). Za upis jahte koja je u cijelosti ili dijelom u vlasništvu strane fizičke ili pravne osobe bez državljanstva ili državljanina Republike Hrvatske koji nema prebivalište u Republici Hrvatskoj, nadležna je lučka kapetanija na čijem području jahta pretežno boravi (PUPB, čl. 1. st. 3.). Za upis brodova u gradnji nadležna je lučka kapetanija prema sjedištu brodograditelja (PUPB, čl. 1. st. 4.).

7.3. Predmet i vrste upisa

1. Predmet upisa u upisnik brodova mogu biti samo: stvarna prava, zakup broda i brodarski ugovor na vrijeme za cijeli brod te pravo prvokupa (PZ, čl. 255. st. 1.).⁷⁴ U odnosu na odredbu čl. 269. SPZ-a, novina je da sada ako ovlaštenik hipoteke na brodu preuzme posjed broda i njegovo iskorištavanje u skladu s čl. 219. stavak 1. PZ-a,⁷⁵ u upisnik brodova upisat će se kao brodar broda (PZ, čl. 255. st. 2.). Naime, budući da preuzimanjem broda u posjed hipotekarni vjerovnik stupa u posjed broda radi njegovog gospodarskog iskorištavanja, on se od tog trenutka smatra brodarom u smislu članka 5. stavka 1. točke 32. PZ-a. S obzirom na to da u takvim slučajevima dolazi do promjene u osobi brodarka, novo rješenje nalaže hipotekarnom vjerovniku koji se koristi pravom na depoziciju da se upiše u upisnik brodova kao brodar broda.⁷⁶

Upis u upisnik brodova sadrži tekst rješenja o upisu. Voditelj upisnika nije ovlašten prilagođavati tekst rješenja o upisu stanju upisa u upisnik brodova.⁷⁷ Ako se, pak, prema stanju upisa u upisniku brodova rješenje o upisu ne može provesti, upis se može provesti samo na temelju novoga rješenja kojim se prijašnje rješenje ispravlja ili preinačuje (PZ, čl. 256.).

2. Prema odredbama čl. 257. PZ-a, predviđene su sljedeće **vrste upisa** u upisnik brodova:

a) prvi upis u upisnik brodova, kojim se u hrvatski

upisnik brodova upisuje brod koji do tada nije bio upisan u hrvatski upisnik brodova. Pravna posljedica ovog upisa je stjecanje hrvatske državne pripadnosti broda koji se upisuje. Ova se odredba ne ograničava samo na upis postojećih⁷⁸ (gotovih) brodova već se odnosi i na brodove u gradnji (PZ, čl. 314. st. 1.).⁷⁹

b) upis u list A, kojim se u list A uložka glavne knjige upisnika brodova upisuju podaci o identifikaciji broda i njegovim tehničkim značajkama,

c) uknjižba, kojom se upisivanje, prijenos, ograničenje ili prestanak prava postiže bez posebnog opravdanja (bezuvjetno upisivanje prava ili bezuvjetno brisanje),

d) predbilježba, kojom se upisivanje, prijenos, ograničenje ili prestanak prava postiže uz uvjet naknadnog opravdanja (uvjetno upisivanje prava ili uvjetno brisanje),

e) zabilježba, kojom se evidentiraju osobni odnosi važni za raspolaganje imovinom ili druge činjenice za čiju zabilježbu zakon veže određene pravne učinke,

f) prijenos upisa broda, kojim se brod iz jednoga hrvatskog upisnika brodova upisuje u drugi hrvatski upisnik brodova. Treba napomenuti da se upis iz upisnika brodova u gradnji u drugi hrvatski upisnik ne smatra prijenosom upisa broda u smislu ove odredbe.

g) brisanje broda, kojim se brod zbog određenih razloga briše iz hrvatskog upisnika brodova.

3. Pravo vlasništva i ostala stvarna prava na brodu mogu se upisati na brod u cjelini ili na udio u brodu određen s obzirom na cjelinu, ali ne na pojedine sastavne dijelove broda (PZ, čl. 258. st. 1.). Za određene stvari koje su **pripadak**⁸⁰ broda može se, uz pristanak vlasnika broda, zabilježiti u upisnik broda da su u vlasništvu druge fizičke ili pravne osobe (PZ, čl. 259.).

U skladu s načelom založnih prava o nedjeljivosti tražbine i stvari, **hipoteka na brod** ne može se upisati na udio u brodu s obzirom na cjelinu ako je pravo vlasništva na brodu upisano u korist jedne osobe, a ni na dio onog udjela u brodu za koji je u upisnik brodova upisan jedan

⁷⁴ Ovu odredbu valja razlikovati od one koja propisuje koja se prava moraju upisati da bi njihovo stjecanje, prijenos ili ograničenje ili prestanak imali pravni učinak. To su pravo vlasništva i druga stvarna prava na brodu, osim privilegija (PZ, čl. 215.). Tako Stanković, G., *Postupak upisivanja brodova i brodica u upisnike*, Informator, Zagreb, br. 4189, 1994., str. 17.

⁷⁵ Članak 219. PZ-a glasi:

“(1) Hipoteka na brodu je pravo prema kojem je vjerovnik ovlašten namiriti svoju tražbinu iz prodajne cijene broda ostvarene sudskom prodajom ili izvansudskom prodajom ili uzimanjem broda u posjed i iskorištavanjem broda.

(2) Ugovorne strane mogu ugovorom isključiti neke vjerovnikove ovlasti iz stavka 1. ovoga članka.

(3) Iznimno od odredbe stavka 1. ovoga članka, kada se namirenje na temelju hipoteke na brodu provodi u inozemstvu uz primjenu postupovnih odredaba stranog prava koje ne poznaje sudsku prodaju, vjerovnik je ovlašten namiriti se iz prodajne cijene broda ostvarene nadmetanjem na javnoj dražbi.

(4) Hipoteka na brodu ne prestaje promjenom vlasnika broda, osim ako ovim Zakonom nije drukčije određeno.”

⁷⁶ Vidi Obrazloženje PZIDPZ, str. 115.

⁷⁷ Tako Brajković, str. 100.

⁷⁸ *Postojeći brod* je brod koji nije u gradnji (PZ, čl. 5. toč. 30.).

⁷⁹ Za razliku od postojećih brodova, prvi upis u upisnik brodova u gradnji nema za posljedicu stjecanje državne pripadnosti, jer gradnja nije gotov brod, pa ne može imati državnu pripadnost. Brod u gradnji tretira se kao i svaka druga pokretna stvar koja se nalazi na teritoriju Republike Hrvatske. Brod upisan u upisnik brodova u gradnji nije tom činjenicom stekao pravo upisa u neki drugi hrvatski upisnik brodova, jer se to pravo mora posebno dokazivati. Stoga se u slučaju upisa broda u gradnji u neki drugi hrvatski upisnik radi o prvom upisu broda u taj upisnik. Tako Vujović, V. - Šurić, A., *Priručnik za obavljanje poslova upisa brodova*, Zagreb, 1995., str. 41. Vidi i Magazinović, H., *Ugovor o gradnji broda*, Split, 1979.

⁸⁰ Grabovac definira pripadak broda kao sve stvari koje po svojoj namjeni trajno služe njegovoj uporabi (a *contrario*, uređaj koji je na brodu instaliran kao pokusni ne može se smatrati pripadkom), a mogu biti privremeno i odvojene od broda (npr., radi reparature u tvornici ili brodogradilištu). U pripadnosti su npr.: brodice, nautički uređaji, sidra, konopi itd. Ali, bez obzira na njihovu namjenu, pripadci su i sve stvari koje su upisane u brodski inventar. Pripadak dijeli pravnu sudbinu broda kao glavne stvari, a prijenos ili otuđenje broda obuhvaća i sve njegove pripadke. Grabovac, I., *Pomorsko pravo Republike Hrvatske*, Split, 1997., str. 69.

suvlasnik. Upis prijenosa tražbine osigurane hipotekom na brodu i stjecanja podhipotekarnog prava dopušteni su u pogledu cijele tražbine te njenog dijela određenog razmjerno ili brojčano (PZ, čl. 258. st. 2. i 3.). Upis hipoteke na brodu mora sadržavati najmanje: novčanu svotu tražbine koja se osigurava hipotekom; visinu kamata, ako se uz tražbinu moraju platiti; tvrtku, odnosno naziv i sjedište, odnosno osobno ime i prebivalište hipotekarnog vjerovnika (PZ, čl. 260.). Ako se, pak, hipotekom na brodu osigurava tražbina koja bi mogla nastati zbog odobrenog kredita, zbog preuzetog jamčenja ili naknade štete, u ispravi, na temelju koje se obavljaju upisi, mora se navesti najviša svota koju kredit ili odgovornost smije dostići (tzv. kaucijska i kreditna hipoteka, PZ čl. 261.).

7.4. Stranke u postupku upisa

U postupku upisivanja broda u upisnik brodova **stranka** je osoba na čiji je zahtjev pokrenut ili protiv koje se vodi postupak ili koja radi zaštite svojih prava ili pravnih interesa ima pravo sudjelovati u postupku (PZ, 284.).^{81, 82}

U postupku upisivanja u upisnik brodova svaka stranka snosi svoje **troškove** (PZ, čl. 288.; ZUP, čl. 114. st. 1.). U pravnoj teoriji navode se, primjerice, troškovi dolaženja, izgubljena zarada, izdaci za pristojbe, pravno zastupanje⁸³ i stručno pomaganje.⁸⁴ Dakle, u pogledu troškova postupka rizik od provođenja postupka upisivanja dužni su snositi

svaki za sebe svi subjekti koji u tom postupku sudjeluju kao stranke.⁸⁵ Iznimno, ako u postupku sudjeluju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima, stranka koja je izazvala postupak (na čiju je štetu postupak okončan) dužna je protivnoj stranci/strankama naknaditi opravdane troškove koji su joj/im nastali sudjelovanjem u postupku, a, osim toga, svaka stranka koja je obiješču uzrokovala protivnoj stranci troškove u postupku, dužna ih je naknaditi (načelo *culpae*) (arg. ZUP, čl. 114. st. 2.).⁸⁶ Dakle, iako to nije izričito propisano odredbom čl. 288. PZ-a, smatramo da se, zbog analogne primjene odredbe čl. 114. st. 2. ZUP-a, odredba čl. 288. PZ-a ne odnosi i ne isključuje naknadu troškova po načelu krivnje (*culpae*), odnosno naknadu onih troškova koje je stranka drugima tijekom postupka prouzročila svojom krivnjom ili slučajem koji se njoj dogodio.

Upisi su dopušteni samo **protiv osoba** u čiju je korist, u vrijeme podnošenja prijedloga u upisnik brodova, upisano ili se istodobno upisuje pravo vlasništva, odnosno ono pravo u pogledu kojega se obavlja upis (PZ, čl. 262.). Ako je **više osoba** uzastopce steklo pravo na upis kakva prava na brodu ili na pravu upisanom na brodu, a to svoje pravo nisu upisali, posljednji stjecatelj može, ako dokaže tko su mu prethodnici, zahtijevati izvršenje upisa toga prava neposredno u svoju korist. Ako je, pak, na koju osobu prenijeta tražbina osigurana hipotekom koja je upisana u upisnik brodova, a tražbina bude podmirena,

⁸¹ Prema odredbi čl. 298. SPZ-a, strankama u postupku upisivanja u upisnik brodova smatrale su se osobe koje su tražile upis (procesni kriterij), kao i sve druge osobe čija su prava bila upisana u upisnik brodova (materijalni kriterij). Već je tada bilo mišljenja da ovako definirani pojam stranke ne odgovara u potpunosti potrebama prakse pa je, primjerice, predlagano da bi supsidijarnom primjenom odredaba čl. 48. ZUP-a položaj stranke trebalo priznati i privilegiranim vjerovnicima kad su u pitanju njihova prava kod upisa u upisnik brodova. O tome detaljnije Stanković, G., *Postupak upisa brodova u novom pomorskom zakonodavstvu Republike Hrvatske*, "Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu", br. 1-2, 1994., str. 159-160. Usto, po materijalnom pravnom kriteriju, stranka je i svaki onaj čija su prava upisana u upisnik brodova, pa time i onaj čija bi prava provođenjem upisa mogla biti tangirana, bez obzira na to je li on pokrenuo postupak upisivanja i je li ga pokretač postupka upisa naznačio u svom prijedlogu kao stranku u postupku. Tako Brajković, str. 108. Prema mišljenju nekih pravnih praktičara i teoretičara, položaj stranke trebalo bi priznati i privilegiranim vjerovnicima, čija se prava ne upisuju u upisnik (jedno od temeljnih obilježja privilegija na brodu je to da se oni ne upisuju u upisnik brodova. Njihov temelj je zakon, a njihov izvor sam događaj uslijed kojega je došlo do tražbine zaštićene takvim založnim pravom. Tako Jakaša, B., *Udžbenik plovidbenog prava*, Zagreb, 1983., str. 109), kada su postupkom upisa u upisnik brodova tangirani njihovi interesi, jer bi im se u protivnom moglo, primjerice, zaniijekati pravo ulaganja pravnog lijeka protiv odluke o brisanju broda iz upisnika samo zbog toga što oni u konkretnom slučaju niti traže ikakav upis (već se samo protive brisanju), niti je njihovo pravo upisano u upisnik. Tako i podrobnije kod Stanković, G., *Postupak upisa brodova u novom pomorskom zakonodavstvu RH*, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, 31, 1994., br. 1-2, str. 159-160. Treba napomenuti da bi se takvom uskom tumačenju pojma stranke u postupku upisa brodova moglo, u nedostatku izričite odredbe PZ-a, oduprijeti supsidijarnom primjenom čl. 49. ZUP-a. Smatramo da su novim određenjem pojma stranke iz odredbe čl. 284. PZ-a riješene sve navedene dvojbe.

⁸² SPZ je sadržavao odredbu prema kojoj sporazum stranaka o nadležnosti lučke kapetanije nije imao pravni učinak (PZ, čl. 299.). Podrobnije kod Bolanča, str. 113. Ova je odredba preuzeta iz čl. 271. ZPUP-a, ali je u SPZ-u, prema čijim odredbama čitavu nadležnost postupka za upisivanje brodova u upisnike imaju nadležne lučke kapetanije, sadržajno dobila sasvim drugo značenje. U ZPUP-u je odredba o zabrani ugovora o prorogaciji, kao klasično pravilo svih izvanparničnih postupaka, bila potpuno primjerena. Vidi u tom smislu i kod Jakaša, B., *Nekoliko napomena uz Pomorski zakonik*, Usporedno pomorsko pravo, v. 36, 1994., br. 141-144, str. 87-87.

Međutim, zbog redakcijskog propusta u odredbi čl. 299. PZ-a govori se o prorogaciji nadležnosti suda, umjesto lučke kapetanije. Budući da sudovi više ne odlučuju o postupku upisa brodova, članak 299. SPZ-a nije potreban, pa ga je valjalo izbrisati. Umjesto njega nije bilo potrebe unositi članak o zabrani ugovaranja nadležnosti lučke kapetanije, jer to slijedi iz podredne primjene članka 21. stavka 3. ZUP-a. Naime, prorogaciju nadležnosti upravnih organa zabranjuje čl. 21. st. 3. ZUP-a, pa je ova odredba brisana iz PZ-a.

⁸³ U upravnom postupku pravno zastupanje u pravilu nije obvezno. troškovi za pravno zastupanje naknađuju se stoga samo u slučajevima kad je to zastupanje bilo nužno i potrebno (ZUP, čl. 114. st. 3.). *A contrario*, troškovi stručnog pomaganja ne naknađuju se (tako Dupelj, str. 260). U upravnopravnoj teoriji i praksi smatra se da su troškovi pravnog zastupanja nužni i opravdani ako se radi o neukoj stranci kojoj je zbog složenosti predmeta nužno pravno zastupanje, odnosno ako u postupku sudjeluju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima (vidi odluku Upravnog suda, UŽ- 8766/61. od 25. rujna 1961., Dupelj, str. 261). Ocjenu o opravdanosti i nužnosti troškova pravnog zastupanja donosi nadležno tijelo, prema svim okolnostima slučaja. Tako i podrobnije kod Krijan, str. 153 i Dupelj, str. 260.

⁸⁴ Vidi Dupelj, str. 259 i Krijan, str. 152-153.

⁸⁵ Usp. Kandare-Čizmić, str. 10.

⁸⁶ Potanje o troškovima vođenja upravnog postupka vidi kod Borković, I., *Upravno pravo*, Zagreb, 2002., str. 435-437; Dupelj, str. 254-273; Krijan, str. 150-164.

dužnik može, ako dokaže prijenos, zahtijevati brisanje upisa bez prethodnog izvršenog prijenosa (PZ, čl. 263. st. 1. i 2.). Dokazivanje prethodnika vrši se na način propisan za dokazivanje pretpostavki za upis, a pri tome na isti način treba dokazivati i osnovu sukcesije. Ako se dokaže kontinuirani niz sukcesija, pravo čiji se upis traži upisuje se izravno, bez upisivanja prava prethodnika koja nisu bila upisana.⁸⁷

Ako vjerovnik koji ima pravo zatražiti upis hipoteke na brodu ili nadhipotekarnog prava na upisanom hipotekarnom pravu svog dužnika taj upis ne zatraži, može i **jamac** zatražiti upis tih prava u korist vjerovnika (PZ, čl. 264.). Dakle, s obzirom na izričito zakonsko ovlaštenje, jamac ne mora dokazivati postojanje konkretnog pravnog interesa za traženje upisa. Svaki **suvlasnik** može za sebe i u ime ostalih suvlasnika zatražiti upis zajedničkih prava koja se ne mogu podijeliti u razmjeru prema cjelini.

Upisi u upisnik brodova, na temelju rješenja suda o **nasljedstvu i legatu**, upisuju se na temelju pravomoćnog rješenja nadležnoga ostavinskog suda (PZ, čl. 265.).

7.5. Prvenstveni red

1. Za stjecanje knjižnih prava osobito je značajno utvrditi **pravila o redu prvenstva** između konkurirajućih zahtjeva za upis istovrsnog prava na istom brodu.⁸⁸ Pravni učinak upisa u odnosu prema drugim upisima ovisi o njegovom prvenstvenom redu.⁸⁹

Prvenstveni red označava vremenski redoslijed upisa knjižnih prava. Dakle, za prvenstveni red upisa mjero-davno je **vrijeme** kad je **prijedlog upisa stigao lučkoj kapetaniji** koja vodi upisnik brodova u koji se obavlja upis. Upisi obavljeni na temelju prijedloga koji su stigli u isto vrijeme imaju isti red prvenstva, ako drugim zakonom nije drugačije određeno (PZ, čl. 266.). Prvenstveni red prosuđuje se, dakle, s obzirom na određeni trenutak (*computatio naturalis*), odnosno s obzirom na sat i minutu kad je prijedlog stigao lučkoj kapetaniji koja vodi upisnik brodova u koji se obavlja upis, a ne tek s obzirom na dan njegova stizanja nadležnom organu (*computatio civilis, a die ad diem*) kako se inače utvrđuje vrijeme nastanka određene relevantne činjenice, npr. za računanje rokova.⁹⁰ Ako, primjerice, konkurira više hipotekarnih vjerovnika, prednost u namirenju ima onaj koji je prije upisao svoje pravo u upisnik brodova, jer prije upisana hipoteka isključuje namirenje kasnijih hipoteka, sve do svojeg potpunog namirenja, što je u skladu s jednim od temeljnih načela knjižnog prava.⁹¹

Trenutak provođenja upisa nije relevantan, pa tako prava ovlaštenika ne zavise od marljivosti nadležne osobe.⁹² Namještenik ili službenik lučke kapetanije nije ovlašten rješavati pitanje čiji je zahtjev za upis pravno utemeljeniji, jer je to materijalnopravno pitanje o kojem odlučuje rješenjem lučke kapetan (arg. Zakon o lučkim kapetanijama, čl. 4. st. 3.).⁹³

2. Mjesto koje upisano pravo ima u prvenstvenom redu je **promjenjivo**.

Kad se izbriše upisano pravo na ranijem mjestu u prvenstvenom redu, upisana prava na kasnijim mjestima u prvenstvenom redu **pomiču se naprijed** (načelo pomicnosti prvenstvenog reda).⁹⁴

Posebna pravila vrijede za (dragovoljno) ustupanje stečene prednosti. Ustupanje stečene prednosti je promjena prvenstvenog reda kojom pravo koje stupa naprijed stječe prvenstveni red prava koje stupa natrag. Dakle, prvenstveni red već upisanih prava može se mijenjati ustupanjem prvenstva, a to ustupanje treba također evidentirati u upisniku. Nositelji upisanih prava mogu prvenstveni red svojih upisanih prava promijeniti sporazumno, na temelju pravnog posla (prioritetna cesija).

Ustupanje prvenstva može se izvršiti samo uknjižbom odnosno predbilježbom,⁹⁵ odnosno uknjižbom ili predbilježbom ustupanja prvenstva može se promijeniti prvenstveni red prava koja su uknjižena na brodu. Za tu promjenu potreban je pristanak ovlaštenika prava koji ustupa svoj red prvenstva i čije pravo stupa nazad te ovlaštenika prava koje stupa na njegovo mjesto naprijed. Ako je pravo koje stupa nazad hipotekarno pravo, potreban je i pristanak vlasnika broda, a ako je pravo koje stupa nazad opterećeno pravom treće osobe, potreban je i pristanak te osobe. Tom se promjenom ne dira u opseg i prvenstveni red ostalih upisanih prava (PZ, čl. 267.).

Upisano ustupanje prava prvenstva ima **apsolutni učinak**. Smatra se da je pravo koje stupa naprijed već od samog početka bilo na mjestu onoga koje stupa nazad.

Pravo koje stupa naprijed stječe bez ograničenja red prvenstva prava koje stupa nazad, ako su ta prava u upisniku brodova *upisana neposredno jedno iza drugog* ili ako mu prvenstvo daju i svi ovlaštenici čija su prava upisana između njih (PZ, čl. 268.). Dakle, ovlaštenik prava koje stupa naprijed moći će, ako se ispuni jedna od navedenih pretpostavki, svoje pravo ostvariti u punom opsegu a ne samo u granicama prava koje stupa nazad.⁹⁶ Ako su prava koja zamjenjuju prvenstveni red upisana neposredno jedno iza drugoga, ova pravna posljedica ne ugrožava prava trećih jer bi se ona mogla ostvariti tek kad se ostvare sva prava koja imaju preči prvenstveni red od njihovog.

Ako prava koja zamjenjuju prvenstveni red *nisu upisana*

⁸⁷ Tako Brajković, str. 102.

⁸⁸ Vidi Čorić, D., *Novi pomorski zakonik*, Zbornik radova sa savjetovanja: Pomorski zakonik Republike Hrvatske i druge novine iz područja pomorskog i prometnog prava, održanog na Brijunima od 31. svibnja do 1. lipnja 2005. godine, Rijeka, 2005., str. 20.

⁸⁹ Podrobnije kod Josipović, T., *Zemljišnoknjižno pravo*, Zagreb, 2001., str. 138-140.

⁹⁰ Usp. Brajković, str. 103.

⁹¹ Vidi Josipović, T., *Zemljišnoknjižno pravo*, Zagreb, 2001., str. 139.

⁹² Tako Brajković, str. 103.

⁹³ Vidi Vujović, str. 40.

⁹⁴ Tako Josipović, T., *Zemljišnoknjižno pravo*, Zagreb, 2001., str. 139.

⁹⁵ Usp. Brajković, str. 103.

⁹⁶ Vidi o tome kod Brajković, str. 103.

neposredno jedno iza drugoga, do smanjivanja mogućnosti ostvarenja prava vjerovnika čija su prava upisana između njih može doći samo ako ovi ovlaštenici na to pristanu. Naime, ako se ustupanje prvenstva obavlja između prava koja nisu upisana neposredno jedno iza drugog, bez pristanka ovlaštenika čija su prava upisana između njih, pravo koje stupa naprijed stječe red prvenstva prava koje stupa nazad samo u opsegu i sadržaju tog prava (PZ, čl. 269.).

Ako je pravo koje stupa nazad *uvjetno ili s određenim rokom*, ta će ograničenja važiti i za pravo koje stupa na njegovo mjesto.

Pravu koje stupa naprijed, ali u nepovoljniji položaj s obzirom na uvjet ili rok koji će na novome mjestu za njega važiti, pruža se mogućnost da se ostvari u postupku ovrhe i prije nastupanja uvjeta odnosno prije proteka roka, ali samo u opsegu koji mu je pripadao prema njegovom prvobitnom položaju prije ostvarene zamjene prvenstvenog reda.

Ako kupac na javnoj prodaji mora pravo koje stupa nazad preuzeti prema njegovu prijašnjem prvenstvenom redu bez uračunavanja u kupovnu cijenu, pri razdiobi kupovne cijene pravo koje stupa naprijed uzet će se u obzir po svojem prvotnom prvenstvenom redu (PZ, čl. 269. st. 3.).

Pravo koje stupa nazad ima i na svojem prvotnom mjestu prednost pred pravom koje stupa naprijed, ako nije drugačije ugovoreno između hipotekarnih vjerovnika koji mijenjaju mjesta hipoteke (PZ, čl. 270.). Naime, prvenstvo na prvobitnom mjestu za pravo koje stupa naprijed u pravilu je bez praktičnog interesa ako je to pravo manje vrijedno od prava koje stupa nazad.

Ako ustupanjem prvenstva više prava stupaju na mjesto drugog i ustupanje bude uknjiženo istodobno, pravo koje je prije ustupanja imalo prvenstvo u prvenstvenom redu ima prvenstvo i na novom mjestu, ako nije drugačije ugovoreno između hipotekarnih vjerovnika koji mijenjaju mjesta hipoteke (PZ, čl. 271.). U suprotnom, za red prvenstva bilo bi mjerodavno prvenstvo upisa ustupanja mjesta na kojem je to pravo bilo upisano.

Da bi se zaštitio ovlaštenik koji stupa naprijed, ustup prvenstva ima apsolutni učinak pa naknadne promjene koje se tiču postojanja ili opsega prava koje ustupanjem prvenstva stupa nazad ne utječu na prvenstveni red prava koje stupa naprijed, svakako ako nije drugačije ugovoreno između hipotekarnih vjerovnika koji mijenjaju mjesta hipoteke (PZ, čl. 272.). Pritom nije bitno zbog čega bi moglo doći do naknadnih promjena, primjerice je li to zbog pravnog posla ili neke druge pravno relevantne činjenice.

7.6. Prijave i prijedlozi

1. Rješenje o upisu broda u upisnik brodova donosi se na temelju prijave ili prijedloga ovlaštene stranke, odnosno zahtjeva nadležnog tijela, ako odredbama PZ-a nije

drugačije određeno (PZ, čl. 273. st. 1.). Dakle, osim u izričito predviđenim iznimnim slučajevima, postupak upisa provodi se samo na **inicijativu stranke**. Ta inicijativa može biti obvezna, pa se u takvom slučaju podnosi prijava, ili fakultativna, kada se podnosi prijedlog. Što se samog postupka tiče, nema razlike je li postupak iniciran prijavom ili prijedlogom.⁹⁷ **Pisana prijava** podnosi se za prvi upis broda čiji je upis u upisnik brodova obavezan, za upis promjena u list A uloška glavne knjige, te za upis promjena zbog kojih se brod briše iz upisnika brodova (PZ, čl. 276. st. 1.). Za ostale upise podnosi se **pisani prijedlog** (PZ, čl. 276. st. 2.).

2. Prijave i prijedlozi, odnosno zahtjevi nadležnog tijela, **podnose se** lučkoj kapetaniji koja vodi upisnik brodova u koji je brod upisan ili treba biti upisan. Riječi "ili treba biti upisan" odnose se na prvi upis broda i ne bi ih se moglo koristiti kod prijenosa broda iz jednog upisnika u drugi, pa prema tome ni tumačiti da stranka koja traži prijenos može prijedlog dostaviti po svom izboru, bilo onoj lučkoj kapetaniji kod koje je brod upisan, bilo onoj kod koje brod treba upisati.⁹⁸

Prijave i prijedlozi za upis broda u upisnik brodova podnose se u **dovoljnom broju primjeraka** lučkoj kapetaniji koja vodi upisnik brodova, i to za tu lučku kapetaniju i za stranke kojima se rješenje o upisu broda mora dostaviti (PZ, čl. 274. st. 1.). Budući da u postupku upisivanja u upisnik brodova stranke nisu samo osobe koje traže upis nego i sve druge osobe čija su prava upisana u upisnik brodova, rješenje suda o upisu treba **dostaviti** svima čija su prava upisana u upisniku, svakako ako u odnosu na sadržaj rješenja koje se dostavlja imaju određeni pravni interes, odnosno ako od provođenja rješenja zavisi njihova pravna situacija.⁹⁹ Ako prijava ili prijedlog nije podnesen u dovoljnom broju primjeraka, nadležna lučka kapetanija pozvat će podnositelja da to učini u određenom roku. Dakle, neprilaganje dovoljnog broja primjeraka ne dovodi do odbacivanja prijave odnosno prijedloga. Ako podnositelj ne postupi prema ovom nalogu, lučka kapetanija će odrediti da se podnesak prepíše na trošak podnositelja (PZ, čl. 274. st. 2.).

3. Kad je podnesak vezan za **rok**, određen odredbama PZ-a o postupku za upisivanje brodova, podnesak je predan u roku samo ako prije proteka roka stigne lučkoj kapetaniji kod koje se vodi upisnik brodova (PZ, čl. 275.). Rokovi određeni odredbama PZ-a o postupku upisivanja u upisnik brodova, osim rokova za opravdanje predbilježbe (v. PZ, čl. 327. i 329.) i roka za podnošenje izvorne isprave (v. PZ, čl. 294.) ili prijevoda (v. čl. 311. PZ-a), ne mogu se produljiti. U PZ-u se ne primjenjuju opća pravila o privilegiranom održavanju rokova, koji su predviđeni u ZUP-u i ZPP-u.¹⁰⁰ Primjerice, o podnescima osoba koje se nalaze u oružanim snagama (ZUP, čl. 102. st. 3.; ZPP,

⁹⁷ Usp. Jakaša, B., *Udžbenik plovilbenog prava*, Zagreb, 1983., str. 120.

⁹⁸ Tako Stanković, G., *Postupak upisivanja brodova i brodica u upisnike*, Informator, br. 4189 od 30. travnja 1994., str. 17.

⁹⁹ Vidi o tome kod Brajković, str. 105.

¹⁰⁰ Podrobnije kod Triva-Dika, str. 382.

čl. 113. st. 4. i 5.), osoba koje su lišene slobode (ZUP, čl. 102. st. 4.; ZPP, čl. 113. st. 6.). osoba koje su zbog neznanja ili očigledne pogreške podnijele podnesak nenadležnom organu (ZPP, čl. 113. st. 7.). Tako se smatra da je podnesak predan u roku samo ako prije proteka roka stigne lučkom kapetaniji kod koje se vodi upisnik brodova. Dakle, samo upućivanje podneska lučkom kapetaniji nema pravnog učinka.¹⁰¹ Štoviše, i podnesak koji je predan pošti preporučenom pošiljkom ili telegrafski, mora stići nadležnoj lučkom kapetaniji prije proteka roka. Pravila o zabrani produljenja rokova, osim onih o opravdanju predbilježbe, te podnošenju izvorne isprave ili prijevoda, predstavljaju također odstupanje od općih pravila upravnog postupka i parničnog procesnog prava o produljivanju upravnih/sudskih rokova.^{102, 103} Kada nije moguće sa sigurnošću utvrditi je li podnesak predan u roku, trebalo bi uzeti da je pravodoban.¹⁰⁴

Zbog propuštanja rokova u postupku upisivanja u upisnik brodova određenih odredbama PZ-a nema mjesta **povratu u prijašnje stanje** (PZ, čl. 275. st. 3.). Odredba čl. 275. PZ-a odstupa od rješenja iz čl. 103. ZUP-a prema kojima je u upravnom postupku dopušten povrat u prijašnje stanje ako je stranka iz opravdanih razloga propustila da u roku izvrši neku radnju u postupku, pa je zbog toga propuštanja isključena od obavljanja te radnje (arg. ZUP, čl. 103. st. 1.). Zakonodavac je vjerojatno smatrao da se u postupku upisivanja u upisnik brodova radi o tzv. materijalnopравnim rokovima, čije se propuštanje ne može otkloniti prijedlogom za povrat u prijašnje stanje, jer je to institut procesnog prava koji prema odredbama čl. 103. ZUP-a ima u vidu propuste neke procesne radnje, a ne i radnje na kojoj stranka zasniva neko svoje materijalno pravo.¹⁰⁵

4. Vidjeli smo da se za prvi upis broda čiji je upis u upisnik brodova obavezan (v. PZ, čl. 187.), za upis promjena koje se upisuju u list A uloška glavne knjige upisnika brodova ili za upis promjena zbog kojih se brod briše iz upisnika brodova, podnosi pisana prijava, dok se za ostale upise podnosi pisani prijedlog. U prijavi ili prijedlogu za upis broda u upisnik brodova **treba navesti** tijelo kojem se prijedlog, odnosno prijava podnosi, osobno ime i prebivalište, odnosno naziv i sjedište podnositelja prijedloga, odnosno prijave i onih osoba kojima treba dostaviti rješenje o upisu te ime, odnosno oznaku broda

na koji se upis odnosi (PZ, čl. 277.). U prijedlogu, odnosno prijavi treba točno navesti što se mora upisati u upisnik, jer je sud strogo vezan za dispoziciju stranaka u pogledu sadržaja zatraženog upisa. Prijedlog za uknjižbu sadrži prešutno i prijedlog za predbilježbu, ako predlagatelj predbilježbe to nije izričito isključio. **Kumulacija** prijedloga je dopuštena pa se jednim prijedlogom može tražiti više upisa na temelju jedne isprave te upis jednog istog prava u više uložaka ili upis više prava u jedan uložak. Ali, ako bi predlagatelj zahtjeve temeljili na različitim ispravama, onda ne bi bilo mjesta kumulaciji zahtjeva.¹⁰⁶ Svrha kumulacije prijedloga je, među ostalim, da se onemogući podnošenje prijedloga koji su po sadržaju komplicirani i zahtijevaju mnogobrojne upise u upisnik te njihovo mnogostruko povezivanje, što bi imalo za posljedicu nepreglednost izvršenih upisa.¹⁰⁷

5. Prijava za upis brodova u upisnik brodova mora **sadržavati** sve podatke koji se upisuju u upisnik brodova.

Uz prijavu moraju se priložiti **isprave** kojima se dokazuju podaci koji se upisuju u upisnik brodova (PZ, čl. 278.).

Prijedlogu koji podnosi zakonski zastupnik neke osobe za upis stjecanja, prijenosa, ograničenja ili prestanka upisanih prava na brodovima mora se priložiti odobrenje nadležnog tijela starateljstva, kad je takvo odobrenje potrebno (PZ, čl. 279.).

Upis u list A uloška glavne knjige upisnika brodova, uknjižbe i predbilježbe mogu se dopustiti samo na temelju isprava sastavljenih u obliku propisanom za njihovu valjanost. Nazivi, odnosno vlastita imena osoba koje sudjeluju u pravnom poslu navedenom u ispravi na temelju koje se obavlja upis moraju biti točno navedena. U toj ispravi mora biti navedeno i mjesto gdje je isprava sastavljena i datum kad je sastavljena. U ispravama o stjecanju, prijenosu, ograničenju i prestanku prava vlasništva i drugih stvarnih prava na brodu, mora biti navedena i valjana pravna osnova. Isprave na temelju kojih se obavlja upis u upisnik brodova ne smiju imati takvih vidljivih nedostataka koji slabe njihovu vjerodostojnost, a ako se sastoje od više listova, oni moraju biti ušiveni tako da se ni jedan list ne može umetnuti (PZ, čl. 280.).

Isprave na temelju kojih se obavljaju upisi u list B i list C uloška glavne knjige upisnika brodova moraju se priložiti u izvorniku, a ostale isprave mogu se priložiti i u ovjerenom prijepisu. Od svake isprave na temelju koje se obavlja upis u list B i list C uloška glavne knjige upisnika brodova, prilaže se i po jedan neovjereni prijepis ili fotokopija za zbirku isprava. Voditelj upisnika brodova potvrdit će da se taj prijepis ili fotokopija slaže s izvornikom. Ako se izvornik isprave nalazi u službenim spisima ili na čuvanju kod lučke kapetanije koja vodi upisnik brodova ili ako je priložen uz već podneseni prijedlog, odnosno prijavu, dovoljno je podnijeti prijepis ili fotokopiju u dva primjerka i navesti

¹⁰¹ Tako Kandare-Čizmić, str. 9.

¹⁰² Usp. Brajković, str. 106.

¹⁰³ O rokovima u upravnom postupku vidi detaljnije kod Borković, I., *Upravno pravo*, Zagreb, 2002., str. 428-432.; Dupelj, str. 218-234; Krijan, str. 135-140.

¹⁰⁴ Takvo je stajalište zauzeo i VSH u odluci Rev- 1850/89. od 18. listopada 1990., PSP- 51/183.

¹⁰⁵ Vidi u tom smislu i odluku Upravnog suda, Us- 481/74. od 25. rujna 1974., Dupelj, str. 238. Detaljnije o povratu u prijašnje stanje u upravnom postupku kod Borković, I., *Upravno pravo*, Zagreb, 2002., str. 432-434; a o povratu u prijašnje stanje u parničnom postupku kod Čizmić, J., *Povrat u prijašnje stanje u hrvatskom parničnom postupku*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 26, 2005., br. 1, str. 147-174.

¹⁰⁶ U tom je smislu odluka OS u Zagrebu, GŽ- 1394/85-2. od 10. rujna 1985., Informator, br. 3425-3426 od 3. i 7. siječnja 1987., str. 4.

¹⁰⁷ Usp. Žuvela, str. 145.

gdje se izvornik nalazi. Ako se izvornik isprave ne može odmah podnijeti zato što se nalazi kod drugog tijela ili suda, treba to u prijedlogu, odnosno prijavi navesti i priložiti prijepis ili fotokopiju, opskrbijenu potvrdom tijela uprave ili suda da se prijepis, odnosno fotokopija slaže s izvornikom i jedan neovjereni prijepis ili fotokopiju isprave (PZ, čl. 281.).

Uz isprave sastavljene na stranom jeziku mora se priložiti ovjereni prijevod na hrvatskom jeziku i latiničnom pismu (PZ, čl. 282.).

8. BRISANJE BRODA IZ UPISNIKA BRODOVA

1. Razlozi za brisanje broda iz upisnika brodova utemeljeni su, u pravilu, na tome da on ne može više ploviti pod hrvatskom zastavom.

U PZ-u se razlozi za brisanje broda iz upisnika brodova navode na dva mjesta - u čl. 192., u kojem se ova problematika uređuje s materijalnopraavnoga stajališta, te u čl. 373., u kojemu se brisanje uređuje s postupovnog stajališta.

2. Prema odredbama čl. 192. PZ-a, brod se briše iz upisnika brodova: **a)** ako je propao ili se pretpostavlja da je propao. Pretpostavlja se da je brod propao ako su od primitka posljednje vijesti o brodu protekla tri mjeseca, s time da se pretpostavlja da je brod propao onog dana kad su primljene posljednje raspoložive vijesti o njemu (arg. PZ, čl. 192. st. 2.); **b)** ako više ne udovoljava uvjetima za obvezni ili fakultativni upis (v. PZ, čl. 187. ili 188.); **c)** ako se povuče iz plovidbe, **d)** ako se upiše u drugi hrvatski upisnik brodova; **e)** ako to iznimno rješenjem dopusti nadležno ministarstvo. Na taj način omogućava se brisanje iz upisnika brodova svih brodova za koje postoje podaci da su potonuli ili propali prije više godina, a vlasnici nisu podnijeli zahtjev za brisanje, niti su obavljali redovite tehničke preglede broda,¹⁰⁸ **f)** na zahtjev vlasnika broda, ako se ne radi o obveznom brisanju broda.

Vlasnik broda, odnosno jahte dužan je u **roku** od 15 dana od dana nastanka okolnosti koje dovode do brisanja broda podnijeti zahtjev lučkoj kapetaniji za brisanje broda iz upisnika brodova.¹⁰⁹

S obzirom na konstitutivnost upisa u upisnik, brod će **izgubiti hrvatsku državnu pripadnost** ako je propao ili se pretpostavlja da je propao, ako više ne udovoljava uvjetima za obvezni ili fakultativni upis u upisnik te ako

se trajno povuče iz plovidbe,¹¹⁰ ali **ne** i ako se upiše u drugi hrvatski upisnik brodova.

3. Navedene odredbe čl. 192. st. 1. i 2. PZ-a na odgovarajući se način primjenjuju i na **brisanje broda u gradnji** iz upisnika brodova u gradnji, te na **brisanje jahti** iz upisnika jahti, odnosno **brisanje jahti u gradnji** iz upisnika jahti u gradnji. Primjerice, brod u gradnji može se brisati iz upisnika ako dođe do njegove propasti (npr. zbog požara). Osim same činjenice propasti broda u gradnji, za donošenje rješenja o brisanju potrebna je i izjava vlasnika da brod ne namjerava popravljati, jer bi se bez toga još uvijek radilo o brodu u gradnji. Osim toga, brod će se brisati iz upisnika brodova u gradnji ako se pravno smatra gotovim brodom.

4. Ako je osnovana hipoteka na brodu, radi zaštite **hipotekarnih vjerovnika** za brisanje broda iz upisnika brodova potreban je pristanak hipotekarnih vjerovnika (PZ, čl. 193. st. 1.).¹¹¹ Hipotekarni vjerovnici moraju se pravodobno obavijestiti kako bi mogli poduzeti odgovarajuće

¹¹⁰ Vidi Stanković, G., *Upis brodova i brodica u novom pomorskom zakonodavstvu Republike Hrvatske*, Informator, Zagreb, br. 4186, 1994., str. 9.

¹¹¹ Stupanjem na snagu PZ-a briše se st. 1. čl. 207. SPZ-a, a stavak 2. postaje stavak 1. Iza stavka 1. dodaje se novi stavak 2. Stavak 3. briše se. Dosadašnji stavci 4. i 5. postaju stavci 3. i 4. Naime, navedene izmjene učinjene su u članku 207. SPZ-a, koji se odnosio na zaštitu hipotekarnih vjerovnika u slučaju promjene državne pripadnosti broda. Dosadašnji tekst članka 207. SPZ-a sadržavao je odredbu u stavku 1. "da se brisanje broda neće obaviti ako se tomu protiv vjerovnik neke privilegirane tražbine". S druge strane, u dijelu koji se odnosio na postupak brisanja broda iz upisnika brodova nije postojala odredba o tome kako će privilegirani vjerovnici saznati o namjeri brisanja broda iz upisnika, te možda izraziti svoje eventualno protivljenje. Odredbe o brisanju broda ne obvezuju lučku kapetaniju da na bilo koji način obznanu postupak brisanja broda. Tako je navedena odredba, koja je imala za svrhu zaštitu ovlaštenika pomorskih privilegija, ostala potpuno nedjelotvorna. Brisanjem stavka 1. nisu ugroženi interesi privilegiranih vjerovnika, jer pomorski privilegiji slijede brod bez obzira na promjenu vlasništva na brodu, odnosno zastave broda. U istom članku izbrisan je i stavak 3. koji je davao mogućnost da se brod izbriše iz upisnika brodova i bez pristanka hipotekarnih vjerovnika, ako kod suda bude položeno odgovarajuće osiguranje. Stavak je izbrisan iz dva razloga. Prvo, sudovi više nemaju nikakvu ulogu u postupku upisa brisanja hipoteke, i drugo, takva bi praksa ugrožavala položaj hipotekarnih vjerovnika. Isto tako iz stavka 5. izbrisano je upućivanje na točku 4. stavka 1. članka 206. PZ-a. Mišljenja smo da je suglasnost hipotekarnog vjerovnika potrebna i prilikom upisa broda u drugi hrvatski upisnik brodova. Radi zaštite hipotekarnih vjerovnika u članku 193. PZ-a dodan je novi stavak 2. koji je preuzet iz Konvencije o pomorskim privilegijama i hipotekama iz 1993. Konvencija razlikuje situacije dobrovoljnog brisanja broda, te obveznog brisanja broda prema nacionalnom pravu države članice. Naime, obvezno brisanje ne može se uvjetovati pisanom suglasnošću hipotekarnih vjerovnika. U takvom slučaju predviđeno je da se hipotekarni vjerovnici pravodobno obavijeste o namjeravanom brisanju iz upisnika, kako bi mogli poduzeti odgovarajuće mjere radi zaštite svojih interesa. Vidi Obrazloženje PZIDPZ, str. 112-113. Dakle, nadležna lučka kapetanija mogla je dopustiti brisanje broda iz upisnika brodova i bez pristanka hipotekarnog vjerovnika, odnosno unatoč protivljenju vjerovnika za čije tražbine postoji pomorski privilegij, ako je u sud bila položena svota u novcu u visini tražbina spomenutih vjerovnika, odnosno ako je dano osiguranje za koje sud, nakon što saslušao vjerovnike, nađe da je dostatno (SPZ, čl. 207. st. 2.). Smatralo se da su u praksi su moguće situacije da dužnik, odnosno vlasnik broda može imati opravdani interes za brisanje broda, a da time svoje privilegirane i hipotekarne vjerovnike ne dovede u nepovoljniji položaj. I kad utvrdi da je položena svota u novcu u visini tražbina spomenutih vjerovnika, odnosno da je dano dostatno osiguranje, sud može, ali ne mora dopustiti brisanje broda iz upisnika. U nedostatku relevantne sudske prakse smatralo se da bi se sadržaj pravnog standarda osiguranja mogao ocjenjivati prema iskustvima u određivanju jamstva u postupku izdavanja privremene mjere.

¹⁰⁸ Tako Prnjak, S., *Postupak upisa u upisnik jahti i očevidnik brodica*, Zbornik radova sa savjetovanja: Pomorski zakonik Republike Hrvatske i druge novine iz područja pomorskog i prometnog prava, održanog na Brijunima od 31. svibnja do 1. lipnja 2005. godine, Rijeka, 2005., str. 62.

¹⁰⁹ Prema odredbi čl. 998. st. 1. toč. 9. PZ-a, novčanom kaznom od 5.000,00 do 250.000,00 kuna kaznit će se za pomorski prekršaj pravna osoba ako u zakonskom roku ne podnese zahtjev za brisanje broda u skladu s odredbom čl. 192. st. 4. PZ-a. Usto, u skladu s odredbom st. 2. i 3. čl. 998. PZ-a, za takvu radnju novčanom kaznom od 3.000,00 do 15.000,00 kuna kaznit će se i odgovorna osoba u pravnoj osobi, odnosno fizička osoba.

mjere radi zaštite svojih interesa. Hipotekarni vjerovnik je osoba u čiju korist je hipoteka upisana u upisniku brodova pa, za razliku od **privilegiranih vjerovnika** čije pravo nije upisano u upisnik,¹¹² lučka kapetanija zna za njihovo postojanje. Budući da privilegirani vjerovnici nisu upisani u upisnik brodova, lučka kapetanija ne mora ni znati za njihovo postojanje. U PZ-u nema odredbe o tome da bi lučka kapetanija morala poduzeti neke mjere kako bi o brisanju broda iz upisnika upoznala eventualne privilegirane vjerovnike, primjerice oglašavanjem namjeravanog brisanja. Zato privilegirani vjerovnici to svoje svojstvo moraju dokazivati pravomoćnom sudskom presudom i, ako ne dolaze u pitanje interesi trećih osoba, priznanjem samog dužnika.

Kada je brisanje broda iz upisnika obvezno prema PZ-u, osim u slučaju pristanka hipotekarnih vjerovnika, brisanje broda neće se obaviti prije isteka razumnog roka koji ne smije biti kraći od tri mjeseca nakon odgovarajuće obavijesti tim vjerovnicima (PZ, čl. 193. st. 2.).

Odredbe o nužnosti pristanka hipotekarnog vjerovnika za brisanje broda iz upisnika brodova primjenjuju se i na **brodove u gradnji**, ali se neće primijeniti na brisanje iz upisnika brodova broda koji se upiše u drugi hrvatski upisnik brodova (PZ, čl. 193. st. 3. i 4.), koji je propao ili se pretpostavlja da je propao, odnosno ne primjenjuju se na prijenos prava vlasništva broda napuštanjem u korist osiguratelja (PZ, čl. 194.).

5. Brisanje broda iz upisnika brodova je ustvari upis kojim se brod briše iz hrvatskog upisnika brodova (PZ, čl. 257. t. 7.).

6. Prema odredbama čl. 373. PZ-a, lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova donijet će rješenje o brisanju

¹¹² **Privilegirani vjerovnici** su oni čije tražbine zakonski propisi zbog njihove važnosti posebno povlaštaju i osiguravaju, te na temelju zakona imaju prvenstveno pravo namirenja iz broda ispred svih tražbina, pa i onih koje su osigurane hipotekom (osim troškova nastalih u sudskom izvršnom postupku prodaje broda). Smatraju se zakonskim založnim pravom na brodu. Za razliku od hipoteke na brodu, za pravni učinak privilegiranih tražbina (prema trećima) nije potreban upis. PZ uvodi niz značajnih novina u sustav privilegija na brodu, u skladu s odredbama Konvencije o pomorskim privilegijima i hipotekama iz 1993. godine. Nastojalo se na štetu privilegija favorizirati hipotekarne zajmove kako bi se olakšalo dobivanje dugoročnih kredita za nabavu brodova i time brodovlasnike izložilo manjem financijskom teretu glede broja pomorskih privilegija i imovine koju opterećuju. Tako Grabovac, I., *Suvremeno hrvatsko pomorsko pravo i Pomorski zakonik*, Split, 2005., str. 52. Privilegiji su taksativno nabrojani u čl. 241. PZ-a i prostiru se samo na pripadak broda, a ne više i na vozarinu, prevozninu, tegljarinu, nagradu za spašavanje onog putovanja tijekom kojega je nastala tražbina osigurana pomorskim privilegijom. Za redoslijed namirenja privilegiranih tražbina nije više mjerodavno putovanje, odnosno zadnje putovanje, nego je za namirenje bitan red prvenstva. Iznimno, pomorski privilegiji koji osiguravaju tražbine s naslova nagrade za spašavanje broda imaju prednost pred svim drugim pomorskim privilegijima koji terete brod prije vremena u kojem su obavljene radnje zbog kojih je nastao pomorski privilegij, a, usto, privilegiji koji osiguravaju tražbine s naslova nagrade za spašavanje imaju red prvenstva suprotan redoslijedu vremena nastanka tražbine koju osiguravaju, dok ostali pomorski privilegiji međusobno imaju jednako pravo prvenstva (PZ, čl. 245. i 247.). Tako i podrobnije kod Grabovac, I., *Suvremeno hrvatsko pomorsko pravo i Pomorski zakonik*, Split, 2005., str. 51-53 i Tasić, Z., *Pomorski privilegiji u kontekstu novog Pomorskog zakonika*, Zbornik radova sa savjetovanja: Pomorski zakonik Republike Hrvatske i druge novine iz područja pomorskog i prometnog prava, Rijeka, 2005., str. 83-86.

broda iz upisnika brodova: **a)** ako je propao ili se pretpostavlja da je propao,¹¹³ **b)** ako više ne udovoljava uvjetima za obvezni ili fakultativni upis (v. PZ, čl. 187. ili 188.), **c)** ako se povuče iz plovidbe, **d)** ako se upiše u drugi hrvatski upisnik brodova, **e)** ako to iznimno rješenjem dopusti nadležno ministarstvo, **f)** na zahtjev vlasnika broda, ako se ne radi o obveznom brisanju broda.¹¹⁴

7. Rješenje o brisanju broda iz hrvatskog upisnika donosi lučka kapetanija koja je dopustila upis broda. Pritom može postupati *ex offio* ili na zahtjev vlasnika broda. O rješenju o brisanju broda iz upisnika brodova lučka kapetanija treba obavijestiti nadležno ministarstvo.

Eventualne **zapreke brisanju** broda iz upisnika brodova mogu se temeljiti na postojanju stvarnih prava trećih osoba na brodu koji se namjerava brisati. Zato u

¹¹³ Kod brodova se može raditi o dvije vrste propasti. Jednoj kada je brod potonuo bez mogućnosti vađenja (uništenje), te drugoj, kada postoji takvo njegovo oštećenje koje se ne može popraviti i zbog kojega stvar gubi stvarno svojstvo broda. Vujović, str. 50.

¹¹⁴ Stupanjem na snagu PZ-a brisane su odredbe čl. 392. st. 1. SPZ-a, prema kojima je lučka kapetanija koja vodi upisnik brodova donosila rješenje o brisanju broda iz upisnika brodova:

- a) ako utvrdi da je brod propao ili se pretpostavlja da je propao,
- b) zbog otuđenja broda iz vlasništva fizičke ili pravne osobe stranoj osobi,
- c) zbog izjave vlasnika broda kojom se opoziva suglasnost vlasnika za upis u hrvatski upisnik brodova, odnosno presude suda da je takva izjava vlasnika broda pravaoaljana,
- d) zbog izjave vlasnika broda da brod trajno povlači iz plovidbe. Za donošenje rješenja o takvom brisanju potrebno je, osim izjave vlasnika broda da brod trajno povlači iz plovidbe, i da je brod stvarno povučen iz plovidbe. Za brisanje je relevantna isključivo okolnost da se brod neće više upotrebljavati za plovidbu, a pritom nije odlučno da ga se stavi u raspremu. Tako Vujović, str. 53. Činjenica da je brod trajno povučen iz plovidbe ne sprječava njegovog vlasnika da ga ponovno stavi u plovidbu, ali se tada brod ponovno mora upisati u upisnik brodova,
- e) zbog prestanka postojanja uvjeta za upis u upisnik brodova prema odredbi čl. 202. stavka 1. točke 1) SPZ-a, odnosno ako brod prestane biti u cjelini ili dijelom u vlasništvu strane fizičke ili pravne osobe ili osobe bez državljanstva ili državljanina Republike Hrvatske s prebivalištem u inozemstvu; ako brodar tog broda prestane biti hrvatska fizička ili pravna osoba s prebivalištem, odnosno sjedištem u Republici Hrvatskoj. Jedan od pojavačkih oblika državne pripadnosti broda je okolnost da se brodom, koji je u dijelu većem od polovine u stranom vlasništvu ili vlasništvu osoba bez državljanstva, upravlja iz mjesta koje se nalazi na području Republike Hrvatske. Prema tome, taj brod će izgubiti hrvatsku državnu pripadnost ako se s njim počne upravljati iz mjesta koje se ne nalazi na hrvatskom državnom teritoriju (v. čl. 202. st. 1. t. 1. SPZ-a). U tom bi slučaju nadležna lučka kapetanija trebala donijeti rješenje o brisanju broda iz hrvatskog upisnika brodova zbog prestanka navedenog uvjeta (arg. iz čl. 392. t. 5. SPZ-a). Budući da o tome PZ nema izričitih odredaba, smatra se da rješenje o brisanju ne mora biti utemeljeno jedino na temelju javne isprave, već je za to dostatna i sama izjava ovlaštene osobe o promjeni mjesta upravljanja brodom, te da u navedenoj situaciji nadležna lučka kapetanija nije ovlaštena odbiti takav zahtjev za brisanje broda iz hrvatskog upisnika brodova. Tako Vujović, str. 52.,
- f) zbog rješenja Ministarstva kojim se oduzima pravo na upis u upisnik brodova brodu upisanom u upisnik na temelju čl. 202. st. 1. t. 2.) SPZ-a, odnosno brodu koji je u cjelini ili dijelom u vlasništvu strane fizičke ili pravne osobe uz uvjet da Republika Hrvatska obavlja nadzor nad upravnim, gospodarskim i tehničkim pitanjima nad brodom i ako je taj upis dopustilo Ministarstvo.

rješenju o brisanju broda iz upisnika brodova treba, prema odredbama čl. 193. PZ-a, utvrditi da vjerovnici hipotekarnih tražbina pristaju na brisanje (PZ, čl. 374.), osim ako se brisanje obavlja zbog toga što je brod propao ili se pretpostavlja da je propao.¹¹⁵

Kada je brisanje broda iz upisnika obvezno prema PZ-u (v. PZ, čl. 193. st. 2.), brisanje broda treba obaviti nakon proteka razumnog roka koji neće biti kraći od tri mjeseca nakon odgovarajuće obavijesti tim vjerovnicima (PZ, čl. 374. st. 2.).¹¹⁶

Lučka kapetanija koja je obavila upis brisanja broda iz upisnika brodova izdat će stranci, na njezin zahtjev, **potvrdu o brisanju**. U potvrdi o brisanju treba navesti razlog brisanja i rješenje na temelju kojeg je brisanje provedeno (PZ, čl. 309.).

¹¹⁵ U odnosu na čl. 393. SPZ-a, u čl. 374. PZ-a mijenja se odredba čl. 393. st. 1. SPZ-a. Usto, iza stavka 1. dodaje se novi stavak 2. Predložene izmjene članka 393. PZ-a posljedica su izmjena u čl. 207. SPZ-a. Naime, u slučaju brisanja broda iz upisnika brodova, lučka kapetanija treba utvrditi da se brisanju ne protive vjerovnici hipotekarnih tražbina, osim slučaja kada za to nije potreban njihov pristanak (ako je brod propao ili se pretpostavlja da je propao, čl. 206. stavak 1. točka 1. SPZ-a). Budući da je novi stavak 2. određen za slučaj obveznog brisanja broda, bilo je potrebno i u postupovnim odredbama donijeti odgovarajuću odredbu koja određuje da se brisanje broda neće obaviti prije isteka predviđenog roka. V. Obrazloženje PZIDPZ, str. 118.

¹¹⁶ Iz odredaba PZ-a brišu se odredbe čl. 394. SPZ-a. S obzirom na brisanje stavka 1. članka 207. SPZ-a, prema kojem je za brisanje broda iz upisnika trebao pristanak privilegiranih vjerovnika, trebalo je izbrisati i odgovarajuću postupovnu odredbu na osnovi koje su privilegirani vjerovnici ostvarivali svoje pravo iz odredbe stavka 1. članka 207. SPZ-a.

CONDITIONS FOR THE SEA SHIPS REGISTRATION AND THEIR REMOVAL FROM REGISTER

On December 8, 2004 the Croatian parliament passed the new Maritime Code which came into effect on December 29, 2004. Maritime code rectified a round of failures, imprecisions and indistinctnesses of legal provisions of the former Maritime Code, but has also introduced important novelties into the field of maritime law, at the same time harmonizing our maritime legislation with *acquis communautaire* of the European Union. Among other things, Maritime Code has introduced significant novelties in the field of maritime vessels – sea ships, yachts, small crafts, floating objects and fixed off-shore facilities. The author of the paper deals in detail only with the conditions for sea ships registration and their removal from registration.

ODGOVORI NA PITANJA - SVAKODNENO OD 8,30 DO 11,30

TEL 01/46 00 888

UPRAVNO PRAVO

Stručni članak UDK 342.721

Mr. sc. Julijano Dropulić*

PRAVO NA OSOBNO IME

Osobno ime, kao duhovno-fizičko načelo individualizacije čovjeka, predstavlja jedno od najznačajnijih tekovina ljudskog duha. Osim što pojedincu daje identitet, izvlačeći ga iz carstva anonimnosti, ono je i snažan atribut čovjekove ličnosti.

I pravo je na svoj način reagiralo na takvu konstelaciju stvari. Tako Konvencija o pravima djeteta koja je usvojena 20. studenog 1989. godine, člankom 7. deklarira pravo na ime novorođenog djeteta kao temeljno ljudsko pravo. I dok je sama egzistencija prava na ime kao jednog iz dijapazona ljudskih prava očito nesporna, nešto drukčije stoje stvari sa stavovima teoretičara oko pravne prirode tog prava. Još od kraja XIX. stoljeća postoji prijedlog treba li zaštitu osobnog imena regulirati vlasničkopравnim odredbama kao da je u pitanju stvar ili je ipak riječ o pravu neimovinske prirode koje treba tretirati kao jedno od prava ličnosti (osobnosti). Spor ni do danas nije do kraja razriješen iako uvjerljivo prevladava gledište da je pravo na ime prije svega pravo ličnosti (osobnosti).

1. UVOD

Najopćenitije, osobno ime može se definirati kao naziv pojedinačne osobe koji se određuje djetetu odmah po rođenju. Sama pojava određivanja osobnih imena seže još u pretpovijesno razdoblje u vrijeme kada plemenske strukture gube svoju snagu, a čovjek postaje svjestan svoje narasle individualnosti. Svakako već prvi pisani dokumenti, poput sumerskih predanja koja su ostala sačuvana na glinenim pločicama, sadržavaju raznovrsna imena koja su bila odraz tadašnjih javnih običaja. Prema vjerovanju bliskoistočnih naroda ime je bilo ravno suštini, biću imenovanog, pa se poznavanje nečijeg imena poistovjećivalo s poznavanjem njegova bića. Sintagma *imati ime* značilo je isto što i postojati, a nemati ime *ne postojati*. To je sa svoje strane dovelo do stvaranja institucije *dobrog imena* odnosno takvog imena koje ima dobra svojstva i prenosi ih na onoga tko ga ima. Tko je imao *dobro ime* imao je i dobru sudbinu.¹

* Julijano Dropulić, Ured državne uprave u Dubrovačko-neretvanskoj županiji.

¹ "Da je kod drevnih naroda Bliskog istoka ime bilo ravno moći svjedoči i predanje iz egipatske književnosti nazvano *Ra i zmija*, u kojem se pripovijeda kako se boginja Izida dokopala tajnog imena boga sunca Ra, a samim time i moći boga koncentriranih u njegovom imenu." Višić, M., *Književnost drevnog Bliskog istoka*, Zagreb, 1993., str. 41.

Za stare Egipćane osobno ime puno je više od znaka raspoznavanja. Ono je jedna od bitnih dimenzija individuumu pa se tretira kao živa stvar. Najradikalniji dokaz te tvrdnje je praksa egipatskih sudaca da osobe osuđuju na smrt riječima: *njegovo ime neće više biti među živima*.

S druge strane, u keltskom svijetu, ime je usko vezano uz funkciju. Keltska je tradicija implicirala ekvivalentnost između imena osobe i njezinih teoloških ili društvenih funkcija odnosno između imena i njegova izgleda i ponašanja. Tako je ime neke osobe uvijek odabirao druid imajući u vidu kakvu osobitost ili neobičnu okolnost vezanu uz tu osobu.²

U najstarijem razdoblju Rimske Republike Rimljani su nosili samo jedno ime. Kasnije su u vrijeme Carstva rimski građani imali pravo nositi tri imena (*tria nomina*). Prvo ime ili *praenomen* bilo je osobno ime. Drugo ime ili *nomen* odgovaralo je današnjem prezimenu, a *cognomen* je bio zapravo nadimak koji je uglavnom određivan prema tjelesnim ili psihičkim značajkama pojedinaca.³ Car Marko Aurelije Antonin prvi je krajem II. stoljeća uveo obvezu popisivanja novorođene djece i u tom smislu evidentiranja osobnog imena novorođenog djeteta. Odredba je bila u funkciji dokazivanja slobodnog statusa građanina te određivanja dobi osobe.⁴

Nakon propasti Rimskog Carstva polako se ugasio običaj određivanja trostrukog imena, pa je tek težnja srednjovjekovnog plemstva da i kroz ime očuva svoje povlastice uvjetovala da gornji društveni slojevi osnovnom imenu dodaju i nadimak koji će kasnije prerasti u prezime. Ta je tendencija vidljiva kod franačkog plemstva tijekom VIII. i IX. stoljeća (primjerice Karlo Veliki, Pipin Mali, Karlo Ćelavi ili Ludvig Pobožni) no tek je u XI. stoljeću postala učestalija i u nižim društvenim slojevima, prije svega u sjevernoj Italiji, a zatim i u Francuskoj, Španjolskoj te nekim dalmatinskim gradovima. Prema precizno evidentiranim poreznim podacima zlatnog doba Firence tijekom XV. stoljeća, tek jedan od tri porezna obveznika imao je određeno i obiteljsko ime, tj. prezime. U drugim dijelovima Italije taj je omjer u istom razdoblju bio još manji (oko dvadeset posto građana mahom iz obrtničkog i trgovačkog miljea nosilo je prezime), dok se u selima tek svaki deseti seljak, mahom bogatiji, mogao podičiti i s obiteljskim imenom.

Rusi, a i drugi pravoslavni narodi, prihvaćaju masovno prezime nakon reformi Petra Velikog početkom XVIII. stoljeća.

U islamskim državama taj je proces bio još sporiji pa je primjerice Turska tek 1934. godine propisala obvezu određivanja prezimena, kada je i utemeljitelj moderne države Kemal paša uzeo prezime Ataturk (otac Turaka).

U početku je određivanje imena djetetu spadalo

isključivo u domenu prava i obveza roditelja ili skrbnika. Kasnije se i to pravo ograničavalo, pa je, primjerice, kršćanski kanonski zakon priječio određivanje imena koja nisu bila u skladu s teološkim propisima.⁵ Tome je pridonijela i obveza vođenja župnih knjiga od strane rimokatoličkih župnika. Naime, nakon Tridentskog koncila iz 1563. godine uvedene su tzv. *libri parochiales* u kojima su se registrirali kršteni, vjenčani i umrli. Francuska je bila prva država koja je i pravno regulirala obvezu vođenja matičnih knjiga.⁶ Na našim prostorima tek je krajem XVIII. stoljeća od strane Austrije uvedena obveza vođenja matica krštenih, vjenčanih i umrlih, a izravno obavljanje tih poslova povjereno je svećenstvu.

Bitno je ukazati i na utjecaj politike i društvenih zbivanja glede tendencije učestalosti određivanja nekih imena. Još je u antici zamijećena pojava da najveći broj novorođenih dječaka dobiva *praenomen* prema aktualnom caru ili uspješnom vojskovođi. U feudalnom razdoblju djeca najčešće dobivaju ime prema lokalnom svecu zaštitniku i ta praksa prevladava sve do Francuske revolucije 1789. godine. Osim u politici, revolucija je izvršila prevrat čak i u domeni osobnih imena, pa francuska djeca dobivaju dotad nepojmljiva imena kao što su *Brut*, *Periklo*, *Aristotel*, *Epikur* ili jednostavno *Marijana Sloboda*. Postalo je moderno određivati imena prema mjestima slavni bitaka (primjerice *Wagram* ili *Austerlitz*), a i prema hrani koje je u to vrijeme kronično nedostajalo (*Cikla*, *Repa*, *Pšenica* i sl.).⁷

I u XX. stoljeću nije nedostajalo bizarnih osobnih imena, pogotovo u državama realnog socijalizma. Još nam buče u ušima imena kao što su *Sovjetka*, *Petoljetka*, *Staljinka* ili *Traktorko*. U bivšoj SFRJ vlast je blagonaklono gledala na praksu određivanja imena prema državicima nama naklonjenih država pa smo, pogotovo na istoku zemlje, imali *Nasere*, *Nehrue* ili *Indire*. I medijska ekspanzija posljednjih desetljeća itekako je utjecala na popularnost nekih imena. Mnogi obožavatelji odlučili su dijete nazvati prema nekom slavnom sportašu, osobi iz svijeta *show businessa* ili prema nekom liku iz filma odnosno serije. Zahvaljujući tome imamo sasvim realnu šansu upoznati se s *Tarzanom*, *Sandokanom* ili *Cruzom*.

Danas pak prevladavaju imena s tradicionalnim, domoljubnim prizvukom, no ne treba gajiti iluziju: i dalje je riječ samo o modi.

2. PRAVO NA OSOBNO IME (DE LEGE LATA)

Imena su, prema Justinijanovim *Institucijama*, stvorena da bi se pomoću njih označavali ljudi "pa ako se oni na neki drugi način mogu prepoznati, ime samo po sebi nije od značenja".⁸ To je načelno točno, ali treba primijetiti

² Opširnije Chevalier, J., Gheerbrant, A., *Rječnik simbola*, Zagreb, 1994., str. 203-204.

³ Usp. Romic, A., *Rimsko pravo*, Zagreb, 1987., str. 84-85.

⁴ Usp. Hlača, N., *Osobno ime i obiteljskopравни odnosi*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1/46 (1996.), str. 68.

⁵ Kanonski zakon određuje sljedeće: "Roditelji, kumovi i svećenik neka se brinu da se djetetu ne odredi ime koje je tuđe kršćanskom osjećaju" (Kan. 855).

⁶ Hlača, N., *op. cit.* (bilj. 4), str. 70.

⁷ Opširnije kod Perrot, M., *Histoire de la vie privée IV*, Paris, 1999., str. 33-34.

⁸ "Nomina significantorum hominum gratia reperta sunt, qui si quolibet alio modo intellegantur, nihil interest". Justinijan, *Institucije*, 2, 20, 29.

da su imena ipak nešto više od običnih riječi. Osobno ime, kao duhovno-fizičko načelo individualizacije čovjeka predstavlja jedno od najznačajnijih tekovina ljudskog duha. Osim što pojedincu daje identitet, izvlačeći ga iz carstva anonimnosti, ono je i snažan atribut čovjekove ličnosti.

I pravo je na svoj način reagiralo na takvu konstelaciju stvari. Tako Konvencija o pravima djeteta koja je usvojena 20. studenog 1989. godine, člankom 7. deklarira pravo na ime novorođenog djeteta kao temeljno ljudsko pravo.⁹ I dok je sama egzistencija prava na ime kao jednog iz dijapazona ljudskih prava očito nesporna, nešto drukčije stoje stvari sa stavovima teoretičara oko pravne prirode tog prava. Još od kraja XIX. stoljeća postoji prijedor treba li zaštitu osobnog imena regulirati vlasničkopравnim odredbama kao da je u pitanju stvar ili je ipak riječ o pravu neimovinske prirode koje treba tretirati kao jedno od prava ličnosti (osobnosti). Spor ni do danas nije do kraja razriješen iako uvjerljivo prevladava gledište da je pravo na ime prije svega pravo ličnosti (osobnosti).¹⁰

Osim toga, tijekom XX. stoljeća mnoge su države, a među njima i Hrvatska, osobno ime regulirale posebnim upravno-pravnim propisom, pa će se na idućim stranicama ukazati i na upravno-pravnu dimenziju problema.

2.1. Pravo na ime kao pravo ličnosti (osobnosti)

Odredbe o zaštiti osobnog imena možemo pronaći već u prvim građansko-pravnim kodifikacijama koje su se donosile tijekom XIX. stoljeća. Tako paragraf 12. njemačkog Građanskog zakonika (*BGB*) iz 1896. godine izriječno priznaje pravo na ime kao pravo koje garantira ovlašteniku uporabu svog imena te zaštitu, putem tužbe, od neovlaštene uporabe njegovog imena.

Opći austrijski građanski zakonik (*OGZ*) je tek III. novelom od 19. ožujka 1916. godine regulirao zaštitu osobnog imena. Paragraf 43. *OGZ*-a glasi: "Ako se kome osporava pravo da nosi svoje ime ili ako mu se nanosi šteta neovlaštenom uporabom njegova imena (pseudonima), može tužbom tražiti da se to ne čini, a ako postoji krivnja da se naknadi šteta".¹¹

Talijanski Građanski zakonik iz 1942. godine (*Codice*

civile) regulira pravo i zaštitu imena člancima 6. do 8. Tako članak 6. Zakonika glasi: "Svaka osoba ima pravo na ime koje mu se na temelju zakona određuje. Osobno ime se sastoji od prezimena i imena. Nije dozvoljeno mijenjati ime, dopunjavati ga ili ispravljati, osim u slučajevima i uz pretpostavke koje su propisane posebnim propisom."¹² Člankom 7. regulirana je zaštita osobnog imena i to sudskim putem kroz tužbu za propuštanje odnosno zahtjevom za naknadu neimovinske štete. Člankom 8. predviđena je mogućnost i članova uže obitelji oštećenika da traže zaštitu osobnog imena, naravno ako za to postoji pravni interes. Inače Italija je još 1939. godine Zakonom o uređenju osobnog statusa propisala pretpostavke glede promjene osobnog imena.

U zemljama angloameričkog prava građansko-pravna zaštita osobnog imena uređena je prema načelu *Common law*-a odnosno kroz zaštitu prava na privatnost (*the right to privacy*). U teoriji, povrede osobnog imena svrstavaju se u kategoriju *appropriation cases* u kojima je ime kao zaštićeni interes manje osobnog, a više imovinskog karaktera. Posljednjih desetljeća komercijalno iskorištavanje nečijeg imena u SAD ograničeno je pojavom prava na publicitet (*right of publicity*). Najčešće se odnosi na javne osobe te u sebi sadrži mehanizme kontrole komercijalnog iskorištavanja njihova imena, lika ili tjelesnih osobina. U Engleskoj je nedozvoljena uporaba nečijeg imena još regulirana tužbom *libel* koja zapravo pretpostavlja delikt koji je učinjen trajnijom formom kao što je pisani tekst. Francuska, vjerojatno pod utjecajem svojih pravnih teoretičara koji su pravo na ime izjednačavali s pravom vlasništva, nije posebno kroz građansko-pravne odredbe propisala zaštitu osobnog imena. Umjesto toga se razvila bogata sudska praksa prema kojoj se zaštita osobnog imena pruža već zbog same povrede, bez obzira na eventualno nastalu štetu.¹³

U našoj građansko-pravnoj teoriji prevladava gledište koje pravo na ime klasificira u sustav prava ličnosti (osobnosti). Pritom nije potpuno samostalno već je uključeno u kompleks prava na osobni identitet kojim se osim imena štite i druge osobne oznake pojedinca, znakovi njegove individualizacije.¹⁴

Kao i ostala prava ličnosti (osobnosti) pravo na ime je apsolutno pravo. Prema trećim osobama djeluje ponajprije kroz negativan sadržaj, tj. kroz zabranu nedozvoljene uporabe imena. Nadalje, riječ je o neprenosivom pravu koje također ne može zastarjeti. Pravo na osobno ime je pravo strogo osobne prirode s obzirom da traje dok je živ i nositelj imena. Smrću fizičke osobe gasi se, no nasljednici i dalje mogu zaštititi pokojnikovo ime kroz odredbe o postmortalnoj zaštiti ličnosti.

⁹ Članak 7. stavak 1. Konvencije o pravima djeteta koja je usvojena 20. studenog 1989. godine na 44. zasjedanju Generalne skupštine Ujedinjenih naroda u New Yorku glasi: "Dijete se prijavljuje odmah nakon rođenja i od rođenja ima pravo na ime, pravo na brigu, državljanstvo, i ako je to moguće, pravo da zna tko su mu roditelji te pravo na njihovu brigu". Inače, Konvencija je ratificirana Zakonom o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih naroda o pravima djeteta (Službeni list SFRJ - Međunarodni ugovori broj 15/90). Odlukom Vlade Republike o objavljivanju mnogostranih međunarodnih ugovora kojih je Republika Hrvatska stranka na temelju notifikacija o sukcesiji (Narodne novine - Međunarodni ugovori broj 12/93), Konvencija važi i primjenjuje se kao službeni dokument do objave službenih tekstova na hrvatskom jeziku.

¹⁰ Više o tome kod Finžgar, A., *Osebnostne pravice*, Ljubljana, 1985., str. 92-93.

¹¹ Cit. prema Vuković, M., *Pravila građanskih zakonika*, Zagreb, 1961., str. 43.

¹² Cit. prema Pugliese, G., *Nekoliko problema u vezi sa pravima ličnosti*, Beograd, 1964., str. 46.

¹³ Vodinić, V., *Lično pravo*, Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, Beograd, 1978., str. 925.

¹⁴ Usp. Radolović, A., *Prava ličnosti u građanskom pravu Hrvatske*, Vladavina prava br. 1, Zagreb, 1998., str. 82. odnosno Gavella, N., *Osobna prava I dio*, Zagreb, 2000., str. 30.

Glavna razlika u odnosu na druga prava ličnosti je način stjecanja imena. Dok za stjecanje drugih prava ličnosti, poput prava na privatnost, tjelesni ili duševni integritet nije potreban nikakav poseban pravni akt jer se radi o subjektivnim pravima koja proizlaze iz puke činjenice egzistencije i postojanja, drugačije stoje stvari s pravom na ime. Za stjecanje imena potreban je poseban akt - obično u formi izjave koju osobe koje su ovlaštene za određivanje osobnog imena djetetu, a to su u pravilu roditelji, daju nadležnom matičaru.

Pravo na ime može se povrijediti sprečavanjem ovlaštenika da se služi njime na uobičajen način odnosno neovlaštenom uporabom tuđeg imena, najčešće u komercijalne svrhe. Situacije u kojima je ovlašteniku zapriječeno da se služi svojim imenom u sudskoj su praksi gotovo nepoznate, no nisu rijetki sporovi zbog neovlaštene uporabe osobnog imena, o čemu *amplius infra*.

U Republici Hrvatskoj pravo na osobno ime, kao i druge zaštićene osobnosti čovjeka, ima temeljno pravno uporište u Ustavu koji člankom 22. stavkom 1. jamči zaštitu čovjekove osobnosti.¹⁵ No osnovu za sudsku zaštitu osobnog imena ipak predstavlja odredba članka 1100. Zakona o obveznim odnosima.¹⁶ Njime je propisano da će "u slučaju povrede prava osobnosti sud, ako nađe da to težina povrede i okolnosti slučaja opravdavaju, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade imovinske štete, a i kad nje nema". Pri odlučivanju sud će voditi računa o jačini i trajanju duševne boli koju je uzrokovala neovlaštena uporaba osobnog imena te o cilju kojemu služi ta naknada.

Preventivna zaštita imena može se postići tužbom za propuštanje. Njome tužitelj svoj zahtjev zasniva na tvrdnji da je tuženik već povrijedio ili je izgledno da će povrijediti tužiteljevo pravo na osobno ime te stoga zahtijeva propuštanje radnje. Tužba za propuštanje afirmirala se kao posebno efikasno sredstvo glede zaštite osobnog imena poglavito u Švicarskoj. No to i nije čudno s obzirom na to da je člankom 29. švicarskog Građanskog zakonika izrijekom propisana kao sredstvo zaštite kod povrede prava na ime, slično kao i kod spomenutog članka 7. talijanskog Građanskog zakonika. U hrvatskom pravu osnova za podnošenje tužbe za propuštanje zbog povrede imena propisana je člankom 1048. Zakona o obveznim odnosima. Tako "svatko ima pravo zahtijevati od suda ili drugog nadležnog tijela da naredi prestanak radnje kojom se povređuje njegovo pravo osobnosti i uklanjanje njome izazvanih posljedica".

Treba napomenuti da su razmjerno česte situacije u kojima se neka štetna radnja karakterizira kao povreda osobnog imena, a u biti je ugroženo neko drugo osobno, neimovinsko dobro. Primjerice, mediji koji prilikom objavljivanja sudskih izvješća navode puna imena i

prezimana sudionika, primarno će povrijediti privatnost, a tek sekundarno pravo na osobno ime pojedinca. Također, ako *žuti tisak* o nekoj konkretnoj osobi objavi neistinitu informaciju, velika je vjerojatnost da će povrijeđeno dobro biti čast i ugled pojedinca, a ne njegovo osobno ime.

Što se tiče korištenja nekog imena u književnom djelu ili filmu praksa je zauzela gledište da je uporaba imena protupravna ako se na osnovi nekih konkretnih čimbenika kao što su socijalni milje, iskorišteno ime i prezime može povezati s nekom živom osobom i na temelju toga prikazati ga u negativnom svjetlu. Znamenit je slučaj iz francuske sudske prakse u kojem je osoba koja se naziva Henry Chemin tužila producenta filma "*Le voyou*". U filmu je osoba koja se također zove Henry Chemin prikazana kao direktor prodajne službe auto tvrtke *Simca* koji organizira otmicu dječaka. Radnja se odvijala u Parizu u kojem je živio i *pravi* Henry Chemin, a da slučajnost bude veća i ovaj je bio direktor prodajne službe jedne druge auto kuće. Apelacijski sud u Parizu usvojio je tužbeni zahtjev pod obrazloženjem da je "u filmu izrazito negativno prikazana opisana osoba te da se ista s obzirom na navedene podudarnosti može povezati s tužiteljem".¹⁷

Sudska praksa SAD također je bogata slučajevima protupravnog prisvajanja i iskorištavanja tuđeg imena. Tako je u slučaju *Krieger v. Popular Publications*¹⁸ tužitelj bio profesionalni boksač čije je osobno ime tužena izdavačka kuća iskoristila na način da je objavila popularnu knjigu namijenjenu mladeži u kojoj je glavni junak bio boksač s istim imenom i prezimenom. Samo ime ponavljalo se u priči više od stotinu puta, što je bilo dovoljno sudu da odluči u korist tužitelja. U slučaju *In Uproar Co. v. National Broadcasting Co.*¹⁹ tužitelj je bio poznati radio voditelj Graham Mc Namee koji je tužio karikaturista Eda Wynna jer je ovaj u jednim novinama objavljivao strip u kojem se većina radnje odvija na radiju, a glavni se lik, također radijski voditelj, zvao *Graham*. Sud je presudu obrazložio tvrdnjom da je javnost shvatila da glavni lik stripa upućuje na radio najavljiivača Grahama Mc Nameea, pa budući da je njegovo ime iskorišteno bez suglasnosti, tužitelj ima pravo spriječiti daljnje objavljivanje stripa.

2.2. Upravnopravna regulacija osobnog imena

Pravni život našeg vremena opredmećen je s neizmjer- nom količinom zakona, uredbi i naputaka koji su među- sobno često u stanju formalne analogije iako su bitno različitog karaktera. Tako problematiku osobnog imena, *mutatis mutandis*, uređuje osim građanskog i upravno pravo.

¹⁷ Finžgar, A., *op. cit.* (bilj. 10), str. 97.

¹⁸ *Krieger v. Popular Publications*, 167 Misc. 5, 3 N.Y.S. 2d 480 (Sup. Ct. 1938).

¹⁹ *In Uproar Co. v. National Broadcasting Co.*, 8 F.Supp. 358 (D. Mass. 1934).

¹⁵ Članak 22. stavak 1. Ustava Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 41/01 - pročišćeni tekst i 55/01-ispravak) glasi: "Čovjekova je sloboda i osobnost nepovrediva."

¹⁶ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/05.

Potreba da se eksplicitnije regulira problematika određivanja i promjene osobnog imena, kao i činjenica da su upravna tijela postala stvarno nadležna za tu materiju, uvjetovala je donošenje propisa upravno-pravnog karaktera. Jedna od prvih europskih zemalja koja je donijela zakon o osobnom imenu bila je Kraljevina SHS.²⁰

19. veljače 1929. godine stupio je na snagu Zakon o ličnim imenima koji se sve do II. svjetskog rata primjenjivao na cijelom području tadašnje države.²¹ U smislu članka 4. Zakona "opća upravna vlast prvog stupnja određuje kakvo ime treba da nosi fizičko lice naročito nahodčad i osobe nepoznatog podrijetla".²² Člancima 17. i 18. istog Zakona predviđeno je da dozvolu za promjenu imena može dati samo ban koji je imao ovlasti i posredovati u svim sporovima koji su se odnosili na problematiku osobnog imena.

Nakon II. svjetskog rata novouspostavljena država FNRJ donijela je novi Zakon o ličnim imenima.²³ Narodni odbori su kao tijela državne vlasti u prvom stupnju postali nadležni za primjenu novog zakona.

1965. godine zbog potrebe usklađivanja s Ustavom SFRJ donesene su izmjene i dopune Zakona o ličnom imenu.²⁴ Člankom 1. lično ime je definirano kao osobno pravo građana. Sastoji se od imena i prezimena, a određuju ga roditelji sporazumno. Osobi čiji su roditelji bili nepoznati osobno je ime određivao nadležni organ starateljstva. Dijete stranog državljanina koje je rođeno u SFRJ dobivalo je ime po propisima svoje zemlje. U smislu članka 8., svaki građanin imao je pravo promijeniti osobno ime. O zahtjevu za promjenu odlučivao je organ unutrašnjih poslova općine na čijem je teritoriju podnositelj zahtjeva imao prebivalište. Posebno je bio zanimljiv članak 11. kojim je predviđena novčana kazna do 20.000 dinara odnosno kazna zatvora do 15 dana za prekršaj upotrebe tuđeg osobnog imena kao svoga.

Na temelju ustavnih amandmana SFRJ iz 1971. godine nadležnost za donošenje propisa iz područja osobnih stanja građana prešla je iz savezne u republičku domenu. Stoga je 1973. godine SR Hrvatska donijela Zakon o osobnom

imenu²⁵ koji se primjenjivao sve do kraja listopada 1992. godine.

2.3. Zakon o osobnom imenu od 30. listopada 1992. godine ili kako neki zakoni mirno (pro)žive svoj metafizički vijek

Živimo u burnom razdoblju. Svijet prolazi dramatične promjene koje se odražavaju na živote svih nas. Rat u Hrvatskoj i susjednim državama je završen, srušeni su neboderi - blizanci u New Yorku, svijet je potresala i još uvijek potresa naftna kriza, a Europa je *de facto* postala federacija s novom valutom - eurom. No postoji jedan miran kutak u kojem od 1992. godine sve miruje i ništa se ne mijenja. Taj kutak nije prostorne već više pravno-metafizičke dimenzije, a zove se Zakon o osobnom imenu. Donesen u jedno teško doba, barem za ovdašnje prostore, Zakon je ipak dvaput noveliran. Oba puta promijenjena je odredba iz članka 14. tako da isti danas glasi: "Novčanom kaznom u protuvrijednosti domaće valute od 50 do 300 DEM ili kaznom zatvora do 15 dana kaznit će se za prekršaj osoba koja upotrijebi tuđe osobno ime kao svoje".²⁶ Osim što novčane kazne još uvijek obračunava prema njemačkim markama, Zakon je zanimljiv i zbog članka 15. kojim je ovlašten "ministar pravosuđa i uprave da po potrebi donese propise za provođenje ovog zakona". Kao što više ne postoji ministarstvo uprave tako ne postoje ni podzakonski akti koji bi se bavili predmetnom materijom.²⁷ Moguće da i nije bilo potrebe za donošenjem provedbenih propisa, no nisu to jedine nelogičnosti ovog pravnog dragulja.

Tako, djetetu kome je do 18 godina priznato očinstvo, roditelji mogu sporazumno odrediti novo osobno ime. U tom slučaju roditelji daju izjavu na zapisnik "matičaru pri općinskom organu uprave nadležnom za opću upravu".²⁸ Članak 6. stavak 3. Zakona obvezao je pak "općinske organe uprave nadležne za opću upravu, u mjestu prebivališta podnositelja zahtjeva" da rješavaju o zahtjevu za promjenu osobnog imena. Nesumnjivo da bi matičari i drugi službenici službi za opću upravu bili zadovoljniji kada bi im poslodavac bila jedinica lokalne (područne) samouprave s obzirom na bitno veći prosjek plaća u tim pravnim osobama u odnosu na državnu upravu, no stvari su ipak malo drugačije. Članak 49. Zakona o sustavu državne uprave²⁹ propisao je da poslove državne uprave na području jedinice područne (regionalne) samouprave obavlja ured državne uprave. Članak 3. Uredbe o unutarnjem ustrojstvu Ureda državne uprave u

²⁰ Zanimljivo je istaknuti da je Kraljevina SHS (od 1929. godine Kraljevina Jugoslavija) općenito bila napredna glede kodifikacije kako upravno-materijalnog tako i upravno-procesnog prava. Tako je 1931. godine stupio na snagu *Zakon o općem upravnom postupku* (Službene Novine, broj 271. od 25. studenog 1930. godine) koji je vrijedio i za područja Hrvatske koja su bila u sastavu tadašnje Jugoslavije. Prije Jugoslavije isti propis donijele su svega tri države: Austrija (1925.) te Čehoslovačka i Poljska (1928.). Usp. Krbeć, I., *Zakon o općem upravnom postupku*, Zagreb, 1931.

²¹ *Zakon o ličnim imenima*, Službene Novine, broj 47-XXI od 19. veljače 1929. godine.

²² Prema *Zakonu o unutrašnjoj upravi* od 19. lipnja 1929. godine, gradske i seoske općine obavljale su poslove opće uprave prvog stupnja kako iz svog samoupravnog djelokruga tako i državne poslove prenesenog djelokruga. Člankom 43. propisano je da "posao koji ne spada izrično pod koju drugu vlast spada pod opću upravu", a članak 64. odredio je nadležnost prvostupanjske opće upravne vlasti (to su bili sreski ili gradski načelnici).

²³ Službeni list FNRJ, broj 105/47.

²⁴ Službeni list SFRJ, broj 8/1965.

²⁵ Zakon o osobnom imenu, Narodne novine, broj 51/73 i 47/90.

²⁶ Zakon o osobnom imenu noveliran je Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona kojima su određene novčane kazne za privredne prijestupe i prekršaje.

²⁷ Zakon o osobnom imenu, Narodne novine, broj 69/92, 26/93 i 29/94.

²⁸ Članak 4. Zakona o osobnom imenu.

²⁹ Zakon o sustavu državne uprave, Narodne novine, broj 190/03 - pročišćeni tekst, 199/03.

županijama³⁰ navodi da ured državne uprave obavlja upravne i druge stručne poslove koji se odnose na opću upravu (osobna stanja građana i poslove matičarstva).³¹

Čini se da je Zakon o osobnom imenu u koliziji i s odredbama članka 35. i 37. Ustava Republike Hrvatske kojima se svakom čovjeku i građaninu jamči zaštita osobnog i obiteljskog života odnosno sigurnost i tajnost osobnih podataka. Tako članak 7. Zakona o osobnom imenu propisuje da je "nadležno tijelo nakon primitka zahtjeva za promjenu osobnog imena dužno bez odlaganja objaviti na oglasnoj ploči objavu o podnesenom zahtjevu zajedno s novim osobnim imenom koje podnositelj predlaže". U stavku 2. članka 7. dalje se navodi: "Svaki građanin ima pravo u roku od 30 dana od dana objave, iskazati svoje protivljenje i navesti razloge zbog kojih smatra da promjenu osobnog imena ne treba odobriti. Prilikom odlučivanja o zahtjevu za promjenu osobnog imena općinski organ uprave je dužan razmotriti iskazana protivljenja građana i ocijeniti njihovu opravdanost." Članak 7. suprotan je načelima iz Zakona o zaštiti osobnih podataka³² koji obvezuje sva državna i ina tijela i osobe koji obrađuju osobne podatke na zaštitu istih od neovlaštenog korištenja. Članak 2. Zakona o zaštiti osobnih podataka definira osobni podatak kao "svaku informaciju koja se odnosi na identificiranu fizičku osobu ili fizičku osobu koja se može na temelju podatka identificirati". Svrha zaštite osobnih podataka je zaštita privatnog života i ostalih ljudskih prava i temeljnih sloboda pa se osobni podaci mogu predložiti i dati na korištenje drugim osobama samo na temelju pisanog zahtjeva i ako je to potrebno radi obavljanja poslova u okviru zakonom utvrđene djelatnosti korisnika. Prije davanja osobnih podataka na korištenje drugim korisnicima, voditelj zbirke osobnih podataka dužan je o tome informirati ispitanika.³³ Objava nećijih osobnih podataka na oglasnoj ploči državnog tijela te mogućnost da bilo koja druga osoba iskaže protivljenje zahtjevu za promjenu osobnog imena doista prkosi Ustavom deklariranom pravu na privatnost pojedinca. Promjena osobnog imena je privatni čin pojedinca, pa ga većina osoba koja podnosi zahtjev ne želi i publicirati, svakako sve dok isti ne bude i odobren. Nesumnjivo, u kontekstu članka 7. Zakona o osobnom imenu prevladava privatni interes za zaštitom osobnih podataka nasuprot javnom interesu da se svaka promjena osobnog imena mora obznaniti, *urbi et orbi*.

Dalje, u smislu članka 8. Zakona o osobnom imenu "promjena će se odobriti tek u slučaju utvrđene opravdanosti zahtjeva uz ocjenu organa da se novo osobno

ime ne protivi društvenim pravilima i običajima sredine u kojoj osoba živi". Tijelo koje vodi upravni postupak promjene osobnog imena dužno je utvrditi je li zahtjev opravdan, a svakako je li suprotan društvenim pravilima i običajima sredine u kojoj osoba živi. Koja su to društvena pravila i običaji sredine, tko ih propisuje, koliko traju i od kakve su važnosti to nam i ne može reći jedna apstraktno formulirana odredba.³⁴ Ono što je izvjesno je to da u vrijeme kada se svijet sasvim opravdano naziva globalnim selom, u eri *Big Brother*a i *Mc Donalds*'a, pomalo anakrono zvuči pozivanje nekog zakonskog teksta na društvena pravila i običaje sredine.

Zanimljiva je i odredba članka 6. stavak 2. Zakona o osobnom imenu u kojemu se navodi da "zahtjev za promjenu osobnog imena mora sadržavati razloge zbog kojih se promjena traži, a prijedlog novog osobnog imena mora ukazivati na opravdanost zahtjeva". Tom je odredbom pružena mogućnost službeniku državne uprave da po slobodnoj ocjeni utvrđuje opravdanost zahtjeva za promjenu. Za sustav slobodne ocjene karakteristično je odsustvo jurističkih pretpostavki o opravdanosti nekog upravnog zahtjeva pa službenik odlučuje slobodno, nevezan posebnim formalnim pravilima. Odluke službenika ovise o njegovim perceptivnim i intelektualnim kapacitetima, a na njih utječu i različita uvjerenja (politička, vjerska i dr.). U tom smislu bitno je ukazati na činjenicu da je upravo u razdoblju od 1991. pa sve negdje do 1995. godine bilo mnogo zahtjeva za promjenu osobnog imena koji su bili politički motivirani. Riječ je o ljudima s *pogrešnim* imenima i prezimenima koja su postala *protivna društvenim pravilima i običajima sredine* no koji su i dalje željeli nastaviti živjeti u dosadašnjem životnom okruženju.³⁵ Nedostatak kriterija glede *opravdanosti* zahtjeva svakako nije bio doprinos u pravcu socijalizacije pravnih instituta odnosno demokratizaciji uprave utoliko više što svaki zahtjev, da bi uopće bio razmatran, mora sadržavati razloge zbog kojih se promjena osobnog imena traži. Problematično je to što su razlozi najčešće intimne prirode, što opet ne korespondira s pravom na privatnost, o čemu *supra*.

Možda ne prva, ali svakako najvažnija *kolateralna* žrtva nespretno koncipiranih odredaba članka 6. i 8. Zakona o osobnom imenu bio je J. S. iz S.³⁶ Nakon što je pravomoćno odbijen njegov zahtjev za promjenu osobnog imena podnio je prijedlog Ustavnom sudu Republike Hrvatske za ocjenu ustavnosti članka 6. stavka 2. i 3. i članka 8. Zakona o osobnom imenu.³⁷ Predlagatelj se

³⁰ Uredba o unutarnjem ustrojstvu ureda državne uprave u županijama, Narodne novine, broj 21/02 i 78/03.

³¹ Članak 4. Zakona o državnim maticama (Narodne novine, broj 96/93) propisuje da "poslove osobnih stanja građana obavlja županijski ured, odnosno gradski ured Grada Zagreba nadležan za poslove opće uprave, a državne matice neposredno vode državni službenici - matičari".

³² Zakon o zaštiti osobnih podataka, Narodne novine, broj 103/03.

³³ Usp. članak 9. i 11. Zakona o zaštiti osobnih podataka.

³⁴ U tom smislu i Dropulić, J., *Statusna prava građana*, Zagreb, 2003., str. 340.

³⁵ U smislu članka 2. stavak 1. Zakona o osobnom imenu, osobno ime se sastoji od imena i prezimena, pa je tako moguće podnijeti zahtjev za promjenu kako samo imena ili prezimena tako i čitavog osobnog imena.

³⁶ Riječ je o slučaju koji je u to vrijeme bio dosta eksploatiran u medijima ne samo zbog ustavnog prijedloga već i zbog upravnog postupka koji je prethodio.

³⁷ Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-I-35/1993 od 16. svibnja 1995. godine objavljeno u Narodnim novinama, broj 37/95.

pozvao na odredbu članka 22. stavak 1. Ustava Republike Hrvatske koji garantira zaštitu čovjekove osobnosti te je ustvrdio da "osobno ime spada u područje osobnih, strogo individualiziranih prava pojedinca, pa da je stoga pitanje opravdanosti promjene osobnog imena isključivo stvar prosudbe osobe koja zahtijeva promjenu". Kako bilo, Ustavni sud nije prihvatio prijedlog uz obrazloženje da "ne postoji apsolutna sloboda pojedinca" odnosno da "osobno ime nije samo oznaka čovjekova identiteta i individualizacija određene osobe već se njime označava i osoba koja je član društvene zajednice i koja kao takva sudjeluje u pravnom prometu pa u svezi s člankom 16. Ustava zakonodavac ima pravo propisati i određene zakonske uvjete i ograničenja pri određivanju, korištenju i mijenjanju osobnog imena građana".

No nije to jedini primjer gdje je Zakon o osobnom imenu bio analiziran iz ustavnopravne perspektive. Nekako u isto vrijeme Ustavni je sud odbacio prijedlog za pokretanje postupka za ocjenu ustavnosti odredbe stavka 4. članka 2. Zakona o osobnom imenu.³⁸ Osporenim odredbom propisano je da "ime i prezime kojim se osoba služi u pravnom prometu može sadržavati svako za sebe najviše dvije riječi". Predlagateljica je smatrala da "pravo na osobno ime spada među temeljna prava čovjeka koja su u svakoj zemlji zaštićena Ustavom te da osporena odredba nije u skladu s člankom 3. Ustava kojim je, među ostalim, propisano da su sloboda, jednakost i prava čovjeka najviše vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske". Ustavni sud nije prihvatio prijedlog obrazlažući to slično kao i u prethodnom slučaju "da zakonodavac može na temelju članka 16. Ustava zakonom regulirati upotrebu osobnog imena građanina u pravnom prometu".

3. ZAKLJUČNE NAPOMENE

U prosincu 1848. godine u prostorijama Jurišićkog društva u Berlinu zakazano je predavanje. Nije bilo namijenjeno samo pravnicima, već i širem građanstvu. Predavač je bio profesor Julius von Kirchmann s temom *Ništavost prava kao znanosti*. Ničim izazvan, predavač je postavio zabrinjavajuću tezu da treba nanovo preispitati ulogu prava kao znanstvene discipline s obzirom na moć zakonodavca da s nekoliko poteza zakonodavnog pera učini da "čitave pravne knjižnice postanu obična makulatura". Neki slušatelji su bili zapanjeni, neki navedeni na drugačije razmišljanje o toj problematici, no nitko nije ostao potpuno ravnodušan.³⁹

Gledajući iz današnje perspektive čini se da je Kirchmann malo pretjerao. No, što je sa zakonima, zaslužuju li, dakle, neki zakoni sudbinu makulature? Čini se da u slučaju Zakona o osobnom imenu treba odgovoriti pozitivno. Iako je riječ o relativno kratkom propisu (sadrži svega osamnaest odredaba, od toga pet članaka čine prijelazne i završne odredbe), većina njih odavno ne korespondira sa stvarnošću. S druge strane,

pak, treba priznati da u Hrvatskoj, koja postaje sve prepoznatljivija po brzom donošenju i još bržoj izmjeni propisa, zakonu koji *preživi* gotovo 14 godina i to bez bitnih izmjena, treba odati poštovanje. Iz puke činjenice, kao nekom dugovječnom starcu.

Točno nakon sto godina od događaja u Berlinu nalazimo su u Parizu. Nepozvan, na kućna vrata poznatog francuskog antropologa i akademika Clauda Levi-Straussa upravo je pokucao neki pariški trgovac. Došao je s konkretnim prijedlogom. Predložio je akademiku da se započnu baviti s proizvodnjom muških hlača tzv. *traperica*. Konsterniran, Levi Strauss daje do znanja trgovcu da je profesor na sveučilištu i znanstvenik, no ovaj je uporan. Objasnio je da tvrtka neće niti nastati, no njemu je potrebno samo osobno ime znanstvenika. Ustvrdio je da će im *pravi Levi Strauss* isplatiti hrpu novca samo da odustanu od plana. Akademik je odbio prijedlog, pa je Francuska ostala bez svog *Levi Straussa*, a mi smo dobili još jednu potvrdu da se pravo na ime ne može tretirati isključivo kao osobno, već i kao pravo s imovinskom komponentom.⁴⁰

Kako dakle klasificirati pravo na osobno ime i gdje ga smjestiti - u građansko, upravno ili možda ustavno pravo? Hermafrodiška priroda može zbunjivati, no naivno je misliti da je riječ o nekakvom izdvojenom pravnom fenomenu. Pravni sustav na temelju kojeg mi danas prosuđujemo nema isti *modus vivendi* kao i sustav u Kirchmannovo vrijeme. I ne radi se o tome da je pravo uznapredovalo pa je stoga sve složenije, već je stvar u tomu da se ničemu pa čak niti običnom institutu osobnog imena ne može odrediti precizni smisao i univerzalni sadržaj. Sve je relativno, osim možda imena. Preostaje još parafrazirati Ecovog književnog lika, Adsona iz Melka: "Ostavljam ovaj članak, ne znam za koga, ne znam više o čemu - *stat rosa pristina nomine, nomina nuda tenemus*."⁴¹

LITERATURA:

1. Chevalier, Jean - Gheerbrant, Alain, *Rječnik simbola*, Nakladni zavod Matice Hrvatske/Mladost, Zagreb, 1994.
2. Dropulić, Julijano, *Statusna prava građana*, Vizura, Zagreb, 2003.
3. Eco, Umberto, *Ime ruže*, Globus media, Zagreb, 2004.
4. Finžgar, Alojzij, *Osebnostne pravice*, Slovenska akademija znanosti in umetnosti, Ljubljana, 1985.
5. Cavella, Nikola, *Osobna prava I. dio*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2000.
6. Grasnick, Walter, *K novoj teoriji prava*, Budućnost, Novi Sad, 2001.
7. Hlača, Nenad, *Osobno ime i obiteljskopравни odnosi*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 1/46 (1996).
8. Justinijan, Institucije, 2, 20, 29.
9. Krbek, Ivo, *Zakon o općem upravnom postupku*, Obnova, Zagreb, 1931.
10. Levi-Strauss, Claude - Eribon, Didier, *De pres et de loin*, Editions Odile Jacob, Paris, 1988.

³⁸ Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-I-107/1993. od 16. svibnja 1995. godine objavljeno u Narodnim novinama, broj 37/95.

³⁹ Cit. prema Grasnick, W., *K novoj teoriji prava*, Novi Sad, 2001., str. 9.

⁴⁰ Vidjeti Levi-Strauss, C., Eribon, D., *De pres et de loin*, Paris, 1988., str. 38-39.

⁴¹ "Negdašnja ruža ostaje kao ime, zadržavamo tek gola imena", Eco, U., *Ime ruže*, Zagreb, 2004., str. 469.

11. Perrot, Michelle, *Histoire de la vie privée IV*, Editions du Seuil, Paris, 1999.
12. Pugliese, Giovanni, *Nekoliko problema u vezi s pravima ličnosti*, Arhiv za pravne i društvene nauke, Beograd, 1964.
13. Radolović, Aldo, *Prava ličnosti u građanskom pravu Hrvatske*, Vladavina prava br. 1, Zagreb, 1998.
14. Romac, Ante, *Rimsko pravo*, Narodne novine, Zagreb, 1987.
15. Višić, Marko, *Književnost drevnog Bliskog istoka*, Naprijed, Zagreb, 1993.
16. Vodinelić, Vladimir, *Lično pravo*, Enciklopedija imovinskog prava i prava udruženog rada, Beograd, 1978.
17. Vuković, Mihajlo, *Pravila građanskih zakonika*, Školska knjiga, Zagreb, 1961.
18. Uredba o unutarnjem ustrojstvu ureda državne uprave u županijama, Narodne novine, broj 21/02 i 78/03
19. Ustav Republike Hrvatske (Narodne novine, broj 41/01 - pročišćeni tekst i 55/01 - ispravak)
20. Zakon o državnim maticama, Narodne novine, broj 96/93
21. Zakon o ličnim imenima, Službene Novine, broj 47-XXI od 19. veljače 1929. godine
22. Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine, broj 35/05
23. Zakon o općem upravnom postupku (Službene Novine, broj 271. od 25. studenog 1930. godine)
24. Zakon o osobnom imenu, Narodne novine, broj 51/73, 47/90, 69/92, 26/93 i 29/94
25. Zakon o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih naroda o pravima djeteta (SL SFRJ - Međunarodni ugovori broj 15/90)
26. Zakon o sustavu državne uprave, Narodne novine, broj 190/03 - pročišćeni tekst, 199/03
27. Zakon o zaštiti osobnih podataka, Narodne novine, broj 103/03

THE RIGHT OF PROPER NAME

Proper name as a spiritual-physical principle of the individualization of a man represents one of the most important achievements of human intellect. Apart from giving identity to an individual by getting him out of anonymity, it is also a powerful attribute of one's personality.

In its way law has also reacted to such constellation of things. So the Convention on the Rights of a Child adopted on November 28, 1989, under its Article 7 declares the right of name of the newly born child as the fundamental human right. Since the existence of the right of name as one in the range of human rights is indisputable, the standpoints of theoreticians concerning that right are different. Ever since the end of the nineteenth century there has been a controversy whether the protection of proper name should be regulated by the provisions of property law as if it were the question of a thing or it is a question of the right of non property nature, and as such it should be treated as a right of a person (personality). This controversy has not yet been solved, though the standpoint that proper name is in the first place the right of individuality has convincingly prevailed.

417 stranica

NAJNOVIJE IZDANJE!

Inženjerski biro d.d. pravničkoj i ostaloj stručnoj javnosti nudi još jedan Zbornik radova iz područja radnoga prava čija je glavna namjena da bude koristan pravniciima praktičarima u njihovom svakodnevnom radu.

Zbornik sadrži radove poznatih autora praktičara koji su obradili niz aktualnih tema koje se odnose na pojedine institute individualnih radnih odnosa Zakona o radu uz cjeloviti prikaz sudske prakse, kolektivne radne odnose, obradu radnopravnih instituta na koje se odnose novi propisi i izmjene propisa (novi Zakon o državnim službenicima, izmjene Zakona o Državnom inspektoratu, novi Pravilnik o porezu na dohodak, izmjene Ovršnog zakona i Zakona o parničnom postupku) s posebnim osvrtom na prijelazna razdoblja.



Mr. sc. Zoran Pičuljan,
Sanda Pipunić, dipl. iur.

● PRAVNI INSTITUTI NOVOG
SLUŽBENIČKOG ZAKONODAVSTVA
Ilija Tadić, dipl. iur.

● NADZOR PROVEDBE PROPISA O
RADNIM ODNOSIMA I NOVE
OVLASTI INSPEKTORA RADA

Prof. dr. sc. Marinko Đ. Učur

● JAVNOPRAVNE KARAKTERISTIKE
RADNOG ODNOSA ZAŠTITARA I
ČUVARA U PRIVATNOJ ZAŠTITI

● PROŠIRENJE PRIMJENE
(OKTROIRANJE) KOLEKTIVNIH
UGOVORA

Duška Marinković Drača, dipl. iur.

● PREGLED NOVIH PROPISA IZ
PODRUČJA RADNOSOCIJALNOG

● ZAKONODAVSTVA
RADNO VRIJEME I RASPORED
RADNOG VREMENA

Iris Gović, dipl. iur.

● SUDSKA PRAKSA O DVOJBEJIM
PITANJIMA VEZANIM UZ VAŽNIJE
INSTITUTE ZAKONA O RADU

Darko Milković, dipl. iur.

● POSTAVLJANJE TUŽBENIH
ZAHTJEVA I OVRHA SUDSKIH
PRESUDA U RADNIM SPOROVIMA (s
primjerima tužbenih zahtjeva i ovršnih
prijedloga)

Mr. sc. Darko Terek

● OVRHA NA PLAĆI RADNIKA

Mr. sc. Marija Zuber

● OPOREZIVANJE RADA PO UGOVORU
O DJELU I UGOVORU O
AUTORSKOM DJELU

NAKLADNIK:



Inženjerski biro d.d.
10000 Zagreb, Heinzelova 4a

Sve informacije na tel. 01/4600888, fax 01/4600875,
e-mail prodaja@ingbiro.hr i www.ingbiro.hr

Stručni članak UDK 35.075.6

Mr. sc. Milan Stipić*

POVODOM NOVELE ZAKONA O DRŽAVNOM INSPEKTORATU

Izmijenjeni i dopunjeni Zakon o Državnom inspektoratu donio je određene novine koje se odnose na ovlaštenje i postupanje inspektora, ali i na same inspektore.

Značajne novine koje se odnose na pitanja provedbe inspeksijskog nadzora odnose se na nove, u ovom članku dijelom opisane slučajeve u kojima inspektori Državnog inspektorata imaju ovlasti za donošenje usmenog rješenja u okviru zapisnika o obavljenom inspeksijskom nadzoru, za trajanja tog nadzora te na ovlasti u vezi s izvršenjem rješenja pečaćenjem.

S obzirom na okolnost da se poslovi državne uprave uređuju zakonom, mišljenja smo da s ustavnopravnog stajališta nema zapreke propisivanju donošenja usmenog rješenja u zapisniku, važno je da je to propisano zakonom.

Propisan je i rok od 24 sata u kojem su prekršajni sudovi u obvezi odlučiti o zahtjevu inspektora kojim je tražio donošenje naloga za pretragu stana i drugih prostorija.

Sve mjere, na razini normativnih pretpostavki, pridonose bržem otkrivanju, dokazivanju i suđenju počiniteljima prekršaja u zoni sive ekonomije.

U Zakonu su učinjene i neke jezične i sadržajne intervencije.

1. UVOD

Izvorni tekst Zakona o Državnom inspektoratu (ZDI) objavljen je u Narodnim novinama, br. 76/99, na snazi je

od 27. srpnja 1999. godine, osim odredaba članka 14. do 18., koje su se počele primjenjivati protekom roka od 90 dana od dana stupanja na snagu.

U međuvremenu je donesen Zakon o ustrojstvu i djelokrugu središnjih tijela državne uprave¹, kojim je djelomično izmijenjen djelokrug Državnog inspektorata, pa je kao posljedica toga Zakon o Državnom inspektoratu više puta mijenjan posebnim zakonima.

Izmjene Zakona o državnom inspektoratu objavljene su u Narodnim novinama, br. 96/03, 151/03, 160/04, 174/04, 33/05, 48/05, 129/05 i odnosile su se na izmijenjeni djelokrug Inspektorata u odnosu na ovlasti njegovih inspektora za postupanje u upravnom području vinarstva, stočarstva, šumarstva, ribarstva, slatkovodnog i morskog i šumskog sjemena i šumskih sadnica².

Posljednje izmjene i dopune Zakona o Državnom inspektoratu provedene su Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o Državnom inspektoratu, a objavljene su u Narodnim novinama, br. 129/05. Izmijenjeni i dopunjeni Zakon stupio je na snagu 9. studenoga 2005.

2. CILJ IZMJENA ZAKONA

Siva ekonomija je ozbiljan društveni problem razvijenih ekonomija i društava a poglavito zemalja u tranziciji, kakvo je i hrvatsko društvo. Po prirodi djelokruga neka tijela državne vlasti imaju zadaću otkrivanja i sprječavanja svih pojava oblika sive ekonomije, pojave koja se u javnosti često naziva i rad na crno, sivo tržište, ekonomija u sjeni, neslužbeno gospodarstvo i sl. Kako god nazivali tu pojavu, svakako se radi o ilegalnoj djelatnosti koja donosi određeni prihod, a zabranjena je važećim propisima ili je pak dopuštena, ali skrivena radi izbjegavanja plaćanja.

U zaključcima Vlade Republike Hrvatske sa sjednice održane 25. studenoga 2004. godine, kojima je prihvaćen Plan kratkoročnih i dugoročnih mjera za suzbijanje sive ekonomije, našlo se i mjesta za zaduženje Državnog inspektorata da u ulozi stručnog nositelja izrade prijedloga zakona, u vezi s ovlastima inspektora u predmetima u

* Milan Stipić, Državni inspektorat, Zagreb.

¹ Zakon o ustrojstvu i djelokrugu središnjih tijela državne uprave objavljen je u Narodnim novinama, br. 199/03, 30/04, 136/04 i 22/05. Odredba članka 22. toga Zakona, sada glasi:

“Državni inspektorat obavlja upravne i druge poslove koji se odnose na: nadzor nad obavljanjem poslova u prometu robom; nadzor nad primjenom propisa o radu i zaštiti na radu; elektroenergetici, rudarstvu, istraživanju i iskorištavanju mineralnih sirovina, posudama pod tlakom; te obavljanjem ugostiteljske i turističke djelatnosti;

Državni inspektorat obavlja i druge poslove koji su mu stavljeni u nadležnost posebnim zakonima.”

Usporedbom zakonskog teksta koji je prije, do izmijenjenog Zakona o ustrojstvu i djelokrugu središnjih tijela državne uprave iz 2004. godine, uređivao djelokrug Inspektorata jasno je vidljivo da inspektori Državnog inspektorata više ne obavljaju inspeksijski nadzor u upravnom području vinarstva, šumarstva, ribarstva, slatkovodnog i morskog te šumskog sjemena i šumskih sadnica. Obavljanje inspeksijskog nadzora iz navedenih upravnih područja ponovno je unutar djelokruga Ministarstva poljoprivrede, šumarstva i vodnog gospodarstva.

² Zakon o Državnom inspektoratu mijenjan je posebnim zakonima, i to:

- Zakonom o vinu, Narodne novine, br. 96/03, njegovim člankom 82. s primjenom od 18. lipnja 2003. godine.
- Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o stočarstvu, Narodne novine, br. 151/03, člankom 41. s primjenom od 1. siječnja 2004. godine
- Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o šumama, Narodne novine, br. 160/04, člankom 19. s primjenom od 26. studenoga 2004. godine.
- Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o slatkovodnom ribarstvu, Narodne novine, br. 174/04, člankom 49. s primjenom od 18. prosinca 2004. godine
- Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o šumskom sjemenu i šumskim sadnicama, Narodne novine, br. 33/05, člankom 8. s primjenom od 22. ožujka 2005.
- Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o morskom ribarstvu, Narodne novine, br. 48/05, člankom 39. s primjenom od 21. travnja 2005. godine
- Zakonom o lovstvu, Narodne novine, br. 140/95, člankom 105. s primjenom od 6.12.2005. godine

kojima se sprječava siva ekonomija i donose upravne mjere kojima se gospodarske subjekte i pojedince otkriva, sprječava i kažnjava u djelatnosti sive ekonomije, izradi Prijedlog izmjena i dopuna Zakona o Državnom inspektoratu.

Svih ovih godina primjene Zakona o Državnom inspektoratu i praćenja stanja i podataka o poduzetim mjerama u upravnim područjima trgovine, obrta, ugostiteljstva, turizma, rada i zapošljavanja, uočena je potreba za potpunijim i sveobuhvatnijim uređenjem pitanja inspekcijskog nadzora, kako bi se u provedbi tog nadzora pojačala učinkovitost inspektora na sprječavanju nezakonitosti koje imaju veliku društvenu opasnost i prijetnja su zaštićenim društvenim vrednotama.

Svi oblici sive ekonomije, bez obzira je li riječ o zapošljavanju bez valjanog pravnog temelja ili o obavljanju djelatnosti bez potrebnog odobrenja, za posljedicu imaju neravnopravan položaj gospodarskih subjekata na tržištu i izostanak uplate novčanih iznosa po osnovi poreza, prireza i doprinosa. Stoga se smatra da je izmijenjeni Zakon osigurao normativne pretpostavke za suzbijanje nekih pojava sive ekonomije.

U nastavku teksta daje se osvrt na neka značajnija pitanja koja su uređena izmijenjenim i dopunjenim Zakonom o Državnom inspektoratu.

3. DONOŠENJE USMENOG RJEŠENJA U OKVIRU SADRŽAJA ZAPISNIKA O OBAVLJENOM INSPEKCIJSKOM NADZORU

3.1. Kada rješenje donosi gospodarski inspektor

Člankom 17. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o Državnom inspektoratu (u daljnjem tekstu: ZIDZDI, Zakon), kojim se mijenjao članak 58., propisani su slučajevi u kojima je gospodarski inspektor u obavljanju inspekcijskog nadzora dužan usmenim rješenjem u zapisniku o obavljenom inspekcijskom nadzoru donijeti usmeno rješenje.

Prvi slučaj odnosi se na osiguranje dokaza, pa će inspektor privremeno, dok traju razlozi za to, zabraniti raspolaganje robom u tri slučaja, i to:

- ako postoji osnovana sumnja da je roba predmet protupravnog obavljanja djelatnosti,
- ako se u prometu nalazi roba za koju se ne može utvrditi porijeklo ili nije evidentirana u propisanim poslovnim, trgovačkim i drugim knjigama ili evidencijama³ i
- ako se zbog povrede propisa treba izreći posebnim propisom predviđena mjera zabrane prometa određenih proizvoda, a postoji opasnost od prodaje, prikrivanja, zamjene i uništenja proizvoda dok izrečena mjera za

otklanjanje utvrđenih nepravilnosti ne postane izvršna.

U drugom slučaju koji se odnosi na provedbu inspekcijskog nadzora gospodarski inspektor će nadziranoj pravnoj ili fizičkoj osobi, dok se ne otklone inspekcijskim nazorom utvrđeni nedostaci u poslovanju, usmenim rješenjem u zapisniku zabraniti:

- obavljanje djelatnosti, ako obavlja djelatnost za koju nije registrirana ili ako nema valjan akt za obavljanje djelatnosti,
- prodaju proizvoda, odnosno pružanje usluga kada je zakonom ili drugim propisom prodaja takvih proizvoda, odnosno pružanje takvih usluga zabranjeno,
- prodaju proizvoda, odnosno pružanje usluga ako takva prodaja, odnosno pružanje usluga nije obuhvaćeno registracijom ili rješenjem nadležnog tijela, ili za koju nisu ispunjeni tehnički i drugi propisani uvjeti za prostor uređaje, oruđa i opremu,
- zabraniti obavljanje ugostiteljske ili turističke djelatnosti, odnosno pružanje usluga ako se ta djelatnost obavlja bez upisa u propisani registar, odnosno upisnik i/ili ako se te djelatnosti obavljaju bez rješenja kojim je utvrđeno da prostor, uređaji i oprema udovoljavaju propisanim uvjetima.

3.2. Kada rješenje donosi inspektor rada (zaštite na radu)

Člankom 18. Zakona izmijenjen je članak 59., što i nije osobita novost, a propisuju se slučajevi u kojima će inspektor rada u području zaštite na radu za vrijeme inspekcijskog nadzora (reklo bi se odmah) donijeti svojevršno usmeno rješenje, upisom u knjigu nadzora⁴, koju je dužan voditi poslodavac, kojim će:

- narediti poslodavcu da udalji s posla radnika koji radi protivno pravilima zaštite na radu, odnosno koji ne upotrebljava propisana osobna zaštitna sredstva te za kojeg se opravdano može pretpostaviti da je pod utjecajem alkohola ili opojnih droga,
- narediti poslodavcu da radnika udalji s posla za čije obavljanje ne ispunjava uvjete utvrđene pravilima zaštite na radu, ako je zbog toga neposredno ugrožen život odnosno zdravlje ljudi,
- zabraniti upotrebu sredstava rada, dok se ne otklone nedostaci ili dok traju okolnosti zbog kojih je neposredno ugrožen život, odnosno zdravlje radnika,
- zabraniti poslodavcu određeno ponašanje ili postupanje koje nije u skladu sa zakonom ili drugim propisom, odnosno narediti mu otklanjanje inspekcijskim nadzorom utvrđenih nepravilnosti u poslovanju, i
- zabraniti uporabu strojeva i uređaja s povećanim opasnostima ako takvi uređaji i oprema nisu ispitani u propisanim rokovima, a opravdano se može pretpostaviti da postoji neposredna opasnost po život, odnosno zdravlje radnika.

³ Sa stajališta ovlasti gospodarskih inspektora inspektor će prije svega kontrolirati vodi li nadzirana osoba evidenciju prometa robe kao obvezu propisanu Pravilnikom o obliku i načinu vođenja popisa robe u trgovini na malo, Narodne novine, br. 73/03 i 79/02.

⁴ Sadržaj i način vođenja knjige nadzora iz područja zaštite na radu propisan je Pravilnikom o evidenciji, ispravama, izvještajima i knjizi nadzora iz područja zaštite na radu, Narodne novine, br. 52/84.

Navedene ovlasti inspektora rada zaštite na radu nisu novost. Izmjene su učinjene samo zbog toga da bi se određeni propisale ovlasti inspektora i omogućilo učinkovitije djelovanje na utvrđene nezakonitosti u području zaštite na radu. Iz prijašnjeg teksta izostavljena je odredba stavka 5. članka 59. koja je propisivala da će inspektor rada donijeti rješenje kojim će nadziranoj osobi zabraniti obavljanje djelatnosti za koju nije registrirana ili ako nema potrebno odobrenje od nadležnog tijela za obavljanje djelatnosti. Uz opću odredbu iz članka 30. stavak 1. podstavak 1., koja propisuje ovlasti inspektora u pogledu utvrđivanja legaliteta poslovanja, ove poslove prema izmijenjenoj odredbi stavka 3. članka 58. ubuduće bi obavljali samo gospodarski inspektori.

3.3. Kada rješenje donosi inspektor rada (za radne odnose)

Člankom 19. Zakona izmijenjen je članak 62.

Odredba stavka 2. ovoga članka u izvornom obliku glasila je:

“(2) Ako prilikom nadzora inspektor rada utvrdi:

- da za poslodavca radi stranac bez radne dozvole,
- da je poslodavac sa zaposlenikom sklopio ugovor o djelu, ili koji drugi ugovor osim ugovora o radu, a po zakonu je morao sklopiti ugovor o radu,
- da poslodavac zaposlenika s kojim je sklopio ugovor o radu nije prijavio tijelima mirovinsko-invalidskoga ili zdravstvenoga osiguranja,
- da poslodavac nije izvršio izvršno rješenje inspektora rada,
- da poslodavac povjerava poslove zaposlenicima drugoga poslodavca protivno odredbama stavka 1. ovoga članka, može rješenjem privremeno, do otklanjanja utvrđenih nedostataka odnosno nepravilnosti, zabraniti poslodavcu obavljanje djelatnosti.”

Način izvršenja rješenja ostao je nepromijenjen, inspektor će izvršenje rješenja provesti pečaćenjem poslovnih prostorija, uređaja i druge opreme za rad, ili na drugi način pogodniji za stranku.

Izmjenama Zakona, sada prema stavku 1. izmijenjenog članka 62. inspektor rada za radne odnose u provedbi inspekcijskog nadzora će, na vrijeme u trajanju od 30 dana, zabraniti poslodavcu obavljanje djelatnosti u nadziranom poslovnom objektu, odnosno prostoru ako utvrdi da je za poslodavca radio:

- stranac bez radne dozvole koji nije oslobođen obveze pribavljanja iste ili kod poslodavca obavlja posao za koji mu nije izdana radna dozvola, i
- radnik na obavljanju posla koji s obzirom na narav i vrstu rada te ovlasti poslodavca ima obilježje posla za koji se zasniva radni odnos, a poslodavac ga nije prijavio na obvezno mirovinsko ili osnovno zdravstveno osiguranje s prvim danom početka rada i na odgovarajuće radno vrijeme.

Osim što je izmijenjena odredba članka 62., koja ima značajke materijalnog propisa, izmijenjena je i odredba članka 71. koja se odnosi na prekršajnu odgovornost a u vezi je s tim materijalnim odredbama. Tako je osim novčane kazne za prekršaj izražene u kunama, za poslodavca koji ne prijavi radnika na obvezno mirovinsko ili osnovno zdravstveno osiguranje propisana i obvezna zaštitna mjera zabrane obavljanja djelatnosti na određeno vrijeme. Odredba stavka 3. izmijenjenog članka 71. glasi:

“(3) Za prekršaj iz stavka 1. ovoga članka uz novčanu kaznu izreći će se i zaštitna mjera zabrane obavljanja djelatnosti u trajanju od tri mjeseca do jedne godine.”

Iz sadržaja navedene norme proizlazi obvezatnost izricanja zaštitne mjere zabrane obavljanja djelatnosti. Vrijeme trajanja zabrane određeno je najkraćim i najdužim trajanjem, a trajanje mjere unutar propisanog najkraćeg i najdužeg vremena ovisit će o ocjeni nadležnog prekršajnog suda u svakom pojedinačnom slučaju.

Institut donošenja usmenog rješenja nije stran hrvatskom zakonodavstvu. Neke slučajeve donošenja usmenog rješenja poznaje i Zakon o općem upravnom postupku⁵ za koji se bez ostatka može reći da je postupovni propis, pa neke prigovore da se ovlasti za postupanje inspektora mogu propisati samo materijalnim propisima smatramo neutemeljenima. Prema našem mišljenju, nema zakonskih ni drugih zapreka da se za otklanjanje nezakonitog rada i poslovanja ovim Zakonom propišu situacije u kojima inspektori Državnog inspektorata mogu donositi usmena rješenja u zapisniku o obavljenom inspekcijskom nadzoru. S obzirom na to da je zakonodavac prihvatio institut usmenog rješenja što ga inspektor donosi u sklopu zapisnika o obavljenom inspekcijskom nadzoru, ili kao samostalan akt (rješenja u knjizi nadzora inspektora rada - za zaštitu na radu), svjesno se zanemaruje redoviti postupak iz nekih faza upravnog postupka.

Navedeni slučajevi donošenja usmenog rješenja u zapisniku o obavljenom nadzoru ne isključuju mogućnost pravne zaštite zakonitosti pojedinačnih rješenja i postupaka jer se predviđa obveza inspektoru da otpravak takvog rješenja u pisanom obliku dostavi stranci. S obzirom na tu okolnost, stranka je u mogućnosti poduzimati radnje radi zaštite svojih prava i interesa. Na taj se način stranci jamči pravo na žalbu i otvara put sudske kontrole pojedinih rješenja koja donosi inspektor, s time da se pravo na žalbu računa od dana prijema pisanog otpravka rješenja, a ne od dana kada je rješenje doneseno usmeno. Pritom ne želimo kazati da kod donošenja usmenih rješenja ne mogu nastati teškoće pri utvrđivanju točnog i potpunog činjeničnog stanja, koje uvjetuju da se donese usmeno rješenje, a može biti i drugih nepoznanica, osobito ako se radi o složenom inspekcijskom nadzoru utvrđivanja primjerice postojanja ugovora o radu ili pak o situacijama

⁵ U vezi s usmenim rješenjem vidjeti odredbu članka 214. Zakona o općem upravnom postupku, Narodne novine, br. 53/91 i 103/96 - Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske, br. U-I-248/94 od 13. studenoga 1996. godine.

kada sudjeluje veći broj stranaka. Svakako, svi navedeni rizici kod donošenja usmenih rješenja opravdavaju se ciljem koji se može nazvati sprječavanje sive ekonomije i posljedicama koje iz toga proizlaze.

4. IZVRŠENJE USMENOG RJEŠENJA

Način izvršenja usmenog rješenja propisan je stavkom 6. članka 17., stavkom 5. članka 18. i stavkom 2. članka 19. Zakona. S obzirom na prirodu usmenog rješenja u zapisniku, za njegovo izvršenje ne vrijede redovita pravila Zakona o općem upravnom postupku propisana člankom 270⁶. Naime, navedene odredbe za izvršenje usmenih rješenja u zapisniku, ovisno o konkretnom slučaju, predviđaju pečačenje prostorija, postrojenja, uređaja opreme za rad, s time da je u tim odredbama naglašeno i opće pravilo, propisano člankom 273. stavak 1. ZUP-a, prema kojem izvršenje treba provesti na onaj način i primjenom onog sredstva koje dovodi do cilja, a koje je najblaže za izvršenika, osim u slučaju kad postupak vodi inspektor rada u području zaštite na radu, gdje se kao način izvršenja rješenja predviđa samo pečačenje.

Pečačenje se obavlja na najpogodniji način, tako da se sredstva rada i poslovne prostorije ne mogu koristiti a da se prethodno ne povrijedi službeni pečat koji je inspektor stavio radi izvršenja rješenja.

Za pečačenje inspektor može koristiti hladni pečatni vosak s jamstvenikom, samoljepljivu vrpču, žicu s olovnom plombom na koju se utisne znak Državnog inspektorata i naziv Državni inspektorat, sve ovisno o ocijeni inspektora kojim sredstvima je pečačenje pogodnije izvršiti⁷.

⁶ Navedene odredbe članka 270. glase:

- (1) Rješenje doneseno u upravnom postupku izvršuje se pošto postane izvršno.
- (2) Prvostupanjsko rješenje postaje izvršno:
 - 1) istekom roka za žalbu ako žalba nije izjavljena;
 - 2) dostavom stranci ako žalba nije dopuštena;
 - 3) dostavom stranci ako žalba ne odgađa izvršenje;
 - 4) dostavom stranci rješenja kojim se žalba odbacuje ili odbija.
- (3) Drugostupanjsko rješenje kojim je izmijenjeno prvostupanjsko rješenje postaje izvršno kad se dostavi stranci.
- (4) Ako je u rješenju određeno da se radnja koja je predmet izvršenja može izvršiti u ostavljenom roku, s izvršenjem rješenja može se započeti istekom toga roka. Ako rješenjem nije određen rok za izvršenje radnje, rješenje postaje izvršno u roku od petnaest dana od dana donošenja rješenja. Rješenjem ostavljeni rok za izvršenje rješenja odnosno propisani rok od petnaest dana za izvršenje počinje teći od dana kad rješenje, u smislu st. 2. i 3. ovoga članka, postane izvršno.
- (5) Izvršenje se može provesti i na temelju nagodbe, ali samo protiv osobe koja je sudjelovala u nagodbi.
- (6) Ako se rješenje odnosi na dvije stranke ili više stranaka koje u postupku sudjeluju s istovjetnim zahtjevima, žalba ma i jedne takve stranke sprječava izvršnost rješenja.
- (7) Nakon isteka roka od pet godina od dana kad je rješenje postalo izvršno ne može se tražiti njegovo izvršenje.

⁷ Naputak o načinu pečačenja kada se rješenje inspektora Državnog inspektorata izvršava pečačenjem, Narodne novine, br. 149/05, donio je glavni inspektor Državnog inspektorata na temelju ovlasti iz članka 56. stavak 2. Zakona o Državnom inspektoratu. Danom njegova stupanja na snagu prestao je važiti Naputak objavljen u Narodnim novinama, br. 38/00.

Nakon što je obavio pečačenje ulaza u poslovne prostorije odnosno sredstava rada, inspektor će na vidnome mjestu zapečaćenih ulaznih vrata ili zapečaćenih sredstava rada istaknuti OBAVIJEST u kojoj će istaknuti naziv akta na temelju kojega je pečačenje provedeno uz isticanje KLASA, UR. BROJA i datuma donošenja toga akta te upozorenje o kaznenom djelu skidanja i povrede službenog pečata ili znaka, članak 323. Kaznenog zakona⁸.

Sadržaj obavijesti koja upućuje na to da je neki prostor ili uređaj zapečaćen zbog nepravilnosti u poslovanju, i da je akt o tome donio inspektor Državnog inspektorata propisan je u članku 8. Naputka o načinu pečačenja kad se rješenje inspektora Državnog inspektorata izvršava pečačenjem.

5. PISANI OTPRATAK USMENOG RJEŠENJA, OBVEZA I ALTERNATIVA

Ustavna odredba članka 18. Ustava Republike Hrvatske⁹ jamči pravo na žalbu protiv pojedinačnih pravnih akata u postupku prvog stupnja. U skladu sa navedenom ustavnom odredbom, isto pitanje obrađeno je u odredbi članka 15. Zakona o sustavu državne uprave¹⁰. Otpriatak usmenog rješenja u pisanom obliku, koje se po sadržaju ne smije razlikovati od usmenog rješenja, predviđa stavak 8. članka 17., stavak 4. članka 18. i stavak 3. članka 19. Zakona. Razlika je u tome što je gospodarski inspektor u slučaju iz članka 17. i inspektor rada za radne odnose u slučaju iz članka 19. po službenoj dužnosti, bez zahtjeva stranke, u obvezi stranci takvo rješenje otpremiti, a inspektor zaštite na radu za slučaj iz članka 18., samo ako to pismeno zahtijeva poslodavac, ili jezikom procesnih pravila, stranka kod koje je inspekcijски nadzor obavljen.

Rok za otpremu rješenja što ga donosi gospodarski inspektor je osam dana, osim ako u tom roku utvrđeni nedostaci nisu otklonjeni. Rok za otpremu rješenja što ga je donio inspektor rada za radne odnose je osam dana od dana donošenja usmenog rješenja. Za otpriatke rješenja inspektora rada zaštite na radu tek je propisano da otpriatak rješenja poslodavac/stranka može zahtijevati

⁸ Članak 323. Kaznenog zakona, Narodne novine, br. 110/97, 27/98, 50/00-Odluka USRH, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03-Odluka USRH, 105/04 i 84/05 glasi:

“(1) Tko skine ili povrijedi službeni pečat ili znak koji je ovlaštena službena osoba stavila radi osiguranja predmeta ili prostorije, ili tko bez skidanja ili povrede pečata ili znaka uđe u takvu prostoriju ili otvori osigurani predmet, kaznit će se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do jedne godine.
(2) Za pokušaj kaznenog djela iz stavka 1. ovoga članka počinitelj će se kazniti.”

⁹ Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 41/01-pročišćeni tekst i ispravak, Narodne novine, br. 55/01.

¹⁰ Narodne novine, br. 190/03-pročišćeni tekst i 199/03. Tekst navedenog zakonskog članka glasi:

“Protiv pojedinačnih akata, radnji i mjera tijela državne uprave, tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave i pravnih osoba koje imaju javne ovlasti u povjerenim im poslovima državne uprave, donijetih u prvom stupnju, može se podnijeti žalba a u slučaju da žalba nije dopuštena zatražiti sudska zaštita.”

u roku od osam dana od dana upisa izrečene mjere u knjigu nadzora, pa u vezi s vremenom za donošenje i otpremu rješenja treba primijeniti opći zakonski rok od osam dana iz članka 46. stavak 3., a u vezi sa stavkom 2. izvornog teksta Zakona.

Nakon dostave pisanog otpravka usmenog rješenja, stranci se, ako smatra da joj je povrijeđeno neko pravo ili pravni interes i ako to želi, otvara pravni put zaštite njenih prava i interesa podnošenjem žalbe kao redovnog pravnog lijeka u upravnom postupku.

6. PRIVREMENO SKIDANJE PEČATA I OTVARANJE PROSTORIJA

Ako je iz opravdanih razloga nakon pečačenja potrebno nakratko otpečatiti poslovne prostorije za koje je pečačenje pravni temelj bilo usmeno rješenje u zapisniku, predstavnik pravne osobe ili fizička osoba na koju se odnosi usmeno rješenje može u roku od 24 sata nakon provedenog pečačenja pisanim putem zatražiti da se zapečaćena prostorija privremeno otpečati. Ovo pravo je na strani subjekata čije je poslovanje inspektor nadzirao, s time da se ostvarivanje toga prava može tražiti samo u dva (opravdana) slučaja predviđena Zakonom, stavak 7. članka 17. i stavak 4. članka 19., i to:

- u situaciji da je iz prostorije potrebno iznijeti pokvarljive namirnice i
- radi poduzimanje mjera u vezi sa sigurnošću prostorija i instalacija.

Oba slučaja u kojima se može tražiti skidanje pečata i privremeno otvaranje prostorija odnose se na sprječavanje mogućeg nastanka štete koja bi se pojavila kao posljedica toga što je prostorijama odnosno uređajima i opremi pečačenjem onemogućen pristup i njihova uporaba.

Inspektor koji je obavio pečačenje, ili u njegovoj spriječenosti ili odsutnosti drugi inspektor, dužan je zahtjevu udovoljiti, s time da će o provedenim radnjama sastaviti zapisnik i ranije otpečaćene prostorije odnosno uređaje ponovno zapečatiti.

7. U KOJIM SITUACIJAMA INSEKTORI NEĆE PODNIJETI ZAHTEJ ZA POKRETANJE PREKRŠAJNOG POSTUPKA

Kada inspektor utvrdi da je povredom propisa počinjen prekršaj, dužan je prema odredbi stavka 1. članka 51. Zakona o Državnom inspektoratu, bez odgađanja, a najkasnije u roku od 15 dana od dana završetka nadzora (pod uvjetom da nije izdao prekršajni nalog ili naplatio novčanu kaznu na mjestu izvršenja prekršaja), pokrenuti prekršajni postupak. Prekršajni postupak pokreće se zahtjevom za pokretanje prekršajnog postupka. Zaprmljeni zahtjev sud će razmotriti bez odgode i zakazat će glavnu raspravu.

Odredba navedenog članka 51. dopunjena je novim

stavkom 3. koji glasi:

“Iznimno od stavka 1. ovoga članka, inspektor neće podnijeti zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka ako su utvrđene nepravilnosti otklonjene tijekom inspekcijskog nadzora ili najkasnije u roku od osam dana od dana provedenog inspekcijskog nadzora, uz uvjet da je donja granica propisane novčane kazne za prekršaj pravne osobe jednaka ili manja od 3.000.00 kuna, a za prekršaj fizičke osobe jednaka ili manja od 1.000,00 kuna.”

Propisivanjem navedene iznimke, u odnosu na propisanu obvezu podnošenja zahtjeva, predviđenu navedenim stavkom 1. članka 51., namjera je zakonodavca rasteretiti sudove od tzv. bagatelnih prekršaja koji se predviđaju za povrede zaštićenih društvenih vrijednosti za koje je propisan niži iznos novčane kazne za prekršaje. Iz sadržaja navedene odredbe jasno proizlazi da inspektor neće podnositi zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka samo u onim slučajevima kada su kumulativno ispunjena dva uvjeta, i to:

- da su utvrđene nepravilnosti u poslovanju otklonjene za vrijeme inspekcijskog nadzora ili najkasnije u roku od osam dana od provedenog nadzora. Jasno je da za nepravilnosti utvrđene u poslovanju moraju biti predviđeni prekršaji i prekršajne sankcije, i
- uz uvjet propisanosti novčane kazne za prekršaj različito za pravnu i fizičku osobu, do naznačenog iznosa izraženog u kunama.

Navedenu iznimku od pravila, zbog koje inspektori kao ovlašteni pokretači postupka od stupanja na snagu Zakona (8. listopada 2005.) neće podnositi zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka, počinitelj prekršaja ne treba doslovno shvatiti.

Naime, inspektori su tek jedni od ovlaštenih pokretača postupka. Prema odredbama članka 109. stavak 1. Zakona o prekršajima,¹¹ temeljno pravo i dužnost državnog odvjetnika je progon prekršaja kao kažnjivih djela. U prekršajnim predmetima državni odvjetnik je stranka i u njegov djelokrug, među ostalim, spada i podnošenje i zastupanje zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka. Na ovome mjestu ne spominjemo u praksi sporno pitanje oko toga na koji će način državni odvjetnik doći do saznanja da je prekršaj počinjen.

Podnositelj zahtjeva pod zakonom propisanim uvjetima može biti i oštećenik. Takav položaj oštećenika proizlazi iz odredaba članka 112. Zakona o prekršajima.

Ni u jednom ni u drugom slučaju, dakle kada se u ulozi podnositelja zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka nađe državni odvjetnik odnosno oštećenik, propisani iznos donje granice novčane kazne za prekršaj ne bi zadržavao vođenje prekršajnog postupka koje bi za te prekršaje podnijeli ovi ovlaštenici. Ostaje za vidjeti kakvu će primjenu u praksi imati navedene zakonske odredbe.

¹¹ Zakon o prekršajima, Narodne novine, br. 88/02, 122/02, 187/03-Uredba Vlade, 105/04 i 127/04.

8. HITAN POSTUPAK PO ZAHTJEVU ZA IZDAVANJE NALOGA ZA PRETRAGU

Novost u dopunjenom članku 51. stavku 2. je i to što je inspektorima Državnog inspektorata, kad ocijene da postoje osnove sumnje da bi se pretragom stana ili drugog prostora utvrdilo obavljanje djelatnosti bez legaliteta te osigurali dokazi važni za postupak, a ne mogu se osigurati na drugi način, propisana obveza da bez odlaganja podnesu zahtjev za pretragu, a prekršajnim sudovima, ako se radi o prekršajnim predmetima, propisana je obveza da u roku od 24 sata odgovore na zahtjev inspektora za izdavanje pisanog naloga za pretragu stana ili drugog prostora te privremeno oduzimanje sredstava, predmeta i dokumentacije koja služi obavljanju neregistrirane djelatnosti.

Stavka 2. članka 51. Zakona o državnom inspektoratu glasi:

“Ako inspektor utvrdi da postoji osnovana sumnja da se u stanu ili drugom prostoru obavlja određena djelatnost bez odobrenja nadležnog tijela, inspektor će bez odlaganja zatražiti od nadležnog sudbenog tijela da po hitnom postupku izda pisani nalog za pretragu stana ili drugog prostora te zapljenu sredstava, predmeta i dokumentacije koji služe obavljanju neregistrirane djelatnosti. Nadležno sudbeno tijelo će o zahtjevu riješiti u roku od 24 sata.”

U pogledu propisivanja roka od 24 sata u kojem su sudovi u prekršajnim predmetima dužni odgovoriti na zahtjev inspektora, mogli su se čuti prigovori da su radnje u prekršajnom postupku u koje spada i pretraga stana i drugih prostorija te razlozi za pretragu, zakonska materija koja se uređuje Zakonom o prekršajima, pa da zbog toga ne bi bilo mjesta to pitanje uređivati ovim Zakonom.

To što se zakonodavac navedena pitanja odlučio urediti Zakonom o Državnom inspektoratu, samo je potvrda toga da se mjerama za sprječavanje sive ekonomije koja proizlazi iz obavljanja djelatnosti za koju nositelj te djelatnosti nije pribavio potrebno odobrenje želi dati veći značaj, osiguravanjem zakonskih pretpostavki za otkrivanje, dokazivanje i suđenje počiniteljima prekršaja u tom području.

S ustavnopravnog gledišta nema zapreka da se neka pitanja prekršajnog prava uređuju i izvan zakonske materije Zakona o prekršajima. Važno je da je to učinjeno zakonom, kao što je propisano u konkretnom slučaju.

Da se ne bi izgubio smisao pretrage stana ili drugog prostora, nužno je između dopunjene zakonske odredbe članka 51. i članka 183. Zakona o prekršajima, na jednoj strani, i zakonske odredbe članka 58. i 62. Zakona, u dijelu koji govori o obvezi donošenja usmenog rješenja, tražiti odgovarajuću sadržajnu vezu. Zakon o prekršajima, osim pretrage stana i drugih prostorija iz članka 183., poznaje i druge slučajeve izdavanja naloga za pretragu. To su slučajevi pretrage osoba, prijevoznog sredstva ili prtljage, a postupak izdavanja naloga za pretragu opisan je u stavku 2. članka 156. u vezi s člankom 155. stavak 1. Zakona o prekršajima.

Za jednu i drugu novinu u Zakonu o Državnom inspektoratu, propisane u novim stavcima 2. i 3. koji se odnose na nepodnošenje zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka i propisivanje hitnog postupka određivanjem roka za postupanje po zahtjevu inspektora kojim se traži nalog za pretragu, vidljiva je još jedna jasna namjera zakonodavca da se stvore zakonske pretpostavke, na jednoj strani za rasterećenje sudova od vođenja postupka za bagatelne prekršaje, a na drugoj za ubrzanje izvođenja dokaza i utvrđivanja činjenica, a s time i za sudovanje za prekršaje kojima se otkrivaju, prijavljuju i kažnjavaju nositelji sive ekonomije u slučaju bespravnog rada i zapošljavanja.

9. ZAHTJEV ZA IZDAVANJE UVJERENJA O KAKVOĆI PROIZVODA (IZMIJENJEN JE I ČLANAK 17. ZDI-a)

Članak 17. izvornog teksta Zakona izmijenjen je tako da se umjesto dosadašnje obveze uvoznika i domaćeg proizvođača da se pri svakom uvozu proizvoda¹² prije stavljanja u promet na domaće tržište obraća gospodarskom inspektoratu sa zahtjevom da mu izda uvjerenje o kakvoći kojim se potvrđuje propisana odnosno deklarirana kakvoća, propisuje one obveze samo prigodom prvog stavljanja u promet određenih proizvoda.

Odredba stavka 2. izmijenjenog čl. 17. Zakona glasi:

“Uvoznik proizvoda čiji proizvođač ima sjedište u jednoj od zemalja članica Europske unije pri drugom i svakom sljedećem stavljanju u promet uvezenih istovrsnih proizvoda nije obavezan podnijeti zahtjev radi izdavanja uvjerenja o kakvoći, kao i domaći proizvođač prilikom drugog i svakog sljedećeg stavljanja u promet istovrsnih proizvoda.”

Dio zakonske odredbe koji govori o proizvođaču i sjedištu treba tumačiti tako da se po zahtjevu uvoznika uvjerenje o kakvoći izdaje jednom i za proizvode koji su proizvedeni u pogonima/tvornicama proizvođača lociranim izvan matične zemlje. S obzirom na to da svaki proizvod koji se stavlja u promet mora u cijelosti biti identificiran, što se u ovoj odredbi označava kao istovrsni proizvod, identifikacija proizvoda postiže se time što će uvoznik u zahtjevu za izdavanje uvjerenja za svaki proizvod navesti podatak o vrsti, tipu, modelu, sorti, trgovačkom imenu, ako ga ima, ali i druge podatke koji služe za potpunu identifikaciju proizvoda. Iz navedenih razloga i uvjerenje o kakvoći, kad su stečeni uvjeti za njegovo izdavanje, treba sadržavati sve identifikacijske podatke.

Obveza podnošenja zahtjeva samo prigodom prvog uvoza računa se od 8. studenoga 2005. godine, znači od stupanja na snagu Zakona o izmjenama i dopunama

¹² Radi se o proizvodima s liste proizvoda za koje je Vlada Republike Hrvatske, na temelju ovlasti iz članka 15. stavka 1. Zakona o Državnom inspektoratu, Uredbom o određivanju proizvoda za koje je potrebno uvjerenje o kakvoći, Narodne novine, br. 127/99 utvrdila grupe proizvoda za koje će gospodarski inspektor izdati uvjerenje o kakvoći. Podrazumijeva se da proizvodi moraju odgovarati deklariranoj odnosno propisanoj kakvoći da bi se uvjerenje izdalo. Vidjeti i Uredbu o naknadi troškova nadzora kakvoće proizvoda za koje je potrebno uvjerenje o kakvoći, Narodne novine, br. 127/99.

Zakona o Državnom inspektoratu, pa uvjerenja izdana prije tog roka ne vrijede za proizvode uvezene poslije stupanja na snagu tog Zakona.

Do navedene dopune ove zakonske odredbe došlo se na temelju stalnog praćenja kakvoće prehrambenih i neprehrambenih proizvoda od strane gospodarskih inspektora. Prema tom praćenju i zapažanjima, sa sigurnošću se može tvrditi da grupe proizvoda za koje se izdaje uvjerenje o kakvoći čiji proizvođač ima sjedište u jednoj od zemalja članica Europske unije ili ako se radi o domaćim proizvođačima, u cijelosti odgovaraju propisima o kakvoći.

Zakonsko rješenje da se gospodarske subjekte obaveže na pribavljanje uvjerenja o kakvoći samo prigodom prvog uvoza odnosno prvog stavljanja proizvoda na tržište koje vrijedi za uvoznike i domaće proizvođače, može se smatrati doprinosom zakonodavca da se takve subjekte rastereti nepotrebnog administriranja ako istovrsne proizvode na tržište stavljaju više puta.

Na opisani način trgovce se ne oslobađa obveze da proizvodi, sve do prodaje potrošaču, zadrže svojstva kojima se kakvoća ne mijenja, a što se postiže time što gospodarski inspektori imaju ovlast kontrolirati kakvoću proizvoda, nakon stavljanja tih proizvoda na tržište, odnosno u promet.

ON THE OCCASION OF THE NOVEL OF THE LAW ON STATE INSPECTORATE

The amended Law on State Inspectorate has brought certain novelties regarding authorization and the conduct of inspectors and the inspectors themselves too.

These novelties could be divided into questions which have outward effect in the implementation of inspector control and are aimed at new cases described in this paper, where the inspectors of State Inspectorate are authorized to make verbal decision in the framework of the record on the performed inspector control during that control, and into **authority** in connection with the implementation of the decision by sealing

Taking into account the circumstance that the job of administration is regulated by law, we think that from the standpoint of constitutional law there is no obstacle to making verbal decision for the record, provided that it is done by law.

The term of 24 hours has been prescribed when the justices of peace are bound to decide on inspector's request for the search warrant of the apartment and other premises.

All the measures, at the level of normative presumptions, contribute to faster detection, argumentation and trial of the committers of infringement in the zone of grey economy.

There were also some linguistic and subject interventions in the Law.

PRAVO TRŽIŠNOG NATJECANJA

Stručni članak UDK 339.137.27

Dragan Zlatović, dipl. iur.*

NOVA SMJERNICA EU O NEPOŠTENOM TRŽIŠNOM NATJECANJU

Europski parlament i Vijeće donijeli su 11. svibnja 2005. novu Smjernicu EU 2005/29/EC o nepoštenoj komercijalnoj praksi u kojoj se po prvi put na europskoj razini utvrđuju standardi u vezi sa sprječavanjem nepoštenog tržišnog natjecanja. U radu se izvorno prezentiraju temeljne odredbe ove Smjernice i razlozi njenog donošenja, te ističe potreba prilagodbe našeg zakonodavstva na području prava trgovine s recentnim rješenjima europskog prava.

1. UVOD

Tržišni karakter razmjene robe i usluga uspostavlja odnose konkurencije, slobodne gospodarske utakmice trgovaca i drugih pravnih subjekata. Tržišna utakmica služi istodobno interesima društvene zajednice s ciljem potpunijeg i povoljnijeg zadovoljavanja tržišta u cjelini, i interesima subjekata koji korištenjem sredstava, odnosno oblika i metoda poslovanja u slobodnoj tržišnoj utakmici osiguravaju položaj i druge pogodnosti koje odgovaraju stečenoj reputaciji, odnosno stalnim konstantama (tvrtka, brand, žig ili drugi zaštićeni znak, kvaliteta, dizajn, boja i sl.) uključujući i uvjete pod kojima se obavlja promet robe ili vrše usluge koje čine attribute određenih subjekata.¹

Stoga kada se subjekti pojavljuju na tržištu, moraju istupati u društveno dopuštenim okvirima utakmice, u skladu sa zakonom i dobrim poslovnim običajima, odnosno moraju održati zdravu, konstruktivnu i lojalnu utakmicu.² U protivnom, ako subjekti zanemare opći interes ili istupe na način koji ugrožava druge subjekte

* Dragan Zlatović, Šibenik

¹ Opširnije Rucner, J., *Nelojalna utakmica i zaštita autorskog prava*, Zagreb, 1969., str. 13.

² Usp. Ivanjko, Š., *Poslovni moral i dobri poslovni običaji* u: Poslovni moral i praksa sudova časti pri PKJ, prilog uz Privredno-pravni priručnik, Beograd, 1988., str. 3.

koji obavljaju gospodarsku ili trgovinsku djelatnost, pa i kupce robe ili korisnike usluga, potrošače, odnosno društvenu zajednicu u cjelini, slobodna tržišna utakmica postaje nelojalna. U navedenom slučaju dolazi, u skladu s današnjom pravnom i zakonskom terminologijom, do pojavnih oblika nepoštenog tržišnog natjecanja, koji pojam danas sve više zamjenjuje stariji, duhu hrvatskog jezika manje prihvatljiv pojam nelojalne utakmice ili konkurencije.³ To inicira intervenciju društvene zajednice da primjenom propisanih mjera suzbije nelojalnu utakmicu.

Zaštita od nepoštenog tržišnog natjecanja (engl. *unfair commercial practice*, *unfair competition*) prepoznata je kao neizostavni dio zaštite intelektualnog vlasništva u većini zemalja. Još 1900., na Briselskoj diplomatskoj konferenciji radi revizije Pariške konvencije za zaštitu industrijskog vlasništva, ta je potreba prvi put formalno manifestirana uvrštenjem čl. 10. bis u tekst Konvencije.

U izvornoj verziji tog članka, kako je prihvaćen na Briselskoj diplomatskoj konvenciji, članak je glasio kako slijedi: "Pripadnici Konvencije (čl. 2. i 3.) uživati će, u svim zemljama Unije, zaštitu zajamčenu domicilnim pripadnicima protiv nelojalne konkurencije."

Kao rezultat narednih revizijskih konferencija, članak 10. bis je stipuliran u tekstu prema Stocholmskom aktu iz 1967. o Pariškoj konvenciji:

"1) Zemlje Unije obvezuju se osigurati pripadnicima Unije stvarnu zaštitu protiv nelojalne konkurencije.

2) Akt nelojalne konkurencije je svaki akt konkurencije što je protivan običajima u industriji ili trgovini.

3) Treba posebno zabraniti:

1. sva djela koja po svojoj naravi mogu stvoriti zabunu, bilo kojim sredstvom, o poduzeću, proizvodima ili o industrijskoj odnosno trgovačkoj djelatnosti konkurenata;
2. lažne primjedbe, pri vođenju trgovine, koje su takve naravi da diskreditiraju poduzeće, proizvode ili industrijsku odnosno trgovačku djelatnost konkurenta;
3. oznake ili navode čija upotreba u trgovini može dovesti javnost u zabludu o podrijetlu, načinu proizvodnje, osobinama, pogodnostima za upotrebu ili količini robe."⁴

Na prvi pogled izgleda kao da postoji temeljna razlika između zaštite prava intelektualnog vlasništva, kao što su patenti, zaštitni industrijski dizajni, registrirani žigovi i dr. s jedne strane, i zaštite protiv radnji nelojalne konkurencije s druge strane. I dok se prava intelektualnog vlasništva, poput patenata, baziraju na prijavi zaštite nadležnom

uredu za zaštitu intelektualnog vlasništva i podrazumijevaju ekskluzivna prava, zaštita protiv nepoštenog natjecanja nije temeljena na takvim dodijeljenim pravima, nego na osnovama valjanog i učinkovitog ugovora - bilo da ja kao takva uređena zakonodavnom zaštitom ili prepoznata kao opća načela prava - takvi akti protivni poštenoj poslovnoj praksi su zabranjeni. Usprkos tome, veza između dviju vrsta zaštite je javna kada su određeni slučajevi nelojalne konkurencije pažljivo raspravljani. Primjerice, u mnogim zemljama neovlaštena uporaba žiga koji nije registriran smatra se nedozvoljenom na temelju općih načela koja spadaju u područje zaštite od nepoštenog tržišnog natjecanja (u određenim državama takva neovlaštena uporaba naziva se "passing-off").⁵

Osim toga, primjerice na polju inovacija, ako je izum neotkriven javnosti i smatra se da predstavlja poslovnu tajnu, neovlašteno korištenje od strane treće osobe u određenim aktivnostima u odnosu na poslovnu tajnu može biti nedopušteno. Doista, obavljanje određenih radnji u odnosu na izum koji je isključen od javnosti i koji nije patentiran ili u odnosu na patent koji je istekao, može pod posebnim okolnostima također biti nedozvoljeno (kao tzv. "slavish imitation").⁶

Navedeni primjeri ukazuju da zaštita od nepoštenog tržišnog natjecanja učinkovito nadopunjuje zaštitu prava intelektualnog vlasništva, kao npr. patenata i registriranih žigova, u slučajevima kada izum ili znak nije zaštićen kao posebno pravo. Postoje, naravno, i drugi slučajevi nepoštenog tržišnog natjecanja, primjerice slučaj koji se referira na čl. 10. bis st. 3. toč. 2. Pariške konvencije, nazvan "zlo-uporaba oznaka", čija je priroda da diskreditira sudionike u pravnom prometu, gdje zaštita protiv nepoštenog tržišnog natjecanja nema suplementarnu funkciju.⁷ To stoga što faktički pojam nepoštenog tržišnog natjecanja pokriva velik broj raznolikih radnji, kao što je nelojalno reklamiranje, oglašavanje ili ponuda robe ili usluga, vrijeđajuće odnosno omalovažavajuće reklamiranje, oglašavanje ili ponuda robe ili usluga, prikrivanje grešaka (mana) robe ili usluga ili kakvo drugo zavođenje potrošača, ugovaranje izvoza robe i usluga po nižoj cijeni, ako je drugi trgovac već ugovorio izvoz takve robe i usluge po višoj cijeni, čime se nanosi šteta tom trgovcu, neopravdana uporaba imena, firme, marke ili koje druge oznake drugog trgovca i dr.

Općenito govoreći, propisi o zaštiti od nelojalne konkurencije imaju dvije svrhe. Prvo, oni su u službi zaštite konzumenta protiv bilo kojeg oblika konfuzije na tržištu. Drugo, ovi propisi štite trgovca u odnosu na druge trgovačke poslovne prakse koje imaju namjeru ili su već uzrokovale štetu na strani trgovčeva poslovanja posebice kada se imaju u vidu načela ekonomije slobodnog tržišta.⁸

³ Vidi Šuman, J., *Nelojalna utakmica* - Komentar Zakona o suzbijanju nelojalne utakmice, Beograd, 1939., str. 1. Ipak, u ovom radu rabit ćemo oba navedena pojma, jer je pojam nelojalne utakmice još uvijek zastupljen u sudskim rješidbama, a i duboko je ukorijenjen u poslovnoj praksi.

⁴ Cf. Čizmić, J., *Ogledi iz prava industrijskog vlasništva*, Rijeka - Split, 1998., str. 240.

⁵ Cf. WIPO, *Protection Against Unfair Competition*, Geneva, 1994., str. 10.

⁶ *Ibid.*

⁷ O tome detaljnije Verona, A., *Pravo industrijskog vlasništva*, Informator, Zagreb, 1978., str. 32.

⁸ Cf. Tritton, G. (ed.), *Intellectual Property in Europe*, second edition, Sweet & Maxwell, London, 2002., str. 537.

2. POJAM NEPOŠTENOG TRŽIŠNOG NATJECANJA

Pojam nepoštenog tržišnog natjecanja (nelojalne utakmice) kod nas sada određuje Zakon o trgovini ("Narodne novine", br. 11/96, 101/98-Uredba, 30/99, 75/99, 76/99, 62/01, 109/01, 49/03-pročišćeni tekst, 96/03, 103/03, 170/03 i 55/04-Odluka USRH, dalje: ZOT) metodom generalne klauzule. Ona je sadržana u članku 2., utvrđenjem elemenata koji se tiču sadržaja radnje u kojoj je djelo izvršeno, njenim odnosom prema društvenim normama i njenog štetnog, odnosno mogućeg štetnog djelovanja.

Pod nepoštenim tržišnim natjecanjem podrazumijevaju se radnje trgovca kojima se radi tržišnog natjecanja povređuju dobri poslovni običaji. Kao takvo, nepošteno tržišno natjecanje je *ex lege* zabranjeno.⁹

Iz ovoga proizlazi da se nepoštenim tržišnim natjecanjem treba smatrati svaka radnja pravnog subjekta koja je:

- a) izvršena radi tržišnog natjecanja;
- b) protivna dobrim poslovnim običajima;
- c) s obzirom na povredu dobrih poslovnih običaja štetna ili potencijalno štetna u odnosu na druge subjekte.¹⁰

U Zakonu o trgovini, iako se egzemplifikativno nabrajaju određene radnje koje mogu predstavljati djelo nepoštenog tržišnog natjecanja, nema bližeg činjeničnog obilježja ovih uvjeta. Kao činjenična pitanja stvar su konkretne ocjene. Međutim, svojim značenjem nameću potrebu da se potenciraju neka od tih obilježja koja se mogu utvrditi na osnovi sadržaja zakonske odredbe.

3. RAZVOJ PRAVA U VEZI S NEPOŠTENIM TRŽIŠNIM NATJECANJEM

Sve zemlje koje imaju uspostavljeni sustav tržišne ekonomije poznaju određenu vrstu zaštite protiv nelojalne poslovne prakse. U tom smislu, ipak, te zemlje biraju sasvim različite pristupe.

Dok je u drugim područjima prava intelektualnog vlasništva, posebice u odnosu na dizajn, žigove i patente, općenito prihvaćeno da se zaštita najbolje postiže s posebnim opsežnim pravnim propisima, pravni temelj za sprječavanje nepoštenog tržišnog natjecanja može se pružati od jezgrovite opće odštetne zaštite do detaljnog uređenja u posebnim pravilima. Razlog za ovakvu razliku u pristupima često je čisto povijesne prirode.¹¹

Koncept prava nepoštenog tržišnog natjecanja nastaje prvo u Francuskoj oko 1850. Iako u to vrijeme nije bilo posebne zaštite od nepoštenne poslovne prakse, francuski sudovi su razvili cjelovit i učinkovit sustav prema nepoštenom tržišnom natjecanju na temeljima opće zaštite

sadržane u čl. 1382. francuskog Code Civila, u skladu s kojim nezakoniti akti provociraju obvezu na plaćanje naknade. Sve dok se pridaje važnost zaštiti sudionika načela razvijena iz sudskih odluka bazirana na čl. 1382. francuskog Code Civila glavni su temelj za borbu protiv nelojalne konkurencije u Francuskoj. Radi zaštite potrošača, Zakon o prijevarnim radnjama u odnosu na proizvode donesen je tek 1905., i upotpunjava se brojnim propisima i odlukama, uključujući tzv. "Loi Royer" iz 1973., koji štiti od zbunjujućeg oglašavanja, te zakoni o potrošačkim pravima iz 1978. i 1989.¹²

U Njemačkoj se situacija razvijala drugačije. Dok su sudionici odbijali proširiti odštetnu zaštitu iz građanskog zakonika na nelojalno natjecanje, bilo je nužno ozakoniti posebnu legislativu na ovom području. Tako je 1909. donesen Zakon protiv nepoštenog natjecanja, koji je i s kasnijim izmjenama dugo bio glavni oslonac u sprječavanju radnji nepoštenog tržišnog natjecanja. Zakon je sadržavao dvije glavne zaštite od nedopuštene i prijevorne trgovinske prakse. Nadalje, mogućnost pokretanja sudske zaštite bila je zajamčena natjecateljima, potrošačima i poslovnim asocijacijama. Njemački sudovi, pozivajući se na temeljna načela zaštite iz čl. 1. i 3. navedenog Zakona iz 1909., razvili su zaokružen sustav represivnih mjera radi sprječavanja nelojalne trgovinske prakse, koji je u službi ne samo natjecatelja nego i potrošača, odnosno javnosti u cjelini. Ipak, ovaj je Zakon moderniziran i zamijenjen novim iz 2004. Štoviše, novi Zakon adresirao je Europskoj uniji zahtjev za veću liberalizaciju i zaštitu potrošača, posebice u odnosu na sektor elektroničkih komunikacija. Novi Zakon u cijelosti je reorganizirao prijašnji zakon iz 1909. Ovaj novi Zakon je znatno liberalniji, ali i dalje jamči visoki standard zaštite za natjecatelje i potrošače.¹³

Pravo različitih jurisdikcija koje tvore Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije (Engleska, Škotska, Wales, Sjeverna Irska) imao je različit pristup, baziran na principima *common law & equity* sustava. Tradicionalno liberalni pristup nevoljko je ozakonio opće načelo koje dopušta subjektivnu ocjenu što je dopušteno, a što nelojalno. Odgovornost "passing-off", koja je prepoznata od 1824., smatrana je kao dostatna zaštita za natjecatelje. Konzekventno, civilne sankcije za natjecatelje su tako sužene kako bi podvele slučajeve pod nekodificirana načela odgovornosti, posebice kroz zaštitu protiv "passing-off", kršenja povjerenja ili štetna lažiranja. S druge strane, zaštita potrošača u vezi s radnjama zablude uvedena je od 1862. i tijekom vremena je bila mijenjana i nadopunjavana nizom autonomnih statuta radi zaštite potrošača, kao što su Trade Descriptions Act iz 1968., Fair Trading Act iz 1973., Unsolicited Goods and Services Act iz 1971. i 1975., te Consumer Protection Act iz 1987. Također, 1988. preuzete su u tamošnju legislativu i rješenja iz EU Smjernice iz 1984. u vezi s oglašavanjem, tako da danas

⁹ Vidi čl. 70. ZOT-a.

¹⁰ Za ranija rješenja vidi kod Pavić, Đ., *Povrede i narušavanje poslovnih odnosa na tržištu*, RRIF, br. 12/94, str. 137.

¹¹ Detaljnije kod Šuman, J., *op. cit.*, str. 2. i dalje.

¹² Cf. WIPO, *Protection Against Unfair Competition*, Geneva, 1994., str. 15.

¹³ Cf. Finger, M., Schmieder, S., *The New Law Against Unfair Competition: An Assessment*, *German Law Journal*, Vol. 6, no. 1., od 1.1.2005., str. 2.

imamo niz pravila glede tržišnog reklamiranja i oglašavanja.¹⁴

Ovi primjeri pokazuju da se pravo zaštite od nepoštenog tržišnog natjecanja razvijalo različito u različitim zemljama. U međuvremenu mnoge su države usvojile posebno zakonodavstvo na ovom području ili su u bitnome revidirale prijašnje propise u vezi s nelojalnom utakmicom.

Posebno se takva zakonodavna aktivnost odvijala u zemljama Europske unije, odnosno zemljama koje su istaknule nakanu pristupanja Europskoj uniji, kako u samim počecima nastanka ove Unije odnosno u sadašnjem trenutku.¹⁵

4. EUROPSKO PRAVO

4.1. Polazišta za usvajanje nove Smjernice EU 2005/29/EC

Nakon dugotrajnog postupka usklađivanja sadržaja Smjernice EU o nelojalnoj praksi, s obzirom na već uspostavljena i različita nacionalna zakonska rješenja među državama članicama, napokon je usvojen njezin konačni tekst.

Naime, Europska komisija je još 18. lipnja 2003. utvrdila Prijedlog smjernice¹⁶, ali bilo je potrebno gotovo dvije godine da bude i usvojena. Koliko je različit pristup bio prilikom utvrđivanja konačnog sadržaja Smjernice, uz dugogodišnje donošenje, svjedoči i relativno dugo razdoblje *vacatio legis*-a za usklađivanje nacionalnih zakonodavstava s odredbama ove Smjernice.¹⁷

Dakle, Europski parlament i Europsko vijeće donijeli su 11. svibnja 2005. godine novu Smjernicu EU o nepoštenoj komercijalnoj praksi 2005/29/EC¹⁸, čime se postigla harmonizacija prava u vezi s nelojalnom praksom na zajedničkom tržištu.

U preambuli Smjernice navodi se da postojeća legislativa zemalja članica u odnosu na nepoštenu komercijalnu praksu pokazuje uočljive razlike koje mogu generirati prilično iskrivljivanje tržišnog natjecanja i smetnje

u redovitom pravilnom funkcioniranju unutarnjeg tržišta (internal market, tržište EU).¹⁹

U nedostatku uniformiranih pravila na razini Zajednice, smetnje i zapreke slobodnom prometu usluga i roba preko granica ili sloboda mogu predstavljati ozbiljan problem, čemu jedino stoji na putu praksa Suda pravde EU (the Court of Justice of the European Communities) sve dok bude nastojala štititi objektivno opći interes. Stoga ova Smjernica izravno štiti potrošačke ekonomske interese od nepoštenih komercijalnih poslovnih praksi. Također, postiže se i zaštita indirektno legitimnih poslova od tržišnih natjecatelja koji nemaju namjeru poštovati poslovna i običajna pravila.

Nova Smjernica nema namjeru utjecati na individualne akcije koje poduzimaju oni koji su povrijeđeni nepoštenom komercijalnom praksom. Također se ovom Smjernicom ne dira u EU i nacionalna pravila ugovornog prava, prava intelektualnog vlasništva, zdravstvenog prava i pravila sigurnosti u vezi s proizvodima, posebice odredbe prava konkurencije.²⁰

Visok stupanj podudarnosti modaliteta zaštite prema nacionalnim sustavima preko ove Smjernice je stvorio znatnu zajedničku razinu potrošačke zaštite. Ova Smjernica uspostavila je jednostavnu opću zaštitu u odnosu na nepoštenu komercijalnu praksu koja ugrožava potrošačka ekonomska djelovanja. Ona također sadrži pravila u svezi s agresivnom komercijalnom praksom, koja dosad uopće nije bila regulirana na razini Zajednice. Pritom je u službi kako potrošača tako i samog redovitog poslovanja i poduzetnika.²¹

Osobe ili organizacije koje prema nacionalnim propisima imaju legitimni interes u određenoj stvari na ovom području zaštite, moraju koristiti zakonska sredstva radi pokretanja postupaka protiv nelojalne prakse, bilo pred sudovima bilo pred upravnim tijelima koja su nadležna za odlučivanje o vođenju odgovarajućeg pravnog postupka. Sve dok su nacionalna prava determinirajuća u vezi s granicama dokazivanja nužno je ovlastiti sudove i upravna tijela da traže od trgovaca da vode evidencije koje bi mogle poslužiti u svrhu dokazivanja stvarne štete i samog djela štetne nedopuštene radnje.

Nužno je da zemlje članice predvide sankcije radi povreda predviđene zaštite u skladu s ovom Smjernicom. Sankcije moraju biti efektne, razmjerne i odvraćajuće.

4.2. Opće odredbe Smjernice EU 2005/29/EC

Namjena ove Smjernice je pridonošenje pravilnom funkcioniranju unutarnjeg tržišta i postizanje visoke razine zaštite potrošača, približavanjem zakona, propisa i upravnih

¹⁴ Usp. Cornish, W. R., *Intellectual Property*, third edition, Sweet & Maxwell, London, 1996., str. 515 i 533.

¹⁵ Ulmer, E., *La repression de la concurrence deloyale dans les Etats membres de la CEE*, Paris, 1972., I, str. 34. Vidi primjerice španjolski *Unfair Competition Law* iz 1991. dostupan na www.oecd.org/dataoecd/54/34/2407923.pdf, te belgijski *Law Practice of 14 July 1991* (europa.eu.int/comm/competition/antitrust/others/private_enforcement/national_reports/belgium_en.pdf) i dr.

¹⁶ Vidi na www.out-law.com/page-3655.

¹⁷ Vidi *Questions and Answers on the Proposed Unfair Commercial Practice Directive*, na internet stranicama: http://europa.eu.int/rapid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.getfile=gf&doc=MEMO/03/135%7C0%7CRAPID&lg=EN&type=PDF.

¹⁸ Puni naziv Smjernice je Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council (skraćeni naziv: Unfair Commercial Practices Directive), koja je objavljena u Official Journal of the European Union L 149/22, 11. 6. 2005.

¹⁹ O stanju koje je prethodilo donošenju Smjernice vidi detaljnije kod Tritton, G., *op. cit.*, str. 536.

²⁰ O tome šire kod Jones, A. - Sufrin, B., *EC Competition Law*, second edition, Oxford University Press, New York, 2004., str. 30. i dalje.

²¹ Collins, H. (ed.), *The Forthcoming EC Directive on Unfair Commercial Practice*, A WaltersKluwer Company, 2004., str. 14.

odredaba država članica, a koji se tiču nelojalne trgovačke prakse koja šteti ekonomskim interesima potrošača.

U čl. 2. Smjernice dane su temeljne odrednice pojmova koji se koriste u tekstu Smjernice, kako bi se olakšalo tumačenje odredaba Smjernice kao i njena pravilna primjena u svakodnevnoj praksi.

Tako se u smislu ove Smjernice definiraju sljedeći pojmovi u značenju kako slijedi:

- (a) "potrošač" je bilo koja fizička ili pravna osoba koja, u trgovačkoj praksi obuhvaćenoj ovom Smjernicom, djeluje u svrhe izvan svoga zanimanja, posla, obrta ili zvanja;
- (b) "trgovac" je bilo koja fizička ili pravna osoba koja, u trgovačkoj praksi obuhvaćenoj ovom Smjernicom, djeluje u svrhe povezane sa svojim zanimanjem, poslom, obrtom ili zvanjem, kao i svatko tko djeluje u ime ili u korist trgovca;
- (c) "proizvod" je svako dobro ili usluga, uključujući nekretnine, prava i obveze;
- (d) "trgovačka praksa poslovanja tvrtki i krajnjih potrošača (trgovačka praksa maloprodaje)" (u daljnjem tekstu ujedno i trgovačka praksa) znači svaku radnju, propust, postupanje ili predstavljanje, komercijalnu komunikaciju, uključujući promidžbu i marketing, od strane trgovca, a koji su u izravnoj vezi s promocijom, prodajom ili opskrbom potrošača proizvodom;
- (e) "materijalno iskriviti ekonomsko ponašanje potrošača" znači koristiti trgovačku praksu kako bi se znatno umanjila sposobnost potrošača za donošenje informirane odluke, te na taj način navesti potrošača da donese transakcijsku odluku koju inače ne bi donio;
- (f) "pravila ponašanja" su sporazum ili skup pravila koja ne nameće zakon, propis ili upravna odredba države članice, a koja definiraju ponašanje trgovca koji prihvate da budu obvezani pravilima, u odnosu na jednu ili više trgovačkih praksi ili poslovnih grana;
- (g) "vlasnik kodeksa" je bilo koji subjekt, uključujući trgovca ili skupinu trgovaca, koji je odgovoran za formuliranje i reviziju pravila ponašanja i/ili za nadzor pridržavanja pravila od strane onih koji su prihvatili da njima budu vezani;
- (h) "pozornost dobrog stručnjaka" predstavlja standard posebnih vještina i pažnje za koje se od trgovca može razumno očekivati da će ih primijeniti prema potrošačima, a proporcionalno poštenoj tržišnoj praksi i/ili općim načelima dobre vjere u području djelatnosti trgovca;
- (i) "poziv na kupnju" je komercijalni oblik komuniciranja koji navodi svojstva proizvoda i cijenu na način koji odgovara sredstvima komercijalne komunikacije koja se primjenjuju te stoga potrošaču omogućava kupnju;
- (j) "neprikladan utjecaj" znači iskorištavanje položaja moći u odnosu prema potrošaču kako bi se primijenio pritisak, čak i bez primjene ili prijetnje primjenom fizičke sile, a na način koji u znatnoj mjeri ograničava sposobnost potrošača da donese informiranu odluku;
- (k) "transakcijska odluka" je svaka odluka koju donese potrošač o tome kako i pod kojim uvjetima kupiti, treba li platiti u cijelosti ili obročno, zadržati ili ustupiti proizvod ili koristiti ugovorno pravo u vezi s proizvodom, te hoće li potrošač odlučiti djelovati ili će se suzdržati od djelovanja;
- (l) "zakonski uređena profesija" je profesionalna djelatnost ili skupina profesionalnih djelatnosti, čije obavljanje ili jedan od načina obavljanja zavisi, izravno ili neizravno, od posjedovanja posebnih profesionalnih kvalifikacija, a u skladu sa zakonima, propisima ili upravnim odredbama.²²

4.3. Područje primjene

Ova se Smjernica odnosi na nelojalne trgovačke prakse u poslovanju tvrtki i krajnjih potrošača (maloprodajno poslovanje) na način kako su definirane u članku 5., prije, tijekom i nakon komercijalne transakcije koja se odnosi na proizvod.

Ova Smjernica ne dovodi u pitanje ugovorno pravo i, posebice, pravila pravovaljanosti, oblikovanja ili učinka ugovora.

Također, Smjernica ne dovodi u pitanje pravila Zajednice ili nacionalna pravila koja se odnose na zdravstvene i sigurnosne aspekte proizvoda.

U slučaju sukoba između odredaba ove Smjernice i ostalih pravila Zajednice koja uređuju određene aspekte nelojalne trgovačke prakse, posljednja će prevladati i primjenjivat će se na navedene specifične aspekte. Dakle, opća pravila bit će primarna, dok će odredbe ove Smjernice u tim slučajevima biti supsidijarnog pratećeg karaktera.

Tijekom razdoblja od šest godina, od 12. lipnja 2007., države članice bit će u mogućnosti nastaviti primjenjivati nacionalne odredbe unutar područja koje je približno određeno ovom Smjernicom, a koje su restriktivnije ili detaljnije propisuju materiju od ove Smjernice te koje primjenjuju smjernice koje sadrže minimum klauzula o ujednačavanju. Ove mjere ključne su za osiguranje odgovarajuće zaštite potrošača od nelojalne trgovačke prakse te trebaju biti razmjerne ostvarenju ovoga cilja. Revizija koja se spominje u članku 18. Smjernice može, ako se to bude smatralo potrebnim, obuhvatiti prijedlog za produženje ove derogacije tijekom idućeg ograničenog razdoblja.

Države članice bez odlaganja će obavijestiti Komisiju o svim nacionalnim odredbama koje se primjenjuju na temelju ovih navedenih odredaba.

Osim toga, Smjernica ne dovodi u pitanje pravila koja uređuju nadležnost sudova. Također, ova Smjernica ne dovodi u pitanje bilo koje uvjete državnog sustava ili ovlaštenih režima, ili, pak, deontoloških pravila ponašanja ili ostalih specifičnih pravila koja reguliraju zakonski uređene profesije, a kako bi se, od strane profesionalaca,

²² Vidi čl. 2. Smjernice.

poduprli visoki standardi integriteta koje države članice mogu, u skladu s pravom Zajednice, nametnuti onima koji se bave profesionalnom djelatnošću.

Glede "financijskih usluga", kako su definirane u Smjernici 2002/65/EC, i glede nekretnina države članice mogu uvesti uvjete koji su restriktivniji ili koji materiju propisuju detaljnije od ove Smjernice, a u području koje ona približno određuje.

Ova se Smjernica neće odnositi na primjenu zakona, pravila i upravnih odredaba država članica koje se odnose na certificiranje i navođenje standarda finoće predmeta od plemenitih metala.

U čl. 4. Smjernice određuje se utjecaj glede unutarnjeg tržišta na način da države članice neće ograničavati slobodu pružanja usluga, niti će ograničavati slobodno kretanje robe, a iz razloga koji spadaju u područje približno određeno ovom Smjernicom.

4.4. Nepoštene odnosno nelojalne komercijalne (trgovačke, tržišne) prakse

U čl. 5. eksplicitno je predviđena zabrana nepoštene komercijalne prakse. Odredba glasi: "Nelojalne trgovačke prakse bit će zabranjene."

Trgovačka će praksa biti nelojalna ako:

- (a) je protivna uvjetima pozornosti dobrog stručnjaka, i
- (b) u materijalnom smislu narušava ili je vjerojatno da će materijalno narušiti ekonomsko ponašanje prema proizvodu prosječnoga potrošača do kojega proizvod dopijeva ili kojemu je namijenjen, ili prosječnoga pripadnika skupine kada je trgovačka praksa usmjerena prema specifičnoj skupini potrošača.

Komercijalne prakse koje će vjerojatno materijalno narušiti ekonomsko ponašanje samo jasno prepoznatljive skupine potrošača, a koji su posebno osjetljivi na tu praksu ili na predmetni proizvod zbog svoga psihičkog ili tjelesnog nedostatka, dobi ili lakovjernosti, na način za koji se od trgovca razumno moglo očekivati da će ga predvidjeti, bit će ocjenjivane s gledišta prosječnoga pripadnika te skupine. Ovo ne dovodi u pitanje uobičajenu i zakonitu praksu promidžbe da daje pretjerane izjave ili izjave koje nisu namijenjene da ih se shvati doslovno.

Posebno će nelojalne biti trgovačke prakse koje:

- (a) dovode do zablude kako je određeno u člancima 6. i 7. Smjernice,
- ili
- (b) su agresivne kako je opisano u člancima 8. i 9. Smjernice.²³

U posebnom dodatku Smjernici popisane su one radnje koje se obvezno smatraju nelojalnima, bilo da se radi o zbunjujućim ili agresivnim radnjama. Dakle, posebno je

dodan popis takvih trgovačkih praksi koje će se u svim okolnostima smatrati nelojalnima. Isti posebni popis primjenjivat će se u svim državama članicama i može biti izmijenjen samo revizijom ove Smjernice.

4.5. Trgovačke prakse koje dovode u zabludu i agresivne trgovačke prakse

U čl. 6. do 9. obrazložene su one prakse koje se imaju smatrati nepoštenima, i to na način da su podijeljene u dvije temeljne kategorije:

- a) komercijalne prakse koje dovode u zabludu (zbunjujuće radnje)
- b) agresivne komercijalne prakse.

4.5.1. Trgovačke prakse koje dovode u zabludu

U čl. 6. i 7. Smjernice određene su komercijalne prakse koje dovode u zabludu, i to kroz dvije podkategorije:

- aa) radnje koje dovode u zabludu
- ab) propusti koji dovode u zabludu.

4.5.1.1. Radnje koje dovode u zabludu

Smatrat će se da trgovačka praksa dovodi u zabludu ako sadrži pogrešne informacije te je stoga neistinita ili ako na bilo koji način, uključujući prezentiranje u cjelini, obmane ili je vjerojatno da će obmanuti prosječnoga potrošača, čak i ako su dane informacije činjenično točne, a u odnosu na jedan ili više sljedećih elemenata, te ako u svakom slučaju prouzroči ili je vjerojatno da će prouzročiti da potrošač donese transakcijsku odluku koju inače ne bi donio:

- (a) postojanje i priroda proizvoda;
- (b) glavne karakteristike proizvoda, poput raspoloživosti, prednosti, rizika, izvedbe, sastava, dodataka, postprodajne podrške kupcima i postupanja s pritužbama, metode i datum proizvodnje ili nabave, isporuke, prikladnosti svrsi, primjene, količine, specifikacija, zemljopisnog ili komercijalnog podrijetla ili rezultata koji se ima očekivati od njegove upotrebe ili rezultata i materijalnih karakteristika testova i provjera koje su provedene na proizvodu;
- (c) opseg obveza trgovca, motivi za trgovačku praksu i priroda postupka prodaje, svaki navod ili znak u vezi s izravnim ili neizravnim pokroviteljstvom ili odobrenjem trgovca ili proizvoda;
- (d) cijena ili način na koji je cijena izračunata, ili postojanje specifične cjenovne prednosti;
- (e) potreba za uslugom, dijelom, zamjenom ili popravkom;
- (f) priroda, svojstva i prava trgovca ili njegovog zastupnika, poput njegovog identiteta i imovine, njegovih kvalifikacija, statusa, odobrenja, pripadnosti ili povezanosti i vlasničkih prava nad industrijskim,

²³ Vidi čl. 5. st. 4. Smjernice.

trgovačkim ili intelektualnim vlasništvom ili njegovih priznanja i odlika;

- (g) prava potrošača, uključujući pravo na zamjenu ili naknadu na temelju Smjernice Europskoga parlamenta i Vijeća 199/44/EC, od 25. svibnja 1999., o određenim aspektima prodaje potrošačke robe i s time povezanim jamstvima²⁴ i rizicima s kojima se može suočiti.

Također će se smatrati da trgovačka praksa dovodi u zabludu ako u svome činjeničnom kontekstu, vodeći računa o svim svojim osobinama i okolnostima, prouzroči ili je vjerojatno da će prouzročiti da prosječni potrošač donese transakcijsku odluku koju inače ne bi donio, te uključuje:

- (a) svaki marketing proizvoda, uključujući komparativno promoviranje, koje dovodi do konfuzije s bilo kojim proizvodima, robnim žigovima, zaštitnim imenima ili drugim prepoznatljivim obilježjima konkurenta;
- (b) nepridržavanje trgovca obveza koje su sadržane u pravilima ponašanja kojima je trgovac pristao biti vezan, a gdje:
 - (i) obveza nije aspirativna nego čvrsta i moguće ju je dokazati,
 - i
 - (ii) trgovac u trgovačkoj praksi ukazuje da je vezan pravilima.²⁵

4.5.1.2. Propusti koji dovode u zabludu

Smatrat će se da trgovačka praksa dovodi u zabludu ako u svome činjeničnom kontekstu, vodeći računa o svim svojim osobinama i okolnostima, te ograničenjima medija komunikacije, ispusti materijalne informacije koje su potrebne prosječnome potrošaču, u skladu s kontekstom, kako bi donio informiranu transakcijsku odluku, te na taj način prouzroči ili je vjerojatno da će prouzročiti da prosječan potrošač donese transakcijsku odluku koju inače ne bi donio.

Također će se smatrati propustom koji dovodi u zabludu kada, vodeći računa o pitanjima koja su opisana u stavku 1., trgovac prikrije ili na nejasan, nerazumljiv, dvosmislen ili nepravodoban način osigura takve materijalne informacije koje se spominju u tome stavku ili propusti identificirati komercijalnu namjenu trgovačke prakse, ako već nije očita iz konteksta, i kada, u bilo kojem slučaju, ovo prouzroči ili je vjerojatno da će prouzročiti da prosječan potrošač donese transakcijsku odluku koju inače ne bi donio.

Kada medij koji se koristi za komuniciranje komercijalne prakse nameće prostorna ili vremenska ograničenja, prilikom odlučivanja o tome jesu li informacije izostavljene u obzir će biti uzeta ova ograničenja i sve mjere koje trgovac poduzme kako bi informaciju učinio dostupnom potrošačima putem drugog sredstva.

U slučaju poziva na ponudu, sljedeće će informacije

biti smatrane bitnima, ako iste već nisu očite iz samoga konteksta:

- (a) glavne karakteristike proizvoda, do mjere koja odgovara mediju i proizvodu;
- (b) zemljopisna adresa i identitet trgovca, poput njegovog trgovačkog imena i, kada je to moguće, zemljopisne adrese i identiteta trgovca u čije ime on djeluje;
- (c) cijena s uključenim porezima, ili, kada priroda proizvoda znači da cijena ne može na razuman način biti izračunata unaprijed, način na koji se cijena izračunava, kao i, kada je to prikladno, svi dodatni troškovi transporta, dostave ili poštanski troškovi, ili, kada ove troškove nije moguće na razuman način izračunati unaprijed, činjenica da takvi dodatni troškovi mogu biti naplaćeni;
- (d) postupak plaćanja, dostave, primopredaje i politike postupanja s pritužbama, ako odstupaju od uvjeta profesionalne pozornosti;
- (e) za proizvode i poslove koje uključuju pravo na opoziv ili otkazivanje, postojanje takvoga prava.

Zahtjevi za informacijama koje je utvrdilo pravo Europske unije, a u odnosu na komercijalnu komunikaciju koja obuhvaća reklamiranje ili marketing, čija je neisključiva lista sadržana u Dodatku II., smatrat će se bitnima.²⁶

4.5.2. Agresivne trgovačke prakse

Prema čl. 6. Smjernice, trgovačka će se praksa smatrati agresivnom ako u svome činjeničnom kontekstu, vodeći računa o svim svojim osobinama i okolnostima, uznemiravanjem, prisilom, uključujući primjenu tjelesne sile, ili nepriličnim utjecajem, znatno naruši ili je vjerojatno da će znatno narušiti slobodu prosječnog potrošača na izbor ili na ponašanje, a u odnosu na proizvod te stoga prouzroči ili je vjerojatno da će prouzročiti da prosječan potrošač donese transakcijsku odluku koju inače ne bi donio.

Prilikom utvrđivanja primjenjuje li trgovačka praksa uznemiravanje, prisilu, uključujući primjenu tjelesne sile, ili nepriličan utjecaj, vodit će se računa o:

- (a) njenom vremenu, lokaciji, prirodi ili trajnosti;
- (b) upotrebi prijetenog ili uvredljivog govora ili ponašanja;
- (c) iskorištavanju, od strane trgovca, bilo koje specifične nesreće ili okolnosti takve ozbiljnosti koja umanjuje sposobnost prosuđivanja potrošača, a koje je trgovac svjestan, da bi utjecao na odluku potrošača u odnosu na proizvod;
- (d) svim teškim ili nerazmjernim neugovornim ograničenjima koje nametne trgovac u slučaju kada potrošač želi iskoristiti prava na temelju ugovora, uključujući pravo na raskid ugovora ili pravo na promjenu proizvoda ili trgovca;
- (e) svakoj prijetnji poduzimanja svake radnje koja ne može biti zakonito poduzeta.²⁷

²⁴ OJ L 171, 7.7.1999., p. 12.

²⁵ Vidi čl. 6. Smjernice.

²⁶ Vidi čl. 7. Smjernice.

²⁷ Vidi čl. 9. Smjernice.

4.6. Pravila ponašanja

Ova Smjernica, u skladu s odredbom čl. 10., ne isključuje kontrolu nelojalnih trgovačkih praksi od strane tijela koja su donijela pravila, kao ni traženje pomoći od tih tijela od strane osoba ili organizacija navedenih u članku 11. Smjernice, ako se postupci pred takvim tijelima vode zajedno uz sudske ili upravne postupke o kojima se govori u tome članku, a koju države članice mogu poticati.

Obračanje takvim kontrolnim tijelima nikada se neće smatrati jednakovrijednim sredstvom kojim se mogu zaobići sredstva sudbene i upravne pomoći kako je uređeno u članku 11. Smjernice.

4.7. Završne odredbe Smjernice i njena primjena

Prema čl. 11. Smjernice, države članice osigurat će postojanje odgovarajućih i učinkovitih sredstava za borbu protiv nelojalnih trgovačkih praksi, a kako bi provele pridržavanje odredaba ove Smjernice u interesu potrošača.

Takva će sredstva obuhvatiti pravne odredbe prema kojima osobe ili organizacije za koje se na temelju nacionalnog prava smatra da imaju pravovaljan interes u borbi protiv nelojalnih trgovačkih praksi, uključujući konkurente, mogu:

(a) pokrenuti sudski postupak protiv takvih nelojalnih trgovačkih praksi;

i/ili

(b) iznijeti takve nelojalne trgovačke prakse pred upravnu vlast koja je nadležna bilo odlučiti o pritužbama, bilo pokrenuti odgovarajuće pravne akcije.

Svaka će država članica moći odlučiti koja će od ovih sredstava biti dostupna te hoće li omogućiti sudovima ili upravnim vlastima da zahtijevaju prethodno obraćanje drugim utvrđenim sredstvima postupanja s pritužbama, uključujući ona navedena u članku 10. Smjernice. Ova će sredstva biti raspoloživa bez obzira na to nalaze li se povrijeđeni potrošači na teritoriju države članice u kojoj se nalazi i trgovac ili su u nekoj drugoj državi članici.

Svaka će država članica moći odlučiti:

(a) je li ova pravna sredstva moguće uputiti odvojeno ili zajednički protiv nekolicine trgovaca iz istoga ekonomskog sektora;

ili

(b) mogu li ova pravna sredstva biti usmjerena protiv tijela koje je donijelo pravila ponašanja kada predmetna pravila promiču nepridržavanje zakonskih zahtjeva.

U skladu s pravnim odredbama navedenima u stavku 1., države članice će, u slučajevima u kojima takve mjere smatraju nužnima, a vodeći računa o svim interesima koji su u pitanju, posebice o javnom interesu, prenijeti na sudove ili upravne vlasti ovlasti koje im omogućavaju:

(a) da nalože prekid nelojalnih trgovačkih praksi ili da pokrenu odgovarajući pravni postupak radi dobivanja

naloga za prekid istih;

ili

(b) ako nelojalna trgovačka praksa još nije provedena, ali predstoji, da nalože zabranu prakse ili da pokrenu odgovarajući pravni postupak radi dobivanja naloga za zabranu prakse, čak i bez dokaza o stvarnom gubitku ili šteti, ili o namjeri ili nemarnosti trgovca.

Države članice također će omogućiti da mjere navedene u prvom podstavku budu poduzete prema ubrzanom postupku:

- bilo s privremenim učinkom,

ili

- s konačnim učinkom,

prema shvaćanju da svaka država članica može odlučiti koju od dvije opcije odabrati.

Nadalje, s namjerom eliminiranja stalnih učinaka nelojalnih trgovačkih praksi, a čiji je prekid naložen konačnom odlukom, države članice mogu na sudove ili na upravne vlasti prenijeti ovlasti koje će im omogućiti:

(a) da zahtijevaju objavu te odluke, u cijelosti ili i dijelu, a u obliku koji smatraju prikladnim;

(b) da dodatno zahtijevaju objavu izjave s ispravkom.

Upravne vlasti moraju:

(a) biti tako ustrojene da ne postoji sumnja u njihovu nepristranost;

(b) imati odgovarajuće ovlasti te, kada odlučuju o pritužbama, na učinkovit način pratiti postoje li i provoditi pridržavanje njihovih odluka;

(c) obično navoditi razloge za svoje odluke.

U slučaju kad ovlastima koje su ovdje navedene raspolaže isključivo upravna vlast, uvijek će se navoditi razlozi njenih odluka. Nadalje, u ovome slučaju potrebno je utvrditi odredbu koja će regulirati postupke u kojima neprikladna ili nerazborita primjena ovlasti od strane upravne vlasti ili neprikladno ili nerazborito propuštanje da se primjene predmetne ovlasti mogu /postati predmet sudbene revizije.²⁸

U čl. 12. Smjernice uređena su pitanja koja se odnose na sudove i upravna tijela, odnosno uvrštene su odredbe glede dokazivanja u tužbama radi zaštite od nepoštenog trgovačkog ponašanja.

Države članice će na sudove ili upravne vlasti prenijeti ovlasti koje će im omogućiti da u građanskim ili upravnim postupcima iz članka 11. Smjernice:

(a) zahtijevaju od trgovca da pribavi dokaze o točnosti činjeničnih zahtjeva u vezi s trgovačkom praksom ako se, uzimajući u obzir legitimni interes trgovca i svake druge stranke u postupku, takav zahtjev doima primjerenim na osnovi okolnosti određenog slučaja;

(b) smatraju činjenične zahtjeve netočnima ako dokazi koji se zahtijevaju u skladu s (a) nisu pribavljeni ili ih sud

²⁸ Vidi čl. 11. Smjernice.

ili upravna vlast smatraju nedovoljnim.

Države članice donijet će sankcije za kršenje nacionalnih odredaba koje su donesene u sklopu primjene ove Smjernice i poduzet će sve potrebne mjere kako bi osigurale da se iste i primjenjuju.²⁹

Države članice poduzet će odgovarajuće mjere kako bi informirale potrošače o nacionalnome pravu kojime se ova Smjernica usvaja te će, kada je prikladno, poticati trgovce i nositelje pravila da informiraju potrošače o svojim pravilima ponašanja.

Zemljama članicama ostavljeno je razdoblje do 12. lipnja 2007. do kada su obvezne uskladiti svoja zakonodavstva s odredbama Smjernice, odnosno donijeti i publicirati zakone, pravilnike i upravne mjere nužne za provedbu ove Smjernice, te o tome izvijestiti Europsku komisiju.³⁰

4.8. Novele drugih smjernica EU

Kod donošenja ove Smjernice bilo je nužno osigurati da odnos između predmetne Smjernice i egzistirajućeg prava Zajednice bude koherentan, posebice tamo gdje je detaljizirana zaštita u vezi s nepoštenom trgovačkom praksom primjenjiva na specifične sektore.

Stoga ova Smjernica mijenja nekoliko posebnih prije donesenih smjernica Zajednice, koje promjene ćemo u nastavku iznijeti bez ulaženja u eksplikaciju temeljnih odrednica tih smjernica.³¹

4.8.1. Amandmani na Smjernicu 84/450/EEC

Smjernica 84/450/EEC³² mijenja se tako da se mijenja već i uvodni čl. 1. na način da se daje nova svrha te Smjernice tako da glasi: "Svrha ove Smjernice je zaštititi trgovce od reklamiranja koje dovodi u zabludu i od nepravdanih posljedica koje iz toga proizlaze, te donijeti uvjete pod kojima je dopušteno komparativno reklamiranje."

Osim toga, pobliže se određuju i ponovno definiraju neki temeljni instituti, tako da se ubuduće pod pojmom "trgovac" smatra bilo koja fizička ili pravna osoba koja djeluje u svrhe povezane sa svojim zanimanjem, obrtom, poslom ili zvanjem, kao i svatko tko djeluje u ime ili u korist trgovca; dok se pod pojmom "nositelj pravila" određuje bilo koji subjekt, uključujući trgovca ili skupinu trgovaca, koji je odgovoran za utvrđivanje i reviziju pravila ponašanja i/ili za praćenje udovoljavanja pravilima od strane onih koji su prihvatili istima biti vezani."

Prema ovim izmjenama, komparativno reklamiranje bit će, barem što se tiče kompariranja, dopušteno kada

budu zadovoljeni sljedeći uvjeti:

- (a) ako to ne bude dovodilo do zablude u okviru članaka 2.(2), 3. i 7.(1) ove Smjernice ili članaka 6. i 7. Smjernice 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., koja se tiče nelojalnih trgovačkih praksi u odnosu tvrtka - potrošač na unutrašnjem tržištu³³;
- (b) ako se uspoređuje roba ili usluge koji odgovaraju istim potrebama ili su namijenjeni istoj svrsi;
- (c) ako se objektivno komparira jedno ili više materijalnih, relevantnih, provjerljivih i tipičnih svojstava tih roba ili usluga, a što može obuhvaćati i cijenu;
- (d) ako ne diskreditira ili kleveće robne žigove, zaštitna imena, ostale prepoznatljive oznake, robu, usluge, aktivnosti ili okolnosti konkurenta;
- (e) ako se, s proizvodima s oznakom podrijetla, u vezi u svakom slučaju dovode proizvodi s istom oznakom;
- (f) ako se na nepravičan način ne iskorištava ugled robno-žiga, zaštitnoga imena ili ostalih prepoznatljivih oznaka konkurenta ili oznake podrijetla konkurentskih proizvoda;
- (g) ako se roba ili usluge ne prikazuju kao imitacije ili ko-pije roba ili usluga koje nose zaštićeni robni žig ili zaštitno ime;
- (h) ako ne dovede do zabune među trgovcima, te između oglašivača i konkurenta ili između robnih žigova, zaštitnih imena, ostalih prepoznatljivih oznaka, roba ili usluga oglašivača s onima konkurenta.

U skladu s revizijom, prema Smjernici 2005/29/EC, države članice osigurati će postojanje odgovarajućih i učinkovitih sredstava za borbu protiv reklamiranja koje dovodi u zabludu, a kako bi primorale na pridržavanje odredaba o komparativnom reklamiranju u interesu trgovaca i konkurenata. Takva će sredstva obuhvatiti pravne odredbe prema kojima osobe ili organizacije za koje se na temelju nacionalnog prava smatra da imaju pravovaljan interes u borbi protiv reklamiranja koje dovodi u zabludu ili u reguliranju komparativnog reklamiranja, mogu:

- (a) pokrenuti sudski postupak protiv takvog reklamiranja; ili
- (b) iznijeti takvo reklamiranje pred upravnu vlast koja je nadležna bilo odlučiti o pritužbama, bilo pokrenuti odgovarajuće pravne akcije.³⁴

Svaka će država članica moći odlučiti koja će od ovih sredstava biti dostupna te hoće li omogućiti sudovima ili upravnim vlastima da zahtijevaju prethodno obraćanje drugim utvrđenim sredstvima postupanja s pritužbama, uključujući i ona u Smjernici posebno navedena u članku 5.

²⁹ Vidi čl. 13. Smjernice.

³⁰ Vidi čl. 19. Smjernice.

³¹ Collins, H., *op. cit.*, str. 133.

³² Council Directive 84/450/EEC of 10 September 1984 relating to the approximation of the laws, regulations and administrative provision of the Member States concerning misleading advertising, OJ L 250, 19.9.1984., str. 17-20. O smjernici više kod Isaac, B., *Brand Protection Matters*, Sweet & Maxwell, London, 2000., str. 207-213.

³³ OJ L 149, 11.6.2005., p. 22.

³⁴ O pravnim aspektima reklamiranja i o zavaravajućem oglašavanju prema Smjernici 84/450/EEC više kod Zlatović, D., *Pravni aspekti oglašavanja*, u: Godišnjak 10, XVIII. Savjetovanje "Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse", Organizator, Zagreb, 2003., str. 579-580.

Svaka će država članica moći odlučiti:

- (a) je li ova pravna sredstva moguće uputiti odvojeno ili zajednički protiv nekolicine trgovaca iz istoga ekonomskog sektora;

i

- (b) mogu li ova pravna sredstva mogu biti usmjerena protiv tijela koje je donijelo pravila ponašanja (nositelja pravila) kada predmetna pravila promiču nepridržavanje zakonskih zahtjeva.

Ubuduće Smjernica 84/450/EEC neće sprječavati države članice u zadržavanju ili usvajanju odredaba kojima se namjerava osigurati ekstenzivnija zaštita za trgovce i konkurente, a s obzirom na reklamiranje koje dovodi u zabludu.

4.8.2. Amandmani na Smjernicu 97/7/EC i Smjernicu 2002/65/EC

U skladu s čl. 15. Smjernice 2005/29/EC zamijenit će se članak 9. Smjernice 97/7/EC³⁵ novom odredbom koja se odnosi na tzv. inertnu prodaju (prodaja snagom inercije - *inertia selling*).

Tako sada s obzirom na zabranu inertnih prodajnih praksi koja je donesena Smjernicom 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., koja se tiče nelojalnih trgovačkih praksi u odnosu tvrtka - potrošač na unutrašnjem tržištu, države članice poduzet će potrebne mjere kako bi potrošača oslobodile od djelovanja odredbe o bilo kakvom obziru u slučajevima neželjenih isporuka, kada izostanak odgovora ne čini pristanak.³⁶

Nadalje, u skladu s time izmijenjena je i Smjernica 2002/65/EC.³⁷ S obzirom na zabranu inertnih prodajnih praksi koja je donesena Smjernicom 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., koja se tiče nelojalnih trgovačkih praksi u odnosu tvrtka - potrošač na unutrašnjem tržištu, i ne dovodeći u pitanje odredbe zakonodavstva država članica o prešutnom produživanju ugovora na daljinu, a kada takva pravila dopuštaju prešutno produživanje, države članice poduzet će potrebne mjere kako bi potrošača oslobodile svake obveze u slučaju neželjenih isporuka, kada izostanak odgovora ne čini pristanak.³⁸

³⁵ Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the protection of consumers in respect of distance contracts, OJ L 144, 9.6.1997., str. 1997.

³⁶ O europskim propisima koji reguliraju prodaju na daljinu opširnije kod Zlatović, D., *Pravni aspekti posebnih oblika trgovanja - prilog reviziji hrvatskog prava trgovine*, u: Godišnjak 8, XVI. Savjetovanje "Aktualnosti hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse", Organizator, Zagreb, 2001., str. 358.

³⁷ Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/619/EEC and Directive 97/7/EC and 98/27/EC, OJ L 271/16.

³⁸ O ovoj Smjernici 2002/65/EC detaljnije kod Baretić, M., *Implementacija prava Europske zajednice o zaštiti potrošača u hrvatsko pravo*, Pravo u gospodarstvu, vol. 42, br. 4, 2003., str. 229.

4.8.3. Amandmani na Smjernicu 98/27/EC i Uredbu (EC) br. 2006/2004

Budući da se u Dodatku Smjernici 98/27/EC³⁹ navode propisi koji se direktno ili indirektno odnose na područje koje ta Smjernica uređuje, to je bilo nužno umjesto prijašnjeg propisa upravo navesti predmetnu Smjernicu 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., u svezi s nelojalnim trgovačkim praksama u odnosu tvrtka - potrošač na unutrašnjem tržištu (OJ L 149, 11. 6. 2005., p. 22).

Osim toga, u Dodatku Uredbi (EC) br. 2006/2004 Europskoga parlamenta i Vijeća, od 27. listopada 2004., o suradnji između nacionalnih vlasti odgovornih za provođenje prava za zaštitu potrošača (Uredba o suradnji glede zaštite potrošača)⁴⁰ dodat će se novodoneseni propis, i to upravo Smjernica 2005/29/EC Europskoga parlamenta i Vijeća, od 11. svibnja 2005., u svezi s nelojalnim trgovačkim praksama u odnosu tvrtka - potrošač na unutrašnjem tržištu (OJ L 149, 11. 6. 2005., p. 22).

4.9. Dodatak smjernici ili popis radnji nelojalne komercijalne prakse

U posebnom Dodatku 1. Smjernice navedene su komercijalne prakse koje se u svim okolnostima smatraju nelojalnima.

Tako su obvezno nelojalna sljedeća komercijalna ponašanja ili propusti:

a) Komercijalne prakse koje dovode u zabludu

1. Kada trgovac tvrdi da je potpisnik pravila ponašanja, a nije.
2. Prikazivanje znaka povjerenja, znaka kvalitete ili ekvivalenta, a bez dobivanja potrebnog ovlaštenja.
3. Tvrdnja da pravila ponašanja imaju podršku javnog ili drugog tijela kada to nije slučaj.
4. Tvrdnja da su trgovac (uključujući njegove trgo-vačke prakse) ili proizvod odobreni, da imaju podršku ili ih je autoriziralo javno ili privatno tijelo kada to nije slučaj, ili davanje takve tvrdnje bez udovoljavanja uvjetima potrebnima za odobrenje, podršku ili autorizaciju.
5. Upućivanje poziva na kupnju proizvoda po odre-đenoj cijeni, a bez otkrivanja da postoji bilo kakva razumna osnova na temelju koje trgovac može imati razloga vjerovati da neće biti u mogućnosti ponuditi za nabavu ni osigurati drugoga trgovca da nabavi te proizvode ili jednakovrijedne proizvode po toj cijeni i tijekom predmetnoga razdoblja, u količinama koje su navedene,

³⁹ Directive 98/27/EC of the European Parliament and of the Council of 19 May 1998 on injunction for the protection of consumers' interests, L 166/51, 11.6.1998.

⁴⁰ Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council of 27 October 2004 on cooperation between national authorities responsible for the enforcement of consumer protection laws, OJ L 364, 9.12.2004., p. 1.

a s obzirom na proizvod, opseg promidžbe proizvoda i cijenu koja je ponuđena (mamac propaganda).

6. Upućivanje poziva na kupnju proizvoda po određenoj cijeni, a zatim:

(a) odbijanje da se potrošačima pokaže promovirani artikl ili

(b) odbijanje da se prime narudžbe za artikl ili da ga se isporuči unutar razumnoga vremena ili

(c) prikazivanje manjkavoga uzorka artikla, a s namjerom reklamiranja drugoga, različitoga proizvoda (mamac i zamjena)

7. Neistinita objava da će proizvod biti dostupan samo tijekom vrlo ograničenog razdoblja ili da će biti raspoloživ pod posebnim uvjetima tijekom vrlo ograničenog razdoblja, a kako bi se izmamila trenutačna odluka i potrošačima uskratila dostatna prilika ili vrijeme za informiran odabir.

8. Obvezivanje na pružanje postprodajne usluge potrošačima s kojima je trgovac komunicirao prije sklapanja posla jezikom koji nije službeni jezik države članice u kojoj se trgovac nalazi, a zatim stavljanje te usluge na raspolaganje isključivo na drugom jeziku, bez da je isto jasno razotkriveno potrošaču prije nego je potrošač postao obvezan poslom.

9. Izjavljivanje ili, na drugi način, stvaranje dojma da proizvod može biti legalno prodan kada to nije moguće.

10. Prikazivanje prava, koja potrošačima pripadaju po zakonu, kao specifičnih karakteristika ponude trgovca.

11. Korištenje uredničkog sadržaja u medijima radi promoviranja proizvoda kada je trgovac platio za promidžbu, a bez da je isto razjasnio u sadržaju ili slikama ili zvukovima koje potrošač može jasno prepoznati (reklamni sadržaj). Ovo ne dovodi u pitanje Smjernicu Vijeća 89/552/EEC⁴¹.

12. Davanje materijalno netočne tvrdnje u vezi s prirodom i stupnjem rizika za osobnu sigurnost potrošača ili njegove obitelji ako potrošač ne kupi proizvod.

13. Promoviranje proizvoda koji je sličan proizvodu što ga proizvodi određeni proizvođač na takav način da se potrošača obmane kako bi povjerovao da je proizvod proizveden od strane tog istog proizvođača kada nije.

14. Formiranje, vođenje ili promicanje piramidalne reklamne sheme, a u sklopu koje potrošač koristi proizvod radi prilike da mu bude isplaćena naknada koja proizlazi ponajprije iz uvođenja drugih potrošača u shemu, a ne od prodaje ili konzumiranja proizvoda.

15. Tvrdnja da će trgovac uskoro prestati s trgovinom ili preseliti svoje prostore drugdje kada to nije slučaj.

16. Tvrdnja da su proizvodi u mogućnosti olakšati dobi-

vanje u igrama na sreću.

17. Neistinita tvrdnja da proizvod može izliječiti bolesti, disfunkcionalnosti ili deformacije.

18. Prenosanje materijalno netočnih informacija o tržišnim uvjetima ili o mogućnosti pronalaženja proizvoda, s namjerom navođenja potrošača da nabavi proizvod pod uvjetima koji su nepovoljniji od uobičajenih tržišnih uvjeta.

19. Tvrdnja da se u sklopu trgovačke prakse nudi natjecanje ili nagradna promocija, a bez dodjeljivanja opisanih nagrada ili razumnoga ekvivalenta.

20. Opisivanje proizvoda kao "gratis", "besplatnog", "bez naplate" ili slično ako potrošač treba platiti ista više od neizbježnog troška reagiranja na trgovačku praksu te troška za preuzimanje ili dostavu predmeta.

21. Uključivanje fakture ili sličnog dokumenta u marketinški materijal, a kojim se traži plaćanje, čime se na potrošača ostavlja dojam da je već naručio plasirani proizvod, što nije slučaj.

22. Neistinita tvrdnja ili stvaranje dojma da trgovac ne djeluje u svrhe koje se odnose na njegovo trgovanje, posao, zanat ili profesiju, ili lažno predstavljanje samoga sebe kao potrošača.

23. Stvaranje lažnoga dojma da je, u odnosu na proizvod, dostupna post-prodajna usluga u državi članici različitoj od one u kojoj se proizvod prodaje.

b) Agresivne trgovačke prakse

24. Stvaranje dojma da potrošač ne može napustiti poslovne prostorije prije nego ugovor bude formuliran.

25. Poduzimanje osobnih posjeta domu potrošača ignorirajući zahtjev potrošača da se ode ili se ne vrati, osim u okolnostima i opsegu koji su opravdani na temelju nacionalnog prava, a kako bi se provela ugovorna obveza.

26. Davanje upornih i neželjenih ponuda putem telefona, faks, e-maila ili drugog daljinskog medija, osim u okolnostima i opsegu koji su opravdani na temelju nacionalnog prava, a kako bi se provela ugovorna obveza. Ovo ne dovodi u pitanje članak 10. Smjernice 97/7/EC i Uredaba 95/46/EC⁴² i 2002/58/EC.

27. Traženje od potrošača koji želi podići zahtjev na temelju police osiguranja da pribavi dokumente koji se razumno ne mogu smatrati relevantnima za pitanje je li zahtjev valjan, ili sustavno propuštanje reagiranja na odgovarajuću korespondenciju, a kako bi se potrošača odvratilo od primjene njegovih ugovornih prava.

28. Uključivanje izravnog poticaja u reklamu kojime se djeca potiču da kupe proizvod ili da uvjere svoje roditelje ili ostale odrasle osobe da im kupe oglašene proizvode. Ova odredba ne dovodi u pitanje članak 16. Smjernice 89/552/EEC o televizijskom emitiranju.

⁴¹ Smjernica Vijeća 89/552/EEC od 3. listopada 1989. o usklađivanju određenih odredaba donesenih zakonom, uredbom ili upravnim postupkom u državama članicama u vezi s bavljenjem djelatnostima televizijskog emitiranja (OJ L 198, 17.10.1989., p. 23). Smjernica kako je izmijenjena Smjernicom Europskoga parlamenta i Vijeća 97/36/EC (OJ L 202, 30.7.1997., p. 60).

⁴² Smjernica Europskoga parlamenta i Vijeća 95/46/EC, od 24. listopada 1995., o zaštiti pojedinaca s obzirom na obrađivanje osobnih podataka i slobodno kretanje takvih podataka (OJ L 281, 23.11.1995., p. 31). Smjernica kako je izmijenjena Uredbom (EC) 1882/2003 (OJ L 284, 31.10.2003., p. 1).

29. Traženje trenutnog ili odgođenog plaćanja za vraćanje ili čuvanje proizvoda koje je pribavio trgovac, ali ih potrošač nije zatražio, osim u slučajevima kada je proizvod zamjena koja je dobavljena u skladu s člankom 7(3) Smjernice 97/7/EC (prodaja snagom inercije).

30. Izričito obavješćavanje potrošača da će ako ne kupi proizvod ili uslugu ugroziti posao trgovca ili njegova sredstva za život.

31. Stvaranje neistinitog dojma da je potrošač već osvojio, da će osvojiti ili da će izvršenjem određene radnje osvojiti nagradu ili drugu ekvivalentnu korist kada zapravo:

- ne postoji nagrada ili druga ekvivalentna korist ili

- je poduzimanje bilo kakve radnje u odnosu na traženje nagrade ili druge ekvivalentne koristi podložno novčanoj plaćanju od strane potrošača ili njegovom snošenju troška.

5. UMJESTO ZAKLJUČKA - POTREBA HARMONIZACIJE DOMAĆIH PROPISA

Hrvatski Zakon o trgovini samo je u naznakama uredio jedno iznimno važno područje pravne zaštite od nepoštenog tržišnog natjecanja, zadržavajući pretežito rješenja koja egzistiraju u našem pravu još od zakonskog teksta iz 1930.

Iako Zakon o trgovini nije detaljno uredio ovu materiju, ipak je na temelju postojećih zakonskih rješenja moguće ostvariti i sudsku zaštitu kod povrede prava radnjom nepoštenog tržišnog natjecanja.

Budući da je Zakon o trgovini usvojen u vrijeme kad još u okviru Europske unije nije bila donesena cjelovita regulativa iz ovog područja, nije ni mogao akceptirati moderna rješenja koja su postojala u europskim nacionalnim zakonodavstvima, a koja su poslužila kao temelj donošenja i samih rješenja sadržanih u Smjernici iz 2005.

Usvojeni standardi zaštite iz Smjernice EU svakako moraju biti akceptirani i u našem zakonodavstvu, sve s ciljem usklađivanja pravnog sustava Republike Hrvatske s pravom Europske unije. U tom smislu potrebno je ovu Smjernicu *de lege ferenda* prenijeti na odgovarajući način i u našu legislativu.

THE NEW GUIDELINE OF THE EU ON UNFAIR MARKET COMPETITION

On May 11, 2005 the European Parliament and the Council have passed the new Guideline of the EU 2005/29/EC on unfair commercial practice where for the first time the standards regarding prevention of unfair market competition were established on European level. The paper originally presents basic provisions of this Guideline and the reasons for its passing, and it also emphasizes the need for the adjustment of our legislation in the line of commercial law with the recent solutions of European law.

pretplatnicima naših izdanja

*pored ostalih usluga, dajemo svakodnevno besplatno odgovore
na postavljena pitanja te savjete i mišljenja u svezi s primjenom
propisa i unapređenja poslovanja*

tel. 01/46 00 888, e-mail: ingbiro@ingbiro.hr

FINANCIJSKO PRAVO

Izvorni znanstveni članak 336.2.026

Dr. sc. Božidar Jelčić, profesor emeritus*

FLAT TAX - UVJET ZA GOSPODARSKI RAST I POBOLJŠANJE ŽIVOTNOG STANDARDA I U RH?

U traženju odgovora na pitanje kako smanjiti porezno opterećenje, kako pojednostavniti sustav oporezivanja i kako povećati njegovu preglednost, kako smanjiti neposredne i posredne troškove oporezivanja, kako olakšati opredjeljenja ulagača (stranih i domaćih) za investiranje u domaće gospodarstvo, predlažu se i primjenjuju razne mjere. Jedna od njih, o kojoj se u novije vrijeme mnogo govori i piše je oporezivanje dohotka kao i dobiti pa i prometa PDV-om primjenom porezne stope jednake visine, tj. primjenom tzv. flat taxa. Termin flat tax neki rabe za proporcionalni (jednostopni, linearni) porez na dohodak, drugi za oporezivanje dohotka i dobiti primjenom porezne stope iste visine, a neki tim pojmom označavaju i oporezivanje dohotka i dobiti kao i dodane vrijednosti u svim fazama prometa primjenom iste porezne stope.

1. UVODNE NAPOMENE

Zahtjev za smanjenjem poreznog opterećenja kao i za pojednostavljenjem postupka utvrđivanja i ubiranja poreza i time povezano za većom preglednošću sustava oporezivanja, sve je prisutniji kako u financijskoj literaturi i radovima te izjavama financijskih stručnjaka, tako isto i u istupima brojnih političara, gospodarstvenika, predstavnika raznih interesnih grupa, a s odobravanjem je prihvaćen i od najšireg kruga poreznih obveznika.

Može se reći da najvjerojatnije ni jedan prijedlog za promjenom u gospodarstvu i društvu neće naići na nepodijeljenu podršku svih, kao što je to sa zahtjevom za smanjenje poreznog opterećenja. Smanjenje poreza zagovaraju političari, jer će takvo njihovo (čak i samo verbalno) opredjeljenje s odobravanjem biti prihvaćeno ne samo od njihovih simpatizera i birača, nego i od šire javnosti. Za smanjenje poreza zalažu se i gospodarstvenici,

jer porezi utječu, odnosno mogu utjecati na uvjete poslovanja odnosno povećati konkurentsku sposobnost njihovih proizvoda i usluga na tržištu. S obzirom na to da se plaćanjem poreza smanjuje kupovna snaga poreznih obveznika odnosno, točnije, osoba koje snose porezni teret, za smanjenje poreznog opterećenja i te kako su zainteresirani zaposlenici, umirovljenici, vlasnici oporezive imovine, sindikati, razne udruge i dr. Zapravo i nema onih koji ne bi podržali načelno opredjeljenje za smanjenje poreznog opterećenja, što - međutim, nikako ne znači da je za smanjenje tog opterećenja dovoljno da se takvo opredjeljenje podržava, zagovara i brani. Da bi se realizirao zahtjev za smanjenjem poreznog opterećenja kao i ostvarili drugi ciljevi oporezivanja, nije dovoljno da se to hoće i želi, nego moraju postojati uvjeti da se taj cilj može ostvariti te znati kako to učiniti.

Visina poreza determinirana je veličinom javnih rashoda kao i iznosom sredstava koja državi priteču iz drugih izvora. Porezi su samo druga strana medalje financijske aktivnosti države, pa zato visina poreznog opterećenja nije stvar "dobre volje" nositelja porezne politike, nego je determinirana zadacima i mjerama koje država na osnovi Ustava, zakona i drugih propisa mora financirati. U postojećim uvjetima - u uvjetima kada je nužno reformirati zdravstveno i mirovinsko osiguranje, vratiti dug umirovljenicima, ispraviti nepravdu prema novim umirovljenicima odnosno općenito povećati mirovine, kada treba poboljšati materijalni položaj svih razina obrazovanja, kad smo suočeni s problemom velikog broja nezaposlenih te nužnošću da se stvore uvjeti za njihovo zapošljavanje, kad treba osigurati sredstva za modernizaciju naoružanja, bolju opremu policije i za ostvarivanje raznih prava brojne braniteljske populacije, kada je potrebno izdvojiti više sredstava za provođenje mjera usmjerenih zaštiti čovjekovog okoliša i ostvarivanje ciljeva pronatalitetne politike, kad je potrebno osigurati značajna sredstva namijenjena unapređenju gospodarskog razvoja i osiguranju više stope gospodarskog rasta, kad treba podmiriti obveze prema stranim i domaćim zajmodavcima i smanjiti deficit u budžetu, kad je sve akutniji problem jačanja materijalne osnove lokalne samouprave itd., riječju, kada se (opravdani) zahtjevi za poboljšanjem nezavidnog položaja raznih djelatnosti, ustanova i zaposlenih u njima povećavaju - nerealno je očekivati da se porezno opterećenje može smanjiti u dogledno vrijeme. Među razloge koji čine zahtjev za smanjenjem poreznog opterećenja nerealnim treba ubrojiti i sve manju mogućnost da se javni rashodi podmiruju i sredstvima od privatizacije (dobar dio najvrednijeg "obiteljskog srebra" je već rasprodan), što će utjecati na povećano sudjelovanje poreznih prihoda u javnim prihodima kao i u BDP-u. Smanjenje neslužbenog gospodarstva (siva ekonomija) i s tim povezana velika porezna evazija odnosno uspješnija naplata poreznih prihoda utječe na visinu (smanjenje) poreznog opterećenja. Međutim, taj utjecaj ni izdaleka nije tako značajan da može bitno promijeniti ocjenu o velikom poreznom opterećenju u nas, odnosno da će

* Božidar Jelčić, prof. emer. Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu.

poduzete mjere (ponovno osnivanje financijske policije te povećani angažman poreznih i drugih tijela državne uprave u otkrivanju nesavjesnih poreznih obveznika) omogućiti da se postojeće porezno opterećenje smanji.

Uz zahtjev za smanjenjem poreznog opterećenja sve je glasnjiji i sve je učestaliji zahtjev za pojednostavljenjem oporezivanja kao i za što većom transparentnošću sustava oporezivanja. Premda je visina tog opterećenja najvećim dijelom determinirana veličinom javnih rashoda, jednostavnost utvrđivanja i naplate poreza te preglednost poreznog sustava i mjera porezne politike ovise o izboru poreznog oblika i primijenjenih mjera porezne politike, kadrovskoj osposobljenosti, organiziranosti i opremljenosti porezne uprave, motiviranosti zaposlenih u poreznoj upravi, znanju i sposobnosti nositelja porezne politike. Zato se može reći da dok visina poreznog opterećenja, u pravilu, ne ovisi o željama nego o konkretnim mogućnostima, ostvarivanje zahtjeva za jednostavnošću i transparentnošću sustava oporezivanja ovisi o znanju i spremnosti onih koji taj sustav utvrđuju i onih kojima je povjereno da ga primijene u praksi. Rasprostranjeno je shvaćanje da treba preispitati opravdanost zadržavanja nekih poreza u poreznom sustavu, kao i korištenje takvih rješenja a) koja usložnjavaju sustav oporezivanja te tako otežavaju stranim i domaćim poreznim obveznicima da dobiju cjelovit uvid u svoju poreznu obvezu, b) koja poskupljuju utvrđivanje i ubiranje poreza kao i kontrolu njihove naplate, c) koja destimuliraju porezne obveznike u njihovom radu, d) koja omogućavaju pojavu raznih kombinacija, makinacija pa i malverzacija u području oporezivanja, e) koja ne ograničavaju samovolju poreznih službenika.

2. FLAT TAX - POJAM

U traženju odgovora na pitanje kako smanjiti porezno opterećenje, kako pojednostavniti sustav oporezivanja i kako povećati njegovu preglednost, kako smanjiti neposredne i posredne troškove oporezivanja, kako olakšati opredjeljenja ulagača (stranih i domaćih) za investiranje u domaće gospodarstvo, predlažu se i primjenjuju razne mjere. Jedna od njih, o kojoj se u novije vrijeme mnogo govori i piše je oporezivanje dohotka kao i dobiti pa i prometa PDV-om primjenom porezne stope jednake visine, tj. primjenom tzv. *flat taxa*. Termin *flat tax* neki rabe za proporcionalni (jednostopni, linearni) porez na dohodak, drugi za oporezivanje dohotka i dobiti primjenom porezne stope iste visine, a neki tim pojmom označavaju i oporezivanje dohotka i dobiti kao i dodane vrijednosti u svim fazama prometa primjenom iste porezne stope (npr. u Slovačkoj).

Ideja o oporezivanju dohotka primjenom proporcionalne stope nastala je u SAD-u. Začetnikom ideje smatra se nobelovac Milton Friedman. On se u svom poznatom radu "Capitalism and Freedom", objavljenom 1962. godine, založio za zamjenu saveznog višestopnog poreza na dohodak (*Income Tax*) jednostopnim

(proporcionalnim) porezom na dohodak. Novim pristupom oporezivanju dohotka bio bi zamijenjen ekstremno složen, nepregledan, neučinkovit, nestimulativan višestopni porez na dohodak koji je usto bio i jako skup za utvrđivanje i ubiranje. Taj bi novi pristup oporezivanju dohotka smanjio poreznu evaziju i bio glavni generator revitalizacije američkog gospodarstva. Smatrao je da će proporcionalni porez na dohodak biti prihvaćen ne samo od strane poreznih obveznika, nego i porezne vlasti, kao i svih struktura američkog društva. Međutim, prijedlog Friedmana za uvođenjem proporcionalnog poreza na dohodak nije pobudio veću pozornost u stručnim krugovima i među poreznim obveznicima, što nije bio slučaj kada su ideju o takvom porezu u članku publiciranom krajem 1981. godine u *The Wall Street Journalu* iznijeli suradnici Hooverovog instituta Sveučilišta Stanford, Robert E. Hall i Alvin Rabushka. U članku su detaljno navedeni brojni nedostaci višestopnog poreza na dohodak te su istaknute prednosti (jednostavnost, stimulativnost, jeftinoća ubiranja) proporcionalnog poreza na dohodak (*flat tax* odnosno *flat rate tax*).¹ Posebno su naglasili da on osigurava fer (*fair*, pošten) odnos prema svim poreznim obveznicima. Može se reći da nikada ranije u SAD-u u raspravu o oporezivanju nije bilo uključeno toliko osoba iz svih slojeva američkog društva - političara, financijskih teoretičara i praktičara, predstavnika brojnih udruga, znanstvenih instituta, sindikata i dr., kao što je to bio slučaj s raspravom o reformi oporezivanja dohotka. Brojna porezna oslobođenja i olakšice uz velik broj poreznih stopa, teško snalaženje poreznih obveznika u šumi poreznih propisa (u "poreznoj džungli"), visoko porezno opterećenje uz prisutnu veliku poreznu evaziju, isticanje da porezno opterećenje nije pošteno raspodijeljeno na porezne obveznike jer kažnjava marljive i uspješne te negativno utječe na zalaganje na radu, štednju i ulaganje u gospodarstvo, bili su prigovori koje su zagovornici *flat taxa* iznosili protiv višestopnog poreza na dohodak.²

U prijedlogu Halla i Rabushke o zamjeni višestopnog poreza na dohodak novim, kojeg su nazvali *flat rate tax* ili samo *flat tax*, nije bilo mjesta za porezna oslobođenja i olakšice. Postupak oporezivanja trebao je biti pojednostavljen do te mjere da bi umjesto porezne prijave koja je imala više stranica, za prijavu poreza bio dovoljan formular veličine poštanske dopisnice u kojem je trebalo odgovoriti na nekoliko jednostavnih pitanja, razumljivih svakom poreznom obvezniku.

Nakon višegodišnje rasprave, većeg broja zakonskih prijedloga koji su razmatrani u odgovarajućim tijelima Kongresa, te blagonaklonog stajališta administracije predsjednika Reagana, predstavničko tijelo se ipak nije (1985.) opredijelilo za proporcionalni porez na dohodak

¹ Hall, E. R. - Rabushka, A.: *Low Tax, Simple Tax, Flat Tax*, McGraw-Hill Book Co., New York i dr. 1983., str. VI.

² Opširnije vidi: Jelčić, Ba. i Jelčić, Bo., *Porezni sustav i porezna politika*, Informator, Zagreb 1998., str. 121-125 te moj članak *Da li proporcionalni porez na dohodak*, Računovodstvo i financije, br. 4, Zagreb, 2004., str. 67-72.

(bila je predložena stopa od 19%), nego za primjenu dviju stopa (ranije ih je bilo 14) i to u visini od 15% i 28% (raniji raspon stopa bio je od 11%-50%). Međutim, za vrijeme predsjednika Georga Busha st. bila je uvedena još jedna (treća) stopa, za "vladavine" predsjednika Billa Clintona još dvije dodatne stope, da bi George Bush ml. uveo još jednu stopu, tako da se danas pri oporezivanju primjenom saveznog poreza na dohodak u SAD koristi šest poreznih stopa i to u visini od 10%, 15%, 27%, 30%, 35% i 38,6%.

3. PRIMJENA *FLAT TAXA* U NEKIM EUROPSKIM DRŽAVAMA I PRIJEDLOZI ZA UVODENJE U POREZNI SUSTAV RH

Premda se ideja o uvođenju proporcionalnog poreza na dohodak javila u SAD, ona je po prvi put, ali u modificiranom obliku, bila realizirana u Europi i to u poreznom sustavu Estonije 1994. godine. Slijedile su je druge baltičke države kao i neke države u tranziciji. Međutim, ideja o *flat taxu* postala je posebno zanimljiva u nekim krugovima - posebno među političarima i gospodarstvenicima - nakon što je Slovačka prije nekoliko godina reformirala svoj porezni sustav. Termin *flat tax* počeo se rabiti ne samo pri oporezivanju a) dohotka, nego i b) dohotka i dobiti, pa čak i pri oporezivanju c) dohotka, dobiti i prometa primjenom PDV-a. O toj činjenici treba voditi računa kako ne bi došlo do zabune o tome što se zapravo objašnjava, zagovara, brani, napada kada se raspravlja o uvođenju *flat taxa* ili pak o učincima primjene toga novog pristupa oporezivanju.

Zagovornici ideje o uvođenju novog pristupa oporezivanju dohotka ističu superiornost jednostopnog poreza na dohodak u odnosu na postojeći višestopni (progresivni). Pri zagovaranju te ideje pozivaju se na respektabilne rezultate koje je u gospodarskoj aktivnosti u proteklih nekoliko godina ostvarila Slovačka. Zavidan gospodarski rast Slovačke mnogi su pripisali, među ostalim, i njenom opredjeljenju da se ista porezna stopa (u visini od 19%) koristi pri primjeni poreza na dohodak, poreza na dobit i PDV-a. Premda je procvat gospodarstva Slovačke evidentan, on se ne može (isključivo) objasniti promjenama u poreznom sustavu. Na opredjeljenje stranih investitora da ulože i da ulažu u slovačko gospodarstvo sigurno nije utjecao jednostopni porez na dohodak kao i primjena stope iste visine kod poreza na dobit i PDV-a, jer su mnogi od njih odluku o ulaganjima (kao npr. Hunday) donijeli prije primjene *flat taxa* (2004.) u poreznom sustavu Slovačke. Nema osnove interes za investiranje u Slovačkoj pripisati *flat taxu* kao i općenito poreznom sustavu. Na neosnovanost takvog zaključka upozorio je za vrijeme boravka u Zagrebu u svom intervjuu (Jutarnji list od 6. studenoga 2004.) aktualni potpredsjednik slovačke Vlade i ministar financija Ivan Mikloš. On je naglasio da je uvođenje *flat taxa* Slovačku "proslavilo u svijetu" te da su porezi - istina - važni, ali da su oni samo dio preduvjeta koji su "zanimljivi

investitorima". Za ocjenu utjecaja poreza - pa tako i *flat taxa* - na donošenje odluka stranih investitora za ulaganja u Slovačku, u spomenutom intervjuu slovački ministar financija navodi da je u rujnu 2004. godine objavljena studija Svjetske banke o poslovanju u 145 zemalja svijeta u kojoj je "Slovačka navedena kao zemlja s najboljim reformama i s najvećim poboljšanjem poslovne klime. Zemlje su uspoređivane po sedam kriterija, ali porezni propisi nisu bili među njima".

Upoznavanju naše javnosti s *flat taxom* kao i propagiranju ideja o njegovom uključivanju u naš porezni sustav najviše su pridonijele osobe okupljene oko Heritage Foundation iz Washingtona te Adriatic Instituta za javni poredak.³ Tu na prvom mjestu treba spomenuti Daniela J. Mitchela, te bračni par Natašu Srdoč i Joela Ananda Samyja, koji su uz već ranije spomenutog propagatora *flat taxa* Alvina Rabushke sudjelovali na skupu pod zvučnim nazivom International Leaders Summit (ILS) održanom u studenome 2004. godine u Zagrebu. Sudionici ILS-a su predložili Vladi i gospodarstvenicima uvođenje "jedinstvene porezne stope od maksimalnih 19%". Uvođenje takve stope privuklo bi strane ulagače a građane bi motiviralo da više rade i štede, isticali su zagovornici proporcionalnog oporezivanja. Stranci (Amerikanci) su u svojim nastupima u našem tisku, na radiju i televizijskim emisijama isticali da bi primjena porezne stope jednake visine pomogla Hrvatskoj da "postane napredna i uspješna", jer je primjena takve stope "osnovni preduvjet za ostvarivanje gospodarskog rasta u Hrvatskoj". U 2005. godini nastavljen je "ofenziva" zagovornika *flat taxa* (na drugom International Leaders Summitu i sl.) da uvjere odgovorne u Hrvatskoj o neslućenim pozitivnim učincima primjene *flat taxa* na privredni razvoj. Ideja o primjeni proporcionalnog poreza s velikim je simpatijama prihvaćena od naših gospodarstvenika. Vijeće stranih ulagača u Hrvatskoj istaknulo je da je oporezivanje primjenom proporcionalne stope jednostavno i nepristrano te da otklanja posebne povlastice, povećava građanske slobode (!) i ohrabruje konkurenciju. Predsjednik Vlade i odgovorni

³ U knjizi pod naslovom "Flat tax" i podnaslovom "Kako provesti poreznu reformu i potaknuti gospodarski rast?" autora Nataše Srdoč i Joela Ananda Samyja (Izdavačka kuća I. B. S. - Zagreb 2005., str. 135) navodi se: "Adriatic institut za javni poredak (Adriatic Institute for Public Policy) prvi je hrvatski neovisni institut koji promiče ideje i praktična rješenja koja vode ekonomskom rastu i napretku. Adriatic institut se zalaže za slobodnu tržišnu ekonomiju temeljenu na osobnim slobodama s individualnom odgovornošću, vladavini prava, zaštiti vlasničkih prava, jednostavnom, neutralnom i nediskriminirajućem poreznom sustavu, ograničavanju države, smanjenju birokracije, eliminaciji korupcije i stvaranju povoljnog ekonomskog okruženja koje pogoduju građanima i poduzetničkoj inicijativi." Prvi institut ovakve vrste u Hrvatskoj (sic!) osnovan je u rujnu 2004. godine u Rijeci. Sa žaljenjem moram reći da nisam upoznat s radom tog prvog (!) hrvatskog instituta, kao ni s publikacijama odnosno radovima znanstvenika koji djeluju u toj ustanovi, a trebalo bi i jednih i drugih biti jako puno, s obzirom na impozantno veliku i široku paletu problema i tema koje su predmet njihova zanimanja i promicanja. U spomenutoj knjizi se navodi da je Institut suosnivač godišnjeg International Leaders Summit-a (ILS) usredotočenog na ekonomski rast. Predsjednica (!) Adriatic instituta je Nataša Srdoč.

potpredsjednik najavili su da će pažljivo razmotriti mogućnost uvođenja *flat taxa* u porezni sustav Hrvatske.

U članku pod naslovom "Svi porezi na 19%" (Dnevnik od 3. prosinca 2004. godine) istaknuto je: "Osnovni preduvjet za ostvarivanje gospodarskog rasta u Hrvatskoj je ujednačavanje stope poreza na dobit, dohodak i dodanu vrijednost, i to na maksimalnih 19%, zaključak je skupine uglednih svjetskih ekonomista okupljenih u savjetodavnom odboru International Leaders Summita", koji je preporučio da se ta reforma u oporezivanju provede već 2005. godine. Ne čudi da je takav prijedlog sa simpatijama bio primljen od mnogih - posebno od gospodarskih subjekata, stranke na vlasti te nekih poreznih obveznika, kao npr. naših tajkuna odnosno osoba s velikom ekonomskom snagom. Gospodarstvenici će pozdraviti svaki prijedlog kojim će se smanjiti porezno opterećenje odnosno poboljšati uvjeti poslovanja, aktualna vlast u implementaciji *flat taxa* - čini se - vidi onaj "čarobni štapić" koji će (konačno) pokrenuti gospodarsku aktivnost i osigurati ostvarenje nekih od predviđenih izbornih obećanja, dok će naši bogatuni kao npr. enormno plaćeni menadžeri, mnoge osobe koje obavljaju slobodnu djelatnost kao i općenito osobe koje za naše prilike raspolazu s velikom ekonomskom snagom, s nemalim entuzijazmom dočekati da se na njihov dohodak umjesto stope od 35% ili 45% (kao do sada) primijeni stopa ne viša od 19%. Očito da prijedlog za oporezivanjem dohotka po stopi do 19% ne bi bio s odobravanjem prihvaćen od osoba koje danas porez na dohodak plaćaju po stopi od 15%. Primjena stope od 19% samo bi povećala (postojeću) neravnomjernu raspodjelu poreznog tereta, odnosno pridonijela bi da bogatiji postanu još bogatiji. Umjesto da se porezni teret raspodijeli ravnomjernije, učinci prihvaćanja ideje o *flat taxu* doveli bi do suprotnih rezultata.

Iza prijedloga stranih stručnjaka o promjenama u sustavu oporezivanja (neovisno o tome odnose li se ti prijedlozi samo na porez na dohodak ili i na porez na dobit i na PDV) tako da se oporezivanje tim porezima obavlja primjenom porezne stope jednake visine, ne bazira se na nekim analizama, simulacijama, pokazateljima. Zašto baš stopa ne veća od 19%? Kako - na osnovi kojih istraživanja, su predlagatelji došli do takve stope? Ako bi se primijenila stopa u visini od 19%, došlo bi do osjetnog smanjenja proračunskih prihoda. Ako je iluzorno očekivati da se (barem u dogledno vrijeme) mogu osjetno smanjiti i javni rashodi, nameće se pitanje kako, iz kojih izvora, podmiriti taj manjak. Smanjenje stope poreza na dobit i PDV-a kao i prelazak na jednostopni porez na dohodak u nas ne može se ostvariti jer su tako zamislili Mitchel, Samy i Nataša Srdoč. Zar oni doista misle da je ova predložena promjena u poreznom sistemu onaj presudni korak koji treba učiniti pa da - što bi se gotovo moglo zaključiti iz njihovih najava ako se postupi u skladu s njihovim zamislima - u nas poteku poslovni "med i mlijeko"? Jesu li oni, kao i svi drugi koji ih podržavaju, tako dobro upoznati ne samo s gospodarskim prilikama u nas, da bez zadrške mogu zastupati čvrsto stajalište da će

najavljeni učinci primjene stope jednake visine nastupiti upravo i jedino kao posljedica primjene stope jednake visine pri primjeni spomenutih triju poreza. I to baš one od 19% - ni više ni manje!!!

4. USTAV RH I ZAHTJEVI KOJI SE POSTAVLJAJU PRED RASPODJELU POREZNOG TERETA - SOCIJALNI UČINCI FLAT TAXA

Međutim, neki od sudionika International Leaders Summita na kojem je donijeta preporuka o uvođenju "jedinstvene porezne stope od maksimalnih 19%" u Hrvatskoj - preporuku koja se ponavljala i tijekom 2005. godine, došli su do spoznaje da je moguće visinu jedinstvene porezne stope smanjiti čak na 15%. Istina, ostali su nam dužni odgovor na pitanje o tome što se to u tako kratkom vremenu promijenilo (u gospodarstvu, financijskoj sferi, međunarodnom položaju Hrvatske, političkim odnosima u zemlji i sl.) što dozvoljava da se umjesto jedinstvene porezne stope od 19% primijeni stopa od 15% i time za dodatnih nekoliko milijardi kuna smanje javni prihodi. Naime, krajem 2005. godine u Zagrebu je objavljena knjiga *Flat tax - Kako provesti poreznu reformu i potaknuti gospodarski rast*⁴, čiji su autori Nataša Srdoč i Joel Anand Samy. Iznijet ću neke u toj knjizi sadržane konstatacije, kao npr. da je "Hrvatska spremna za uvođenje *flat taxa*" (str. 123), da bi niži *flat tax* potaknuo porezne obveznike da "više rade, ulažu i štede, što bi rezultiralo većom proizvodnjom dobara i usluga što znači viši ekonomski rast" (str. 124), da će usvajanje *flat taxa* "privući strane ulagače čija će ulaganja stvoriti nova radna mjesta, pojačati ekonomski rast i poboljšati životni standard svih građana" te da uz postojeći porezni sustav "Hrvatska gubi direktne strane investicije koje odlaze u susjedne zemlje" (str. 125). Autori su na temelju nekih po mom mišljenju nerealnih pretpostavki došli do sljedećeg zaključka: "Provedene simulacije jasno pokazuju da se *flat tax* može usvojiti odmah, bez ikakvih negativnih posljedica na državni proračun. Naš prijedlog je da se *flat tax* od 15% na osnovni i poslovni dohodak uvede od 1. siječnja 2006. godine. Uslijedilo bi postepeno snižavanje stope PDV-a s visokih 22% u 2006. godini na 19% 2007., 16% 2008. godine, te 15% 2009. godine" (str. 125-126). U nastavku izlaganja navode: "Uvođenje *flat taxa* ima za cilj stvoriti efikasnije gospodarstvo u Hrvatskoj tako da se ne povećava proračunski manjak države i ne ulazi u nova zaduženja. Viša zaposlenost, visoke plaće te povećanje životnog standarda je ono čemu građani teže. Umjesto da distribucijom dohotka održava siromaštvo, nezaposlenost i nisko plaćena radna mjesta, hrvatska Vlada se mora poslužiti poreznom reformom uvođenja *flat taxa* kako bi ostvarila nove povoljne uvjete za građane. Uz to, viša primanja građana znače i veće državne prihode od naplaćenog poreza" (str. 126). Budući da se nitko od naših

⁴ Izdavač I. B. S. - Informatorov biro sustav d.o.o., Zagreb, 2005.

gospodarstvenika, političara, financijskih stručnjaka i mnogih drugih nije sam sjetio kako se može tako lagano, brzo i uspješno ostvariti gospodarski rast o kojem se samo može maštati? Pritom je doista utješno da (ipak) ima (stranih) stručnjaka koji znaju kako Hrvatska može osigurati efektni prosperitet svojih građana. Ako - kako se čini - nositelji porezne politike u nas nisu upoznati da je na dohvat ruke rješenje koje će potaknuti ulaganja, poboljšati (ionako) nezavidan materijalni položaj naših građana, pridonijeti otvaranju novih radnih mjesta, osigurati spektakularni razvoj našeg gospodarstva - treba ih upozoriti da takvo rješenje postoji. Jer, sve što treba učiniti je uvesti jedinstvenu poreznu stopu u visini od 15% i to pri oporezivanju dohotka i dobiti, a postupno - i to za tri godine, i pri primjeni PDV-a!

Poštena, ravnomjerna raspodjela poreznog tereta je zahtjev koji se postavlja pred porezni sustav suvremene države. U našem Ustavu (čl. 51.) je istaknuto da se porezni sustav treba temeljiti "na načelima jednakosti i pravednosti" te da je svatko "dužan sudjelovati u podmirivanju javnih troškova u skladu sa svojim gospodarskim mogućnostima". Zahtjev za pravednošću u oporezivanju sadrži odnosno temelji se na ispunjenju dviju pretpostavki, od kojih je jedna poznata pod nazivom horizontalne jednakosti, a pretpostavlja, da će svi porezni obveznici koji se nalaze u jednakim okolnostima plaćati porez jednake visine, na što se nadograđuje u suvremenom svijetu rasprostranjen zahtjev odnosno pretpostavka koja je poznata kao vertikalna jednakost, a temelj je načela plaćanja poreza prema ekonomskoj snazi, prema kojem onaj porezni obveznik koji raspolaže s većom ekonomskom snagom, treba platiti procentualno više poreza. Drugim riječima, ako se u skladu s načelom plaćanja poreza prema ekonomskoj snazi oporezuju osobe s 5.000, 50.000 ili 90.000 kuna dohotka, oni će iz svog dohotka izdvajati procentualno veće iznose poreza primjenom (neke) progresivne porezne tarife. No, ukoliko bi se na njihove dohotke primijenilo oporezivanje samo jednom (jedinstvenom) poreznom stopom (što bi bilo u slučaju primjene *flat taxa*), u sva bi se tri slučaja na porezne obveznike primijenila ista porezna stopa (pa bila ona 15%, 19% ili neke treće visine). Može li se doista uvjerljivim argumentima takav pristup oporezivanju dohotka zagovarati, propagirati, opravdavati? Bivša slovačka ministrica financija, a danas potpredsjednica Europske banke za obnovu i razvoj, Brigita Schmögnerova je upozorila, da je jedinstvena porezna stopa pridonijela povećanju nejednakosti u društvu te da provedena porezna reforma pridonijela povećanju nejednakosti u društvu te da provedena porezna reforma ponajprije koristi bogatim Slovacima. Ovu ocjenu bivše ministricice naveo sam zato, da samo jače istaknem - po meni, evidentan nesocijalni karakter korištenja jedinstvene porezne stope koji zagovornici takvog pristupa oporezivanja ili ne vide ili minoriziraju ili (čak) opravdavaju.

Krajnju socijalnu neosjetljivost pri zagovaranju primjene *flat taxa* izrazio je Alvin Rabuskha (u našim

sredstvima informiranja predstavljen kao "otac jedinstvene porezne stope") u članku pod naslovom "Socijalna pravda vodi u propast" (Jutarnji list od 11. lipnja 2005. godine) u kojem dominira stajalište da pri oporezivanju ne treba voditi računa o socijalnim učincima. "Ako mislite samo o siromašnima i starijima, za pet, deset godina bit ćete tu gdje ste i danas ... Siromašni ljudi ne pokreću biznis i ne stvaraju radna mjesta. To čini srednja klasa i bogati." Odgovarajući na pitanje hoće li uvođenje *flat taxa* povećati porezno opterećenje siromašnog sloja stanovništva, Rabushka ukazuje na potrebu, da svaka država koja planira poreznu reformu mora imati dobar marketing. "Morate pronaći način da ideju učinite privlačnom. Objasnite ljudima da nije riječ o otimanju od srednje klase kako bi se dalo bogatima nego o stvaranju novih poslovnih prilika u budućnosti. Da netko pomisli da će, pojavi li se novi investitor s nekom novom idejom, i sam od toga moći imati koristi, da će tu i za njega možda biti boljeg posla." Kad bi se takvim razmišljanjem Rabuskhe o socijalnim učincima primjene jedinstvene porezne stope - neovisnog o tome misli li se samo o porezu na dohodak ili i o porezu na dobit i PDV-u zajedno, povel i naši nositelji porezne politike, bilo bi porazno. Njegova implementacija bi bila naglašeno nepovoljna za najveći broj poreznih obveznika (umirovljenike, zaposlene s niskim dohotkom), ali i za političku stranku i njezine predstavnike koji bi donijeli odluku o primjeni jedinstvene porezne stope, jer bi na najgrublji mogući način demonstrirali krajnju neosjetljivost u odnosu na zabrinjavajuće loš materijalni položaj pretežnog broja građana. Razumije se, da uvođenje *flat taxa* priželjkuje tanak sloj stanovništva - svi oni kojima bi se za nekoliko puta smanjilo porezno opterećenje. Iskustvo nas uči da sredstva kojima bi nakon takvog pristupa oporezivanju raspolagali naši (pre)bogati sugrađani ne bi (u cijelosti) bio utrošen za investicije, nego bi mnogima od njih omogućilo na npr. nabave duže i luksuznije opremljene jahte i skuplje automobile, izgrade velebne zgrade i nabave razne luksuzne predmete velike vrijednosti.

5. UMJESTO ZAKLJUČKA

Da bi se zauzelo stajalište o tome je li korisno i potrebno - pa čak i nužno, izvršiti određene promjene u oporezivanju dohotka (kao i pri korištenju poreza na dobit i PDV-a) u nas, potrebno je prethodno odgovoriti na mnogo pitanja koja se pritom postavljaju, kao što su: a) Mogu li se postojećem modelu oporezivanja dohotka uputiti ozbiljnije zamjerke, odnosno koji su to nedostaci koji se očituju u njegovoj primjeni? b) Jesu li ti nedostaci karakteristični samo za naš važeći višestopni (progresivni) porez na dohodak? c) Mogu li se određeni prigovori, koji se upućuju ili mogu uputiti važećem porezu na dohodak ukloniti određenim izmjenama postojećeg Zakona o porezu na dohodak (kao i propisa kojima je regulirano oporezivanje dobiti i primjena PDV-a) ili se postojeći pristup oporezivanju dohotka do te mjere "istrošio", da ga je nemoguće popraviti, pa ga je potrebno zamijeniti novim (i boljim)? d) Treba li eventualno

potrebna reforma oporezivanja biti izvršena upravo tako, da se uvede *flat tax*?

Sigurno da se postojećem pristupu oporezivanja dohotka mogu uputiti mnoge zamjerke, kao što je to moguće učiniti i porezu na dobit i PDV-u kao - uostalom, i drugim porezima.

Nema takvog poreznog sustava, takvog poreznog oblika pa i takvih mjera porezne politike, koji su u toj mjeri idealni da je njihova primjena lišena bilo kakvih nedostataka. Čak i oni koji bi npr. predložili da se porezno opterećenje prepolovi ili pak ukine porezna obveza, bili bi svrstani među utopiste, zanesenjake, među osobe koje žive izvan vremena i prostora.

Naš se porez na dohodak može kritizirati da je kompliciran, da se u propisima kojima je regulirana materija oporezivanja dohotka teško snalaze ne samo porezni obveznici i porezni službenici, nego i porezni stručnjaci, da se neka od poreznih oslobođenja i olakšica teško mogu opravdati jer ne doprinose ostvarenju ciljeva zbog kojih su uvedene, te da je neophodna krajnja suzdržanost prilikom predlaganja i primjene postojećih te uvođenja novih poreznih povlastica, da je potrebno preispitati postojeći pristup utvrđivanju porezne osnovice (npr. uključiti u nju i prihode od dividende i kamata) te kriterije za formiranje poreznih razreda kao i visine minimalne i maksimalne porezne stope itd. Određenim promjenama u postojećoj zakonskoj regulativi može se pojednostavniti postupak oporezivanja dohotka, smanjiti troškove oporezivanja te utjecati na smanjenje porezne evazije. Sve što je rečeno o porezu na dohodak može se *mutatis mutandis* odnositi i na reguliranje materije o porezu na dobit i PDV-u.

U prilog oporezivanju primjenom *flat tax* može se istaknuti da osigurava jednostavnost i preglednost oporezivanja, da otežava mogućnost porezne evazije te da doprinosi smanjenju administrativnih rashoda. Međutim, *flat tax* nije odnosno ne mora biti automatski superiorniji od postojećeg pristupa oporezivanju dohotka, dobiti i primjene PDV-a. Primjena *flat tax* ne dovodi automatski do sniženja poreznog opterećenja. Porezno opterećenje ne ovisi - u pravilu, o primijenjenom poreznom obliku, nego o rashodima koji se financiraju poreznim prihodima. Predlagati odnosno zanositi se idejom da je moguće već u ovoj godini (sada i odmah) uvesti jedinstvenu stopu u visini od 15% pri oporezivanju dobiti i dohotka, te u vremenu od tri godine smanjiti stopu PDV-a s 22% na 15% uz ostvarenje - za naše prilike - velikoga gospodarskog rasta je neutemeljeno, krajnje nerealno. Mislim da nositelji porezne politike nisu tako naivni, pa će povjerovati da je primjena *flat tax* "Bogom dana mjera" koju treba i bez temeljite analize prihvatiti, jer ona - prema mišljenju njenih predlagača (gotovo automatski i sigurno) osigurava nova radna mjesta i pridonosi povećanju gospodarskog rasta. Osim toga, mislim da bi bilo pogrešno i štetno lišiti se bilo kakve mogućnosti korištenja poreza i za ostvarivanje nekih nefiskalnih ciljeva, a pogotovo zanemariti socijalnu dimenziju oporezivanja. Korištenje jedinstvene porezne stope pri oporezivanju dohotka i dobiti kao i pri primjeni

PDV-a još bi jače zaoštrilo zahtjev za ravnomjern(ij)om raspodjelom poreznog tereta i pružilo više argumenata pri osporavanju utemeljenosti opredjeljenja Hrvatske kao socijalne države (istaknuto u čl. 1. našeg Ustava). Može li se i treba Hrvatska lišiti mogućnosti da se danas, a i sutra, koristi porezima - istina u manjoj mjeri nego što je to do sada bio slučaj - i za realiziranje nekih nefiskalnih ciljeva? Može li se zaista bez zadržke usvojiti stajalište da se mjere porezne politike ne smiju koristiti u funkciji ostvarivanja nekih ciljeva socijalne politike, da je postojeći sustav oporezivanja jedan od čimbenika koji guši naše gospodarstvo, a uvođenje *flat tax* Hrvatsku bi učinilo magnetom za ulaganje i otvaranje novih radnih mjesta, potaklo i ubrzalo gospodarski rast i pridonijelo promicanju ekonomskih sloboda i funkcioniranju slobodnog tržišta te osiguralo povećanje životnog standarda građana? Je li zaista neosporna konstatacija da bi bez uključivanja *flat tax* u naš porezni sustav Hrvatska bila osuđena na neuspjeh u nastojanju da poboljša svoj ekonomski položaj odnosno da je uvođenje *flat tax* garancija njenoga gospodarskog prosperiteta? Sve su to pitanja koja se nužno nameću, a na koja predlagači uvođenja *flat tax* u nas nisu ponudili, bar po mom mišljenju, prihvatljive odgovore.

Dakle, ukratko, ideju o *flat taxu* lagano se može braniti sa stajališta pojednostavnjenja u oporezivanju, sa stajališta veće transparentnosti poreznog sustava, sa stajališta smanjenja neposrednih i posrednih troškova utvrđivanja, naplate te kontrole ubiranja poreza kao i otežane mogućnosti utaje poreza. Međutim, ne negirajući opravdanost zahtjeva za jednostavnošću i preglednošću oporezivanja, za jeftinim porezima i za smanjenjem porezne evazije, smatram da ostvarenje tih zahtjeva ne može (i ne smije) ići na uštrb pravednosti u oporezivanju - toga osnovnog poreznog načela odnosno ne bi smjelo omogućiti (daljnju) socijalnu diferencijaciju u društvu uvjetovanu poreznim sustavom i mjerama porezne politike.

FLAT TAX – CONDITION FOR ECONOMIC GROWTH AND THE IMPROVEMENT OF LIVING STANDARDS

In looking for an answer to the question how to reduce tax burden, how to simplify direct and indirect taxation costs and to increase its transparency, how to help the investors (foreign and domestic) to decide for the investment in domestic economy, the application of some other measures has been suggested. One of them, lately very much talked and written about, is the taxation of income and profit as well as of VAT turnover i.e. by applying tax rates of the same level i.e. applying the so called *flat tax*. The term *flat tax* has been used by some people for proportional (one rate, linear) income tax, and some people thereby define the taxation of income and profit and VAT as well, in all stages of turnover applying the same tax rate.

AUTORSKO PRAVO

Stručni članak UDK 347.77.025

Mirjana Puškarić, dipl. iur.*

AUTORSKOPРАВNA ZAŠTITA RAČUNALNIH PROGRAMA

*Usklađivanje nacionalnih propisa iz područja autorskopравne zaštite s odredbama relevantnog *acquis communautaire*-a Europske unije, te odredbama višestranih međunarodnih ugovora koji u području autorskopравne zaštite obvezuju Republiku Hrvatsku, rezultiralo je i značajnim novinama u pogledu pravne zaštite računalnih programa.*

U ovom radu daje se kratki prikaz odredaba Zakona o autorskom pravu i srodnim pravima koje se odnose na računalne programe - općih koje se primjenjuju na sva autorska djela uključujući i računalne programe, te posebnih odredaba koje se odnose samo na računalne programe, a koje su zbog specifičnosti računalnih programa kao objekata autorskopравne zaštite te potrebe implementacije osnovne Direktive Europske unije kojom su harmonizirana najznačajnija pitanja iz područja te zaštite, izdvojene u posebno poglavlje Zakona, s pojašnjenjima koja mogu pridonijeti njihovom boljem razumijevanju i učinkovitijoj primjeni.

1. UVOD

Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima¹ (u daljnjem tekstu: ZASP) donio je u pogledu pravne zaštite računalnih programa niz novina koje su prije svega rezultat implementacije odredaba Direktive Vijeća 92/250/EC od 14. svibnja 1991. godine o pravnoj zaštiti računalnih programa (u daljnjem tekstu: Direktiva o zaštiti računalnih programa)² koju su države članice Europske unije bile dužne implementirati do 1. siječnja 1993. godine, te onog dijela preostalog *acquis communautaire* kojim su harmonizirana određena pitanja iz područja autorskog prava i srodnih prava, a koji se primjenjuje i na zaštitu računalnih programa. Taj dio *acquis communautaire*

obuhvaća određene odredbe Direktive Vijeća 92/100/EEC o pravu iznajmljivanja i pravu posudbe i o određenim pravima srodnim autorskom pravu u području intelektualnog vlasništva od 19. studenoga 1992. godine³ (u daljnjem tekstu: Direktiva o pravu iznajmljivanja), Direktive Vijeća o harmonizaciji roka trajanja zaštite autorskog prava i određenih srodnih prava 93/98/EEC od 29. listopada 1993. godine⁴ (u daljnjem tekstu: Direktiva o harmonizaciji roka trajanja autorskog prava) te Direktive Europskog parlamenta i Vijeća 2001/29/EC o harmonizaciji određenih aspekata autorskog prava i srodnih prava u informatičkom društvu od 22. svibnja 2001. godine⁵ (u daljnjem tekstu: Direktiva o harmonizaciji određenih aspekata autorskog prava u informatičkom društvu).

U vezi s Direktivom o zaštiti računalnih programa, uvodno se napominje da je njome Europska unija harmonizirala najznačajnije aspekte autorskopравne zaštite računalnih programa, u pogledu kojih su u državama članicama do njezina usvajanja postojale značajne razlike. Ovom harmonizacijom Europska unija nastojala je, prije svega, stvoriti uvjete za daljnji razvoj industrije računalna i računalnih programa uz istodobnu zaštitu opravdanih interesa korisnika tih programa, respektirajući činjenicu da je pravna zaštita računalnih programa od fundamentalne važnosti za razvoj zajedničkog informatičkog tržišta te daljnji gospodarski razvoj Unije.

Direktiva je, s obzirom na to da su njome harmonizirana samo pojedina pitanja autorskopравne zaštite, bez utjecaja na primjenu drugih propisa koji uređuju druge oblike pravne zaštite, kao što su propisi o patentiranju izuma, zaštiti planova rasporeda poluvodičkih proizvoda, registraciji žigova, nepoštenom tržišnom natjecanju ili ugovornim obvezama. Stoga računalni programi mogu biti zaštićeni i drugim pravom intelektualnog vlasništva, ako ispunjavaju pretpostavke propisane za zaštitu tim drugim pravom. Također, potrebno je napomenuti da su odredbe ove Direktive bez utjecaja i na posebne zahtjeve propisane pozitivnim propisima Unije u pogledu objavljivanja sučelja u sektoru telekomunikacija kao i na Odluke Vijeća koje se odnose na standardizaciju u području informacijske tehnologije i telekomunikacija.

Implementacijom prethodno navedenog *acquis communautaire* u ZASP okončano je i definiranje zakonskog okvira autorskopравne zaštite za računalne programe započeto u procesu usklađivanja nacionalnih propisa iz područja intelektualnog vlasništva s odredbama Sporazuma o trgovinskim aspektima prava intelektualnog

*Mirjana Puškarić, Državni zavod za intelektualno vlasništvo.

¹ Zakon o autorskom pravu i srodnim pravima objavljen je u NN 167/03.

² Council Directive 91/250/EEC of 14 May 1991 on the legal protection of computer programs, objavljena u EU Official Journal (u daljnjem tekstu: OJ) L 122, 17/05/1991 P. 0042-0046.

³ Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related copyright in the field of intellectual property, objavljena u OJ L 346, 27/11/1992 P. 0061-0066.

⁴ Council Directive 93/98/EEC of 29 October 1993 harmonizing the term of protection of copyright and certain related rights, objavljena u OJ L 290, 24/11/1993 P. 0009-0013.

⁵ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society, objavljena u OJ L 167, 22/06/2001 P. 0010-0019.

vlasništva⁶ (u daljnjem tekstu: Sporazum TRIPs). Ovaj Sporazum od posebne je važnosti za računalne programe, s obzirom na to da je to prvi mnogostrani ugovor kojim je računalnim programima priznata međunarodnopravna zaštita. Predmetne odredbe Sporazuma TRIPs glase: *“Računalni programi, bilo u izvornom ili objektnom (strojnoprogramskom) kodu, zaštićuju se kao književna djela prema Bernskoj konvenciji”* (čl. 10. st. 1.).

Citirane odredbe Sporazuma TRIPs implementirane su u naš sustav donošenjem Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o autorskom pravu iz 1999. godine⁷, na način da je računalnim programima osigurana autorskoppravna zaštita kakvu imaju pisana djela.

U vezi s međunarodnom autorskoppravnom zaštitom računalnih programa potrebno je spomenuti i Ugovor o autorskom pravu Svjetske organizacije za intelektualno vlasništvo od 20. prosinca 1996. godine⁸, koji također obvezuje Republiku Hrvatsku, a koji je odredbama članka 4. računalnim programima osigurao zaštitu koja je u pogledu sadržaja i opsega identična zaštiti uređenoj citiranim odredbama članka 10. Sporazuma TRIPs. Ovaj Ugovor poseban je sporazum čije je zaključivanje omogućeno člankom 20. Bernske konvencije za zaštitu književnih i umjetničkih djela - osnovnog i još uvijek najznačajnijega mnogostranog međunarodnog ugovora u području autorskog prava (u daljnjem tekstu: Bernska konvencija).⁹

2. POJAM RAČUNALNI PROGRAM

Pojam računalnog programa ZASP-om nije definiran. Definiciju ovoga pojma ne sadrži ni Direktiva o zaštiti računalnih programa s obrazloženjem da *“bilo koja definicija što čini računalni program, postala bi nužno zastarjelom s obzirom na buduće tehnološke promjene programa koje danas znamo”*.¹⁰ Stoga smatramo korisnim uputiti na pojašnjenje koncepta ovoga pojma koje je sadržano u komentaru prvog nacрта ove Direktive, a slijedom kojeg *“program, s obzirom na postojeće stanje tehnike, obuhvaća izražaj skupa instrukcija u bilo kojem*

obliku, jeziku ili kodu čija je svrha potaknuti računalno da izvrši posebni zadatak ili funkciju”.¹¹

U nedostatku zakonske definicije ovoga pojma navodimo i definiciju Svjetske organizacije za intelektualno vlasništvo/World Intellectual Property Organization (u daljnjem tekstu: WIPO). Prema toj definiciji pod pojmom računalnog programa razumijeva se *“skup instrukcija koje su sposobne, kad su inkorporirane na neki strojno čitljivi nosač, djelovati na uređaj sa sposobnošću procesiranja informacija tako da on izrazi, izvede ili postigne određenu funkciju ili zadatak ili rezultat”*.¹²

Ovaj WIPO koncept pojma računalnog programa preuzele su, u bitnom, i neke države ozakonivši ga u svojim nacionalnim zakonima o autorskom pravu.

Tako američki Zakon o autorskom pravu (sekcija 101.) definira računalni program kao *“skup stavova ili instrukcija koji se u računalu koristi izravno ili neizravno s namjerom postizanja određenog rezultata”*.

Japanski Zakon o autorskom pravu sadrži sličnu, opću definiciju ovoga pojma, prema kojoj *“računalni program označava izražaj kombiniranih instrukcija danih računalu tako da može funkcionirati i postići određeni rezultat”* (članak 2.).

Sličnu definiciju ovoga pojma nalazimo i našem u Kaznenom zakonu¹³ nakon njegovog posljednjeg noveliranja. Prema toj definiciji *“računalni program je skup računalnih podataka koji su u stanju prouzročiti da računalni sustav izvrši određenu funkciju”* (članak 89., stavak 33. Kaznenog zakona).

Poj pojmom računalnog programa vrlo često razumijeva se i upotrebljava izraz “softver” (engl. software). U vezi s time, potrebno je napomenuti da ta dva pojma nisu identična, s obzirom na to da “softver” obuhvaća računalni program, njegov opis te prateću tehničku dokumentaciju. Stoga softver promatran s komercijalnog i praktičnog aspekta čini jednu upotrebljivu cjelinu koja se proizvodi i prodaje. Međutim, s aspekta autorskog prava, samo računalni program ima karakteristike autorskog djela koje ga svrstavaju u posebnu kategoriju autorskih djela, dok opis programa i tehnička dokumentacija mogu uživati autorskoppravnu zaštitu kao stručna pisana djela.

3. PREDMET AUTORSKOPRAVNE ZAŠTITE

3.1. Računalni program je zaštićen kao jezično djelo

Prema odredbi članka 107. ZASP-a računalni program je zaštićen kao jezično djelo, pri čemu pojam računalnog programa obuhvaća izražaj programa u bilo kojem obliku i pripremni dizajnerski materijal.

⁶ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights - Sporazum TRIPs je aneks III. Završnog akta tzv. Urugvajskog kruga Općeg sporazuma o carinama i trgovini koji je potpisan u Marrakeshu 15. travnja 1994. godine; Sporazum TRIPs obvezuje Republiku Hrvatsku od 30. studenoga 2000. godine, kada je postala članica Svjetske trgovinske organizacije, a dostupan je na web stranici Svjetske trgovinske organizacije: http://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/t_agm0_e.htm.

⁷ Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o autorskom pravu objavljen je u NN 76/99 i 127/99 - ispravak.

⁸ Ugovor o autorskom pravu Svjetske organizacije za intelektualno vlasništvo (WIPO Copyright Treaty) objavljen je u NN MU 6/00.

⁹ Republika Hrvatska stranka je Bernske konvencije (Pariški akt, 1971) na temelju notifikacije o sukcesiji (čl. I. toč. 13. Odluke o objavljivanju mnogostranih međunarodnih ugovora kojih je RH stranka na temelju notifikacija o sukcesiji - NN MU 12/93 i 3/99).

¹⁰ Proposal for a Council Directive on the Legal Protection of Computer Programs, submitted by the Commission on 5th January 1989 under the number COM (88) 816 final -SYN 183, komentar članka 1. točke 1.

¹¹ Ibid.

¹² WIPO Model propisa o zaštiti kompjutorskog softvera, Industrial Property 1977, str. 265.

¹³ Kazneni zakon objavljen je u NN 110/97, 27/98, 50/00-Odluka USRH, 129/00, 51/01, 113/03, 190/03-Odluka USRH, 105/04, 84/05.

Sličnu odredbu nalazimo i u Direktivi o zaštiti računalnih programa (članak 1. stavak 1. Direktive), s time da su države članice Europske unije, na temelju predmetne odredbe, računalnim programima obvezne osigurati autorskopravnu zaštitu kakvu uživaju književna i umjetnička djela u smislu članka 2. Bernske konvencije.

3.2. Izražaj računalnog programa kao predmet autorskopravne zaštite

Sljedom dikcije odredbe članka 107. ZAP-a, predmet autorskopravne zaštite je samo izražaj računalnog programa, i to u bilo kojem obliku, što znači da zaštitu uživa:

- program izražen u obliku grafičkog zapisa na nekom od tzv. programskih jezika više ili srednje razine, tj. u izvornom kodu;
- program izražen u vidu binarnih brojeva na tzv. strojnom jeziku odnosno u objektnom kodu;
- program izražen u obliku elektroničkog digitalnog zapisa na odgovarajućem nosaču (disk, CD-ROM, poluvodički čip) ili u izvršnom kodu.

Nadalje, računalni programi su zaštićeni bez obzira na funkciju koju obavljaju, što znači da predmetnu zaštitu uživaju operativni sustavi koji rukovode unutrašnjim funkcijama računala i omogućavaju komunikaciju pojedinih sastavnih dijelova računala ili između računala i vanjskih uređaja (kao što su pisači, modemi, skeneri), kao i primijenjeni (aplikacijski) programi za rješavanje određenih problema ili za izvođenje određenih zadataka.

U skladu s prethodno navedenim, kao i osnovnim načelom autorskopravne zaštite, ideje i načela na kojima se zasniva bilo koji element programa uključujući i one na kojima se zasniva njegovo sučelje, nisu autorskopravno zaštićeni, a što je i izričito propisano člankom 107. ZASP-a, kao i člankom 1. stavkom 2. Direktive o zaštiti računalnih programa.

3.3. Pripremni dizajnerski materijal kao predmet autorskopravne zaštite

Autorskopravnu zaštitu, na temelju odredbe članka 107. ZASP-a, uživa i pripremni dizajnerski materijal. Pripremni dizajnerski materijal ZASP-om nije definiran, pa stoga navodimo definiciju sadržanu u obrazloženju Direktive o zaštiti računalnih programa. Prema toj definiciji, pripremni dizajnerski materijal obuhvaća onaj materijal *“koji vodi do razvoja računalnog programa, uz uvjet da je njegova priroda takva da je predmetni program rezultirao iz tog materijala u kasnijoj fazi”* (7. uvodna točka Direktive). Osim toga, prema komentaru prvog nacrtu predmetne Direktive,¹⁴ pripremni dizajnerski materijal obuhvaća materijal kao što su dijagrami tijekom ili opisi redoslijeda koraka u jednostavnom programskom jeziku, dok se materijali kao što su priručnici za održavanje ili korisnički

priručnici ne smatraju dijelom ili manifestacijom programa, osim u slučaju kad su u njima reproducirani supstancijalni dijelovi programa. U tom slučaju ti dijelovi programa uživaju autorskopravnu zaštitu koju uživa i program, nezavisno od bilo kojeg prava koje može postojati na samim priručnicima ili drugoj dokumentaciji.

3.4. Autorskopravni status video igara

U vezi s prethodno izloženom autorskopravnom zaštitom računalnog programa, potrebno je ukazati i na specifičnosti autorskopavnog statusa video igara, posebno stoga što se pojam računalnog programa ponekad pokušava protegnuti i na pokretne slike na video zaslonu generirane programom. U vezi s time, nastavno se ističu sljedeće činjenice relevantne za određivanje autorskopavnog statusa video igara.

Video igre sastoje se, u pravilu, od dva elementa od kojih je svaki za sebe autorskopravno zaštitljiv. Jedan od tih elemenata je računalni program uvršten u poluvodički čip smješten u konzoli igre. Drugi element je animirani audiovizualni prikaz koji računalni program projicira na video zaslon kad se on aktivira. Pokretne slike na video zaslonu generirane računalnim programom mogu uživati i kad udovoljavaju pretpostavci originalnosti, uživaju autorskopravnu zaštitu kao audiovizualna djela.

Autorskopravni status računalnih programi nije identičan autorskopravnom statusu audiovizualnih djela (s tim u vezi dovoljno je navesti odredbe članka 14. i 14.^{bis} Bernske konvencije). Stoga prava na računalnom programu mogu biti povrijeđena bez istodobne povrede prava na audiovizualnom prikazu. Isto tako, moguća je i povreda prava na audiovizualnom prikazu, bez povrede prava na računalnom programu.

4. PRETPOSTAVKA AUTORSKOPRAVNE ZAŠTITE - ORIGINALNOST RAČUNALNOG PROGRAMA

Računalni program uživa autorskopravnu zaštitu ako je originalan odnosno izvoran. Tu pretpostavku autorskopravne zaštite ispunjava program koji je stvoren autorovim vlastitim intelektualnim radom.

Identična pretpostavka autorskopravne zaštite računalnih programa, originalnost programa u smislu da je program autorova vlastita intelektualna tvorevina, propisana je i odredbama članka 1. stavka 3. Direktive o zaštiti računalnih programa. Samom Direktivom posebno je naglašeno da se nikakvi drugi kriteriji kao što su, posebice, kvalitativni ili estetski, ne mogu primjenjivati pri ocjenjivanju je li pojedini računalni program originalan i uživa li stoga autorskopravnu zaštitu ili ne (8. uvodna točka Direktive). U vezi s time, treba napomenuti da su računalni programi i baze podataka jedine kategorije autorskih djela za koje je u Europskoj uniji određena razina originalnosti.

Originalnost računalnog programa može se postići

¹⁴ Vidi bilješku pod 10.

konceptijom programske strukture, izborom i rasporedom građe, posebno ulaznim i izlaznim veličinama, zatim izborom, prilagodbom i razradom algoritamskih rješenja za zadane probleme te organizacijom tijeka programa.

5. AUTOR I NOSITELJ AUTORSKOG PRAVA NA RAČUNALNOM PROGRAMU

5.1. Autorstvo računalnog programa

ZASP ne sadrži posebne odredbe o autorstvu računalnog programa, pa se na sva pitanja u vezi s tim na odgovarajući način primjenjuju opće odredbe članka 9. stavka 1. Prema tim odredbama, autor računalnog programa je fizička osoba koja je program stvorila. Za stvaranje autorskog djela ne zahtijeva se poslovna sposobnost, pa stoga autor računalnog programa može biti i osoba koja nema poslovnu sposobnost.

Ako je računalni program stvoren radom više osoba, primjenjuju se opće odredbe ZASP-a o koautorstvu djela iz članka 11. Prema tim odredbama, bitna je pretpostavka koautorstva da je računalni program stvoren zajedničkim radom koautora, te da se doprinosi koautora koji su u pravilu istovrsni ne mogu samostalno iskorištavati.

U vezi s tim, potrebno je ukazati i na opće odredbe članka 10. ZASP-a koje uređuju međusobne odnose autora sastavljenih djela, a koje su, smatramo, primjenjive i pri uređivanju međusobnih odnosa autora samostalno stvorenih programa koji čine programsku cjelinu.

Autorom djela, prema oborivoj presumpciji propisanoj odredbama članka 12. stavka 1. ZASP-a, smatra se osoba čije je ime, pseudonim, umjetnički znak ili kod na uobičajeni način označen na primjercima djela ili pri njegovoj objavi.

Slijedom prethodno navedenog, svojstvo autora ne pripada osobi koja je dala samo ideju ili poticaj za stvaranje programa, ili je pružila tehničku ili drugu pomoć u njegovom stvaranju, a koja program nije stvorila vlastitim intelektualnim radom ili u njegovom stvaranju nije sudjelovala takvim radom.

Pitanje autorstva računalnih programa uređeno je odredbama članka 2. Direktive o zaštiti računalnih programa. Prema tim odredbama, autor računalnog programa je fizička osoba ili grupa fizičkih osoba koje su stvorile predmetni program ili, kad to nacionalno zakonodavstvo države članice dopušta, pravna osoba koja je tim zakonodavstvom određena kao nositelj autorskog prava na programu.

Direktiva sadrži i posebne odredbe o autorstvu računalnog programa koji je kolektivno djelo, a koje se odnose samo na one države članice Europske unije u čijim nacionalnim autorskopравnim sustavima postoje kolektivna djela.¹⁵

Prema tim odredbama, autorom računalnog programa koji je kolektivno djelo smatra se osoba koja je nacionalnim zakonom te države određena kao osoba koja je stvorila predmetni program.

5.2. Nositelj autorskog prava na računalnom programu

Autor je izvorni nositelj autorskog prava na računalnom programu koji je stvorio. Autorsko pravo na programu autoru pripada činom samog stvaranja programa (članak 9. stavak 2. ZASP-a). Ako je računalni program stvoren zajedničkim radom više koautora, koautori su nositelji zajedničkog prava na programu. Koautorski dijelovi u zajedničkom pravu, kao i udjeli u koristima stečenim iskorištavanjem njihovog programa određuju se u skladu s odredbama članka 11. stavaka od 2. do 5. ZASP-a.

Autor je nositelj autorskog prava i na programu koji je stvorio na temelju ugovora o stvaranju djela po narudžbi uređenog odredbama članaka 74. i 75. ZASP-a, ako tim ugovorom nije drukčije određeno.

Osim autora, nositelj autorskog prava na računalnom programu može biti i druga osoba koja to pravo stekne derivativno na temelju posebne pravne osnove - zakona, nasljeđivanja ili pravnog posla.

Sva autorska imovinska prava na računalnom programu stvorenom u radnom odnosu *ex lege* ovlašten je izvršavati isključivo poslodavac, pod pretpostavkom da ugovorom u radu nije drukčije određeno. Računalni program stvoren u radnom odnosu, prema članku 108. ZASP-a, je program koji je stvorio autor-zaposlenik u izvršavanju svojih obveza iz ugovora o radu ili slijedeći upute poslodavca.

Direktiva o zaštiti računalnih programa također propisuje isključivo ovlaštenje poslodavca da ostvaruje sva imovinska prava autora-zaposlenika na računalnom programu stvorenom u radnom odnosu.

Autorsko pravo je nasljedivo, pa nositelj autorskog prava na računalnom programu može biti i nasljednik autora. Na nasljeđivanje autorskog prava primjenjuju se opća pravila o nasljeđivanju (čl. 42. ZASP-a).

Osoba koja nije autor odnosno nasljednik autora može steći pravo iskorištavanja pojedinog programa na temelju autorskopравnog ugovora. Na stjecanje prava iskorištavanja računalnog programa primjenjuju se opće odredbe ZASP-a o raspolaganju autorskim pravom osnivanjem prava korištenja (članci 44. do 48.) i autorskopравnim ugovorima (članci 51. do 55. ZASP-a).

6. SADRŽAJ AUTORSKOG PRAVA NA RAČUNALNOM PROGRAMU - ISKLJUČIVA MORALNA I IMOVINSKA PRAVA AUTORA

6.1. Moralna prava autora računalnog programa

Moralnim pravima štite se osobne i duhovne veze autora s njegovim djelom. Autoru računalnog programa

¹⁵ ZASP ne uređuje kolektivna djela koja su bila propisana člankom 24. prijašnjeg Zakona o autorskom pravu (NN 9/99 - pročišćeni tekst, 76/99, 127/99 i 67/01).

pripadaju moralna prava uređena općim odredbama ZASP-a, osim prava pokajanja iz članka 17. koji se na autore računalnih programa ne primjenjuje (čl. 109. st. 2. ZASP-a).

6.1.1. Pravo prve objave

Pravo prve objave djela jedno je od temeljnih prava autora, a uređeno je odredbama članka 14. ZASP-a. Prema tim odredbama autor računalnog programa ima pravo odrediti hoće li, kada, gdje, kako i pod kojim uvjetima njegov program biti prvi put objavljen. Objavljenim se, prema odredbama članka 3. stavka 1. ZASP-a, smatra ono djelo koje je javnosti učinjeno pristupačnim uz pristanak autora odnosno drugog nositelja prava, u bilo kojem obliku. Javnost, na temelju odredaba stavka 3. članka 3. ZASP-a, označava "veći broj osoba koje su izvan uobičajenoga užeg kruga osoba usko povezanih rodbinskim ili drugim osobnim vezama".

Do objavljivanja programa, jedino je autor ovlašten otkriti javnosti njegov sadržaj ili opis.

U vezi s ovim pravom autora, potrebno je napomenuti da je to novo moralno pravo koje je uvedeno ZASP-om, s obzirom na to da ga je prijašnji Zakon o autorskom pravu uređivao samo kao imovinsko pravo.

6.1.2. Pravo na priznanje autorstva (pravo paterniteta)¹⁶

Autor računalnog programa, prema odredbama članka 15. stavka 1. ZASP-a, ima pravo biti priznat i označen kao autor programa.

Odredbama stavka 2. ovoga članka propisana je i obveza svake osobe koja javno koristi djelo da pri svakom korištenju naznači autora. Predmetna obveza ne postoji samo u slučaju kad autor u pisanom obliku izjavi da ne želi biti naveden, ili kad način na koji se djelo javno iskorištava onemogućava navođenje autora.

Iz prava na priznanje autorstva proizlazi i pravo autora da se protivi prisvajanju autorstva njegovog djela od druge osobe, kao i označavanju tuđeg djela njegovim imenom.¹⁷

6.1.3. Pravo na poštovanje cjelovitosti (integriteta) djela te časti i ugleda autora¹⁸

Odredbama članka 16. ZASP-a autoru je dano pravo da se usprotivi svakom deformiranju, sakaćenju ili sličnoj izmjeni svojega djela te njegovom uništenju, kao i svakom korištenju djela na način koji ugrožava njegovu čast ili ugled.

Direktiva o zaštiti računalnih programa ne uređuje moralna prava autora računalnih programa, pa su ta prava i u državama članicama Europske unije uređena njihovim nacionalnim zakonima u skladu s odredbama Bernske konvencije.

6.2. Imovinska prava autora računalnog programa

Odredbama članka 109. stavka 1. ZASP-a autorima računalnih programa izrijekom su priznata sljedeća prava u pogledu iskorištavanja programa:

- pravo reproduciranja programa,
- pravo prerade programa,
- pravo distribucije, uključujući i iznajmljivanje.

Naprijed navedena imovinska prava autorima računalnih programa priznata su i odredbama članka 4. Direktive o zaštiti računalnih programa.

Predmetna prava su isključiva, pa je stoga jedino autor ovlašten poduzimati radnje koje čine sadržaj tih prava, te svakoj drugoj osobi zabraniti ili odobriti poduzimanje istih.

6.2.1. Isključivo pravo reproduciranja¹⁹ računalnog programa

Prema odredbama članka 109. stavka 1. točke 1. ZASP-a, autor ima isključivo pravo izvršiti ili odobriti "trajno ili privremeno reproduciranje računalnog programa bilo kojim sredstvima i u bilo kojem obliku, djelomično ili u cijelosti, to uključuje i učitavanje, prikazivanje, izvođenje, prenošenje ili pohranu računalnog programa za koje je potrebno takvo reproduciranje".

Sadržaj isključivog prava reproduciranja zaštićenih djela definiran je i općim odredbama članka 19. stavka 1. ZASP-a koje glase: "Pravo reproduciranja je isključivo pravo izrade autorskog djela u jednom ili više primjeraka, u cijelosti ili u dijelovima, izravno ili neizravno, privremeno ili trajno, bilo kojim sredstvima i u bilo kojem obliku. Pravo reproduciranja uključuje i fiksiranje kojim se pojmom označava utvrđivanje autorskog djela na materijalnu ili drugu odgovarajuću podlogu." Sadržajno identična definicija prava reproduciranja, koja se primjenjuje u odnosu na sva autorska djela, osim računalnih programa, propisana je i odredbama članka 2. stavka 1. Direktive o harmonizaciji određenih aspekata autorskog prava u informatičkom društvu.

U vezi s proširenjem opsega prava reproduciranja računalnih programa i na radnje kao što su učitavanje, prikazivanje, izvođenje, prenošenje ili pohrana programa, kada bilo koja od tih radnji zahtijeva njegovo reproduciranje, potrebno je ukazati na usuglašenu Izjavu država stranaka WIPO Ugovora o autorskom pravu o pravu

¹⁶ Pravo paterniteta, istog sadržaja i opsega, autorima je priznato člankom 6bis. stavkom 1. Bernske konvencije.

¹⁷ Henneberg I., *Autorsko pravo*, Zagreb, 2001., str. 159.

¹⁸ Ovo moralno pravo autorima je također priznato člankom 6bis. stavkom 1. Bernske konvencije.

¹⁹ Isključivo pravo reproduciranja jedno je od minimalnih prava koje je autorima zaštićenih djela priznato odredbama članka 9. stavka 1. Bernske konvencije.

reproduciranja u digitalnom okruženju prema kojoj: *“Pravo umnožavanja kako je uređeno u članku 9. Bernske konvencije ... potpuno je primjenjivo u digitalnom okruženju, posebice pri uporabi djela u digitalnom obliku.*

Razumijeva se da pohrana zaštićenih djela u digitalnom obliku na elektronički medij predstavlja umnožavanje u smislu članka 9. Bernske konvencije.”²⁰

6.2.2. Isključivo pravo prerade²¹ računalnog programa

Prema odredbi članka 109. stavka 1. točke 2. ZASP-a, autor računalnog programa ima isključivo pravo na prevođenje, prilagođavanje, obradu ili bilo koju drugu izmjenu svojega programa.

Isključivo pravo prerade autorskog djela na sadržajno isti način uređeno je i općim odredbama članka 31. ZASP-a.

6.2.3. Isključivo pravo distribucije računalnog programa

Autori računalnih programa imaju isključivo pravo distribucije izvornika i primjeraka programa prema odredbama članka 109. stavka 1. točke 3. ZASP-a.

Isključivo pravo distribucije definirano je općim odredbama članka 20. stavka 1. ZASP-a, koje se primjenjuju i na računalne programe i koje glase: *“Pravo distribucije je isključivo pravo stavljanja u promet izvornika ili primjeraka autorskog djela prodajom ili na bilo koji drugi način te njihova nuđenja javnosti u tu svrhu.”²²* Sličnu definiciju isključivog prava distribucije sadrži i Direktiva o harmonizaciji određenih aspekata autorskog prava u informatičkom društvu, s time da to pravo prema odredbama članka 4. stavka 1. ove Direktive ne uključuje i nuđenje programa javnosti.

U vezi s citiranom definicijom, potrebno je napomenuti da se pojmovi *“izvornik i primjerci”* odnose isključivo na fiksirane primjerke koji se u promet stavljaju kao materijalni predmeti.²³

Isključivo pravo distribucije iscrpljuje se u skladu s teorijom tzv. prve prodaje (*engl. first sale doctrine*), što je previđeno i odredbama članka 20. stavka 2. ZASP-a.

Prema tim odredbama, autorovo isključivo pravo distribucije iscrpljuje se (prestaje) za područje Republike Hrvatske s prvom prodajom ili drugim prijenosom vlasništva nad izvornikom ili primjercima programa, koje je izvršio sam autor ili druga osoba s njegovim pristankom,

u pogledu tog izvornika odnosno tih primjeraka programa. Stoga za daljnju prodaju tog izvornika odnosno tih primjeraka programa na području Republike Hrvatske nije potrebno odobrenje autora.²⁴

Pitanje iscrpljenja isključivog prava distribucije na isti način uređeno je i odredbama članka 4. točke. c) Direktive o zaštiti računalnih programa, s time da se prema tim odredbama to pravo iscrpljuje za područje cijele Zajednice.

6.2.4. Isključivo pravo iznajmljivanja računalnog programa

Odredbama članka 109. stavka 1. točke 3. ZASP-a autorima računalnih programa priznato je, osim isključivog prava distribucije, i pravo iznajmljivanja izvornika i primjeraka programa.

Isključivo pravo komercijalnog iznajmljivanja računalnih programa prvi je put autorima priznato Sporazumom TRIPs (članak 11. Sporazuma TRIPs), a nakon toga i WIPO Ugovorom o autorskom pravu (članak 7. WIPO Ugovora). Prema odredbama tih međunarodnih ugovora, ovo pravo autorima računalnih programa ne pripada jedino u slučaju ako sam program nije bitan predmet najma, a koje ograničenje ZASP ne propisuje.

Komercijalno iznajmljivanje definirano je odredbama članka 20. stavka 3. ZASP-a koje glase: *“Iznajmljivanje, po ovom Zakonu, označava davanje na korištenje izvornika ili primjeraka djela u ograničenom razdoblju, radi ostvarivanja izravne ili neizravne imovinske ili komercijalne koristi.”*

Ovo pravo na sadržajno isti način definirano je i odredbama članka 2. stavka 1. Direktive o pravu iznajmljivanja.

Pravo iznajmljivanja ne iscrpljuje se prodajom ili bilo kojim drugim prijenosom vlasništva nad izvornikom ili primjercima programa pa, prema tome, to pravo autor zadržava i nakon što je njegovo pravo distribucije iscrpljeno, a što je izričito i propisano odredbama članka 20. stavka 2. ZASP-a. U takvim slučajevima autoru pripada pravo na primjerenu naknadu koje se autor ne može odreći. Tu naknadu dužna je plaćati osoba koja iznajmljuje program (članak 20. stavak 5. ZASP-a).²⁵

U vezi s imovinskim pravima autora računalnih programa, potrebno je istaknuti da računalni programi ne mogu biti predmet javne posudbe, osim kad je ugovorom drukčije određeno, te da se na njih ne primjenjuju odredbe članka 32. koje uređuju pravo autora na naknadu za reproduciranje autorskog djela za privatno ili drugo vlastito korištenje, s obzirom na to da računalni programi ne mogu

²⁰ Prema usuglašenoj izjavi o članku 1. stavku 4. WIPO Ugovora o autorskom pravu.

²¹ Isključivo pravo prerade jedno je od minimalnih imovinskih prava koje je autorima zaštićenih djela priznato odredbama članka 12. Bernske konvencije.

²² Isključivo pravo distribucije na sadržajno isti način uređeno je i odredbama članka 6. stavka 1. WIPO Ugovora o autorskom pravu.

²³ Prema usuglašenoj Izjavi o članku 6. stavku 1. WIPO Ugovora o autorskom pravu.

²⁴ Odredbe o nacionalnom iscrpljenju isključivog prava distribucije propisane su u skladu s člankom 6. stavkom 2. WIPO Ugovora o autorskom pravu.

²⁵ Pravo na primjerenu naknadu za iznajmljivanje autorskih djela uređeno je i odredbama članka 4. Direktive o pravu iznajmljivanja, koje se na autore računalnih programa primjenjuju na temelju članka 3. te Direktive.

biti predmetom takvog reproduciranja (čl. 109. st. 2. ZASP-a).

Osim toga, iz naprijed navedenog proizlazi da su isključiva imovinska prava uređena odredbama članka 109. stavak 1. ZASP-a i članka 4. Direktive o zaštiti računalnih programa ograničena samo na iskorištavanje programa u tjelesnom (materijalnom) obliku, te da tim odredbama autorima računalnih programa nije eksplicitno priznato i pravo stavljanja programa na raspolaganje javnosti, tj. njegovog priopćavanja javnosti putem Interneta.

Isključivo pravo priopćavanja djela javnosti, koje uključuje i pravo stavljanja djela na raspolaganje javnosti na način koji pripadnicima javnosti omogućava pristup djelu s mjesta i u vrijeme koje sami odaberu, autorima je priznato odredbama članka 8. WIPO Ugovora o autorskom pravu. To pravo, u identičnom sadržaju i opsegu, uređeno je i odredbama članka 3. Direktive o harmonizaciji određenih aspekata autorskog prava u informatičkom društvu. Međutim, odredbom članka 1. stavka 2. točke (a) ove Direktive izriječno je propisano da se ista ne odnosi na zaštitu računalnih programa. Posljedično, tehničke mjere nužne za zaštitu i ostvarivanje ovoga prava ne uživaju zaštitu u slučaju stavljanja računalnih programa na raspolaganje javnosti putem Interneta, a što je izriječno propisano i odredbama članka 175. stavka 5. ZASP-a.

7. IZNIMKE OD ZABRANJENIH RADNJI

Radnje koje zakoniti stjecatelj odnosno ovlašten korisnik računalnog programa može poduzimati bez prethodnog odobrenja autora taksativno su navedene u članku 110. i 111. ZASP-a.

Pojam zakoniti stjecatelj programa ZASP-om nije definiran, kao ni Direktivom o zaštiti računalnih programa. U nedostatku zakonske definicije ovoga pojma navodi se općeprihvaćeni stav Europske komisije prema kojem taj pojam označava kupca programa, stjecatelja licence, osobu koja iznajmljuje program kao i osobu koja je u njihovo ime ovlaštena koristiti program.²⁶

U vezi s iznimkama od zabranjenih radnji, posebno se naglašava da se iznimka uređena odredbama članka 82. ZASP-a (prema kojima fizičke osobe mogu bez odobrenja autora reproducirati autorska djela na bilo koju podlogu za privatno ili drugo vlastito korištenje, koje nema izravno ili neizravno komercijalnu svrhu i nije namijenjeno ni pristupačno javnosti), na računalne programe ne primjenjuje.

7.1. Radnje nužne za normalno korištenje računalnog programa i ispravljanje pogrešaka

Prema odredbama članka 110. stavka 1. ZASP-a, zakoniti stjecatelj računalnog programa, u nedostatku

posebnih ugovornih odredaba, ovlašten je i bez posebnog odobrenja nositelja prava reproducirati program (uključujući i njegovo učitavanje, prikazivanje, izvođenje, prenošenje ili pohranu koji zahtijevaju reproduciranje programa).

Predmetna iznimka predviđena je odredbama članka 5. točke 1. Direktive o zaštiti računalnih programa. U obrazloženju ove iznimke (18. nužne neophodne za korištenje primjerka zakonito stečenog programa, kao i radnje potrebne za ispravljanje pogrešaka, ugovorom ne mogu zabraniti).

Što se tiče bilo koje druge od naprijed navedenih radnji, zakoniti stjecatelj može je poduzimati i u nedostatku posebnih ugovornih odredaba, tj. i u slučajevima kada o toj radnji u ugovoru nema nikakvih odredaba, ako mu je ta radnja nužna za korištenje programa u skladu s njegovom namjeravanom svrhom.

7.2. Izrada sigurnosnog primjerka računalnog programa

Izrada sigurnosnog primjerka programa ugovorom se ne može zabraniti osobi koja ima pravo koristiti program, ako je to potrebno za korištenje programa (čl. 110. st. 2. ZASP-a). Stoga svaka ugovorna odredba koja bi sadržavala takvu zabranu bila bi ništava.

Predmetna iznimka predviđena je odredbama članka 5. točke 2. Direktive o zaštiti računalnih programa.

7.3. Promatranje, proučavanje ili ispitivanje rada računalnog programa

Prema odredbi članka 110. stavka 3. ZASP-a, osoba koja ima pravo koristiti primjerak računalnog programa ovlaštena je, bez posebnog odobrenja nositelja prava, promatrati, proučavati ili ispitivati rad programa radi utvrđivanja ideja i načela na kojima se zasniva bilo koji element programa, ako to čini prilikom izvođenja bilo koje od radnji učitavanja, prikazivanja, izvođenja, prenošenja ili pohranjivanja računalnog programa, koju je ovlaštena poduzimati.

Identična iznimka koja dopušta ovaj određeni reverzni (obrnuti) inženjering propisana je i odredbama članka 5. točke 3. Direktive o zaštiti računalnih programa, s pojašnjenjem da se osobi koja ima pravo koristiti program ne može zabraniti izvođenje radnji koje su nužne za promatranje, proučavanje ili ispitivanje rada programa, sve dok se tim radnjama ne povrjeđuje autorsko pravo na tom programu (19. uvodna točka Direktive).

Odredbama stavka 4. ovoga članka propisana je ništavost ugovornih odredaba kojima bi se zabranjivao prethodno opisani reverzni inženjering.

7.4. Dekompiliranje

Dekompiliranje, kao najznačajnija iznimka, uređeno je odredbama članka 111. stavka 1. ZASP-a. Prema tim odredbama, za reproduciranje koda i prevođenje njegovog

²⁶ Report from the Commission to the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee on the implementation and effects of Directive 91/250/EEC on the legal protection of computer programs, Brussels, 10.4.2000., COM (2000) 199 final, str. 12.

oblika, koje je nužno za dobivanje informacija potrebnih za postizanje interoperabilnosti nezavisno stvorenog programa s drugim programima, nije potrebno odobrenje autora odnosno drugog nositelja prava, ako su kumulativno ispunjene sljedeće pretpostavke:

- predmetne radnje izvodi stjecatelj licence ili druga osoba koja ima pravo korištenja toga programa, ili osoba koja je te radnje ovlaštena poduzimati u njihovo ime,
- informacije potrebne za postizanje interoperabilnosti prethodno nisu bile odmah dostupne osobama koje izvode te radnje,
- reproduciranje i prevođenje oblika koda ograničeno je samo na one dijelove izvornog programa koji su potrebni za postizanje interoperabilnosti.

Svrha je ove iznimke, slijedom pojašnjenja članka 6. Direktive o zaštiti računalnih programa koji je uređuje na identičan način, omogućiti međusobno povezivanje i interaktivnost svih komponenata kompjutorskog sustava, uključujući i onih koje su proizveli različiti proizvođači (23. uvodna točka Direktive).

Odredbama stavka 2. ovoga članka taksativno su navedena i ograničenja u pogledu korištenja informacija dobivenih dekompiliranjem. Predmetne informacije ne smiju se:

- koristiti u svrhu drukčiju od postizanja interoperabilnosti nezavisno stvorenog programa,
- prenositi drugima, osim kad je to potrebno za postizanje interoperabilnosti nezavisno stvorenog programa,
- koristiti za razvoj, proizvodnju ili marketing drugog programa, koji je bitno sličan u svojem izražaju, ili za poduzimanje bilo koje druge radnje kojom se nanosi povreda autorskom pravu na dekompiliranom programu.

Osim tih ograničenja, prilikom primjene odredaba ovoga članka potrebno je voditi računa i o tome da se dekompiliranje ne smije protiviti redovitom odnosno uobičajenom korištenju programa te da ne smije štetiti zakonitim interesima nositelja prava na dekompiliranom programu.

Dekompiliranje se ugovorom ne može zabraniti, pa je stoga svaka ugovorna odredba koja određuje takvu zabranu ništava (čl. 111. st. 4. ZASP-a).

8. TRAJANJE AUTORSKOG PRAVA NA RAČUNALNOM PROGRAMU

Trajanje autorskog prava na računalnom programu određuje se primjenom općih odredaba o trajanju autorskog prava na zaštićenim djelima iz članaka 99. do 106. ZASP-a. Prema odredbi članka 99., autorska imovinska prava traju za života autora i sedamdeset godina nakon njegove smrti, bez obzira na datum kad je djelo zakonito objavljeno. Taj opći zaštitni rok kod koautorskih djela računa se od smrti koautora koji je posljednji umro. Rokovi zaštite računaju se od 1. siječnja godine u kojoj se zbilo događaj relevantan za početak roka. Istekom roka

zaštite autorsko djelo postaje javno dobro čije je korištenje slobodno uz obvezu poštovanja autorskih moralnih prava (čl. 105. i 106. ZASP-a).

U vezi s naprijed navedenim rokovima, napominje se da su isti usklađeni s odredbama Direktive o harmonizaciji roka trajanja autorskog prava, kojom za računalne programe, unatoč razvojnoj dinamičnosti softverske industrije i specifičnosti računalnih programa kao takvih, nisu predviđeni posebni rokovi zaštite.

9. POVREDE I GRAĐANSKOPRAVNA ZAŠTITA AUTORSKOG PRAVA NA RAČUNALNOM PROGRAMU

9.1. Povrede autorskog prava na računalnom programu

9.1.1. Povrede moralnih prava autora

Slijedom prethodno opisanog sadržaja pojedinih moralnih prava autora, povredu tih prava čini svaka ona osoba koja protivno odredbama ZASP-a:

- bez pristanka autora na bilo koji način ili u bilo kojem obliku prvi put objavi odnosno učini pristupačnim javnosti neobjavljeni program (čl. 14. ZASP-a);
- ne navede autora računalnog programa, tuđi program označi svojim imenom ili svoj program označi tuđim imenom (čl. 15. ZASP-a);
- deformira program ili ga na sličan način izmijeni, koristi program na način koji ugrožava čast ili ugled autora ili uništi program (čl. 16. ZASP-a).

9.1.2. Povrede imovinskih prava autora

Povreda autorskih imovinskih prava na računalnom programu nastaje svakim neodobrenim korištenjem programa. Tu povredu, slijedom dikcije odredaba članka 109. ZASP-a, čini svaka ona osoba koja bez odobrenja autora odnosno drugog nositelja predmetnog imovinskog prava na programu program reproducira i/ili izmijeni (njegovim prevođenjem, prilagodbom, obradom ili na bilo koji drugi način) i/ili distribuira i iznajmljuje. Osim toga, tu povredu čini i svaka ona osoba koja neovlašteno izrađeni primjerak programa učitava, izvede, prenese ili pohrani.

Osim toga, povredu autorskog prava na računalnom programu čini i svaki onaj zakoniti stjecatelj odnosno ovlašteni korisnik primjerka programa koji program iskorištava protivno odredbama ugovora odnosno dobivenog odobrenja i/ili suprotno odredbama članka 110. i 111. ZASP-a kojima su taksativno navedene radnje koje zakoniti stjecatelj i ovlašteni korisnik primjerka programa mogu poduzimati bez posebnog odobrenja autora odnosno drugog nositelja prava autora na predmetnom programu, kao i pretpostavke za poduzimanje tih radnji.

Osim navedenog, odredbama čl. 112. ZASP-a koje uređuju posebne mjere zaštite prava autora računalnih programa primjerice su navedene radnje i postupci kojima

se najčešće povređuju prava autora računalnih programa. Te radnje odnosno postupci uključuju, osobito:

- posjedovanje u komercijalne svrhe ili bilo koju radnju distribucije primjerka programa za koji se zna ili ima razloga vjerovati da je to primjerak kojim je povrijeđeno tuđe pravo,
- posjedovanje u komercijalne svrhe ili bilo koju radnju distribucije bilo kojeg sredstva čija je jedina namjena olakšati neovlašteno uklanjanje tehničkog uređaja koji služi za zaštitu računalnog programa ili osujetiti rad toga uređaja.

U vezi s povredama autorskih imovinskih prava, posebno se ukazuje i na odredbu članka 172. stavka 7. kojom je eksplicitno propisano da tvorevine koje su nastale povredom prava autora priznatih ZASP-om ne uživaju autorskopravnu zaštitu, a koja se primjenjuje na tvorevine nastale povredom prava na bilo kojem zaštićenom djelu.

Podjednako značajna novina sadržana je i u odredbama članka 187. ZASP-a, kojima je za gospodarske subjekte propisana opća obveza obavješćivanja nositelja prava o učinjenim povredama. Na temelju predmetnih odredaba, svatko tko u svojem poslovanju stekne saznanja o povredi prava dužan je na zahtjev nositelja prava na predmetnom programu bez odgode dati sve obavijesti i dokaze o učinjenoj povredi, a posebno podatke o porijeklu bespravno izrađenih primjeraka i načinu njihova stavljanja na tržište. Obveza obavješćivanja posebice se odnosi na davanje imena i adrese proizvođača, dobavljača ili prijašnjih vlasnika takvih primjeraka te podataka o količini umnoženih, distribuiranih, zaprimljenih ili naručenih bespravno izrađenih primjeraka. Od te obveze oslobođene su jedino osobe koje bi u parničnom postupku imale pravo uskratiti svjedočenje ili davanje odgovora na pojedina pitanja. Sve druge osobe koje ne pruže obavijesti i dokaze kojima raspolažu, odgovaraju za štetu koja zbog toga nastane.

9.2. Građanskopravna zaštita autorskog prava na računalnom programu

Značajne novine ZASP-om su uvedene i u području građanskopravne zaštite prava autora na zaštićenim djelima. Ovim odredbama, u odnosu na prijašnji Zakon o autorskom pravu, sustavnije i eksplicitnije uređeno je pravo na zaštitu, kao i sve vrste posebnih tužbenih zahtjeva koje stoje na raspolaganju autorima čija su prava povrijeđena, uključujući i autore računalnih programa.

9.2.1. Pravo na zaštitu

Pravo na zaštitu povrijeđenog autorskog prava na računalnom programu uređeno je općim odredbama članka 172. ZASP-a. Prema tim odredbama, pravo na zaštitu ima autor programa, kao izvorni nositelj autorskog prava na računalnom programu, te njegovi nasljednici, s obzirom na to da pravo na zaštitu prelazi na nasljednike autora (čl. 174. st. 4. ZASP-a). U slučaju povrede

određenog imovinskog prava na računalnom programu, pravo na odgovarajuću zaštitu ima i osoba koja je na temelju pravnog posla stekla pravo izvedeno iz tog imovinskog prava autora. U vezi s tim, potrebno je istaknuti da to pravo na zaštitu ima samo stjecatelj isključivog imovinskog prava autora, s obzirom na to da neisključivo pravo ne ovlašćuje svojega nositelja da druge osobe sprječava u bilo kakvom korištenju programa (čl. 44. st. 3. i 4. ZASP-a).

ZASP sadrži i odredbe o pravu na zaštitu povrijeđenog prava koje ima više nositelja. U takvim slučajevima, svaki od više nositelja istog prava na računalnom programu ima pravo na zaštitu svojega prava prema drugim nositeljima (čl. 172. st. 5. ZASP-a). Ako je pravo povrijedila treća osoba, svaki od više nositelja istoga prava može zahtijevati njegovu zaštitu kao da je jedini nositelj toga prava. Što se tiče položaja osobe koja je povrijedila pravo, ispunjenjem zahtjeva jednog od njegovih nositelja, prestaje njezina obveza i prema svim ostalim nositeljima toga prava (čl. 173. ZASP-a).

Pravo na zaštitu autorskog prava na računalnom programu, prema odredbi članka 184. stavka 1. ZASP-a, ne zastarijeva.

9.2.2. Tužbeni zahtjevi

U slučaju povrede autorskog prava na zaštićenom djelu, uključujući i računalne programe, tužbom se, prema odredbama članaka od 177. do 183. ZASP-a, mogu isticati sljedeći, niže navedeni posebni tužbeni zahtjevi.

9.2.2.1. Zahtjev za prestankom povrede prava

Za ostvarivanje ovog zahtjeva dovoljno je da se tužitelj pozove na svoje pravo i dokaže da ga tuženik uznemirava. Tuženik koji tvrdi da ima pravo poduzimati radnju koja tužitelja uznemirava dužan je to dokazati (čl. 177. ZASP-a).

9.2.2.2. Zahtjev za popravljajem štete

Predmetni zahtjev, u skladu s odredbom čl. 155. Zakona o obveznim odnosima (čl. 1046. novog Zakona o obveznim odnosima (NN 35/05) koji se primjenjuje od 1. siječnja 2006. godine), kojom je definiran pojam štete, tužbom se može istaknuti u pogledu imovinske štete prouzročene povredom autorskih imovinskih prava, kao i u pogledu štete koja je prouzročena povredom autorskih moralnih prava, tj. neimovinske štete. Ta šteta, u skladu s općim pravilima o popravljajem štete uz koje je vezan ovaj zahtjev, može se popraviti naturalnom restitucijom, naknadom i satisfakcijom (čl. 178. ZASP-a).

9.2.2.3. Zahtjev za naknadom zbog neovlaštenog korištenja i zahtjev za koristima stečenim neovlaštenim korištenjem

Autor odnosno drugi nositelj prava na programu, koje je povrijeđeno neovlaštenim korištenjem programa, ima pravo zahtijevati naknadu koja je uobičajena za tu vrstu korištenja (čl. 179. st. 1. ZASP-a).

U slučaju kad je neovlaštenim korištenjem računalnog programa stečena neka korist, može se zahtijevati i vraćanje tako stečene koristi, i to prema općim pravilima o stjecanju bez osnove (čl. 179. st. 3. ZASP-a). U vezi s tim, potrebno je ukazati i na osnovno pravilo o vraćanju stečenog bez osnove, na temelju kojeg je stjecatelj dužan stečeno vratiti ako je to moguće, inače je dužan naknaditi vrijednost stečene imovinske koristi.

9.2.2.4. Zahtjev za objavom presude

Zahtjev za objavom pravomoćne presude u sredstvima javnog priopćavanja na trošak tuženika može podnijeti nositelj povrijeđenog prava odnosno tužitelj čiji je tužbeni zahtjev, makar i djelomično, predmetnom presudom usvojen. Na njegov prijedlog sud donosi odluku u kojem će se sredstvu javnog priopćavanja i u kojem opsegu presuda objaviti. U slučaju djelomičnog objavljivanja presude, obvezno se objavljuje izreka presude te onaj njezin dio iz kojeg je vidljivo kakva je povreda učinjena i tko je povrijedio odnosno pravo (čl. 180. ZASP-a).

9.2.2.5. Zahtjev za uništenjem, preinačenjem ili predajom primjeraka nastalih povredom i sredstava kojima je povreda učinjena

Tužbom se može zahtijevati uništenje odnosno preinačenje svih primjeraka programa koji su neovlašteno izrađeni ili stavljeni na tržište ili su namijenjeni stavljanju na tržište. Umjesto uništenja odnosno preinačenja od osobe koja je povrijedila pravo, a koja posjeduje neovlašteno izrađene primjerke programa ili je njihov vlasnik, može se zahtijevati predaja takvih primjeraka uz naknadu u iznosu koji ne može biti veći od iznosa troškova njihove izrade. U slučajevima kada bi uništenje ili preinačenje odnosno predaja neovlaštenih primjeraka programa bili nerazmjerni naravi i intenzitetu povrede, a povreda se može otkloniti i na drugi način, sud je ovlašten odrediti druge potrebne mjere za otklanjanje učinjene povrede. U tom slučaju autor odnosno drugi nositelj povrijeđenog prava ima pravo na naknadu u iznosu koji ne može biti manji od iznosa naknade za ovlašteno korištenje.

Identičan zahtjev tužbom se može podnijeti i u pogledu sredstava koja su korištena za izradu primjeraka programa kojima se povređuje pravo, ili su isključivo ili pretežito namijenjena za izradu takvih primjeraka programa. U slučaju isticanja ovoga zahtjeva, sud ne može odrediti uništenje sredstava koja su korištena za neovlašteno reproduciranje računalnog programa ako bi njihovim uništenjem nastala šteta koja je veća od štete nastale povredom prava, osim u slučaju kada su ta sredstva isključivo ili pretežito namijenjena za povredu prava reproduciranja računalnog programa (čl. 181. ZASP-a).

9.2.2.6. Zahtjev kod povrede moralnog prava paterniteta

Autor čije ime na djelu nije navedeno ili je navedeno

nepotpuno odnosno pogrešno može od osobe koja to djelo koristi zahtijevati da ga navede naknadno odnosno da ga navede ispravno. Pravo na podnošenje ovog zahtjeva ima i autor čije je ime označeno protivno njegovoj zabrani.

Predmetni zahtjev ne može se isticati u slučaju kada se djelo koristi uz odobrenje autora, a način korištenja je takav da ne omogućava označavanje autora (čl. 182. ZASP-a).

9.2.2.7. Penal

Penal, kao jedna od najznačajnijih novina u području građanskopravne zaštite autorskog prava, uređen je odredbama članka 183. Prema odredbama ovoga članka, oštećeni nositelj imovinskog prava može od osobe koja je njegovo pravo povrijedila namjerno ili iz krajnje nepažnje zahtijevati naknadu štete u dvostrukom iznosu od ugovorene naknade ili, ako naknada nije ugovorena, od uobičajene naknade. Za ostvarivanje ovoga prava dovoljno je dokazati da je povreda prava izvršena namjerno ili iz krajnje nepažnje, dok se sama šteta ne mora dokazivati. Iz naprijed navedenog proizlazi da se ovaj zakonom unaprijed određeni iznos naknade štete - zakonska kazna ili penal koju je povreditelj obavezan isplatiti nositelju prava koje je povrijedio namjerno ili iz krajnje nepažnje, razlikuje od ugovorne kazne ili penala predviđenog odredbama Zakona obveznim odnosima koju se dužnik ugovorom obavezuje isplatiti vjerovniku u slučaju neispunjavanja ili kašnjenja u ispunjenju svoje ugovorne obveze, kao i od sudskog penala uređenog odredbama Ovršnog zakona.²⁷ U tom kontekstu ovaj institut predstavlja i jednu bitnu novinu koja je ZASP-om uvedena u naš pravni sustav.

U vezi s prethodno opisanim najznačajnijim aspektima građanskopravne zaštite autorskog prava, potrebno je ukazati i na (novu) Direktivu Europskog parlamenta i Vijeća 2004/48/EC o provedbi prava intelektualnog vlasništva od 24. travnja 2004. godine,²⁸ koju su države članice Europske unije dužne implementirati do 29. travnja 2006. godine, a čija će implementacija i u našem sustavu rezultirati daljnjim novinama odnosno izmjenama i u području zaštite autorskog prava na računalnim programima.

10. UMJESTO ZAKLJUČKA

Usklađivanje zakonodavstva Republike Hrvatske s pravnom stečevinom Europske unije prepoznato je kao ključni politički i pravni moment. Efikasna primjena usklađenih propisa, radi ostvarivanja istih ili bar približno istih ciljeva i gospodarskih učinaka koji su u Europskoj uniji ostvareni ili se ostvaruju na temelju te pravne stečevine, podjednako je važan strateški cilj.

²⁷ Ovršni zakon objavljen je u NN 57/96, 29/99 i 173/03.

²⁸ Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights, OJ L 157, 30/04/2004.

Efikasna primjena ZASP-a, u promatranom dijelu koji se odnosi na pravnu zaštitu računalnih programa, kojoj je krajnji cilj stimuliranje razvoja domaće industrije računala i računalnih programa, pretpostavlja, prije svega, svjesnost svih aktera, kako stvaratelja i korisnika tih programa tako i svih tijela javne vlasti uključenih u provedbu pozitivnih propisa, o potrebi njegove učinkovite i dosljedne primjene, a zatim i njihovu osposobljenost, stručnu i institucionalnu, za primjenu odredaba kratko elaboriranih u ovome članku, kao i onih koje će rezultirati iz daljnjeg usklađivanja nacionalnog zakonodavstva s pravnom stečevinom Europske unije.

COPYRIGHT PROTECTION OF COMPUTER PROGRAMMES

The harmonization of national prescriptions in the field of copyright protection with the provisions of the relevant *acquis communautaire* of the European Union, and the provisions of multilateral international agreements binding the Republic of Croatia in the line of copyright protection, has resulted in significant novelties in respect to the legal protection of computer programmes.

The paper offers a short review of the provisions of the Law on Copyright and Analogous Rights concerning computer programmes, general provisions applied to all works of authors, including computer programmes, and special provisions concerning computer programmes only. Due to the particularity of computer programmes as the objects of copyright protection and the need of implementation of the fundamental Directive of the European Union harmonizing the most significant questions in the line of that protection, they are singled out in the special chapter of the Law, with the comments which could contribute to their better comprehension and more efficient application.

on - line usluge

- informacije - narudžbe
- pitanja - pretplata

e-mail: ingbiro@ingbiro.hr
<http://www.ingbiro.hr>

PRAVO JAVNE NABAVE

Stručni članak 35.073.533 : 386.021

Berislav Matijević, dipl. iur.*

USLUGA OSIGURANJA KAO PREDMET JAVNE NABAVE

Nesporno je da postupku javne nabave podliježu i usluge osiguranja, ako su naručitelji subjekti javnog prava. No, međutim, vrlo su upitni rezultati nekih do sada provedenih postupaka javne nabave usluge osiguranja, s obzirom na sve specifičnosti koje ova "sofisticirana" nefinancijska usluga sa sobom povlači.

Upravo, ukazivanje na ove specifičnosti osigurateljne usluge predstavlja ujedno i svrhu ovog rada, a sve radi jednog boljeg razumijevanja uočene problematike koja se pojavljuje u postupcima javne nabave usluga osiguranja.

1. UVOD

Javna nabava predstavlja jedan iznimno značajan, a nadasve dinamičan trgovinski segment u kojemu se, u postupku javne nabave roba, radova i usluga, susreću subjekti javnog prava (tijela državne uprave, jedinice regionalne i lokalne samouprave itd.), kao naručitelji, sa subjektima privatnog prava (isporučitelji roba, pružatelji usluga ili izvođači radova itd.), kao ponuditeljima.

Pravni okvir ovog "sraza" subjekata javnog i privatnog prava, danas se naziva **pravo javne nabave**¹. Usprkos činjenici da pravo javne nabave i nije najnovijeg datuma², u Republici Hrvatskoj, prvi koraci po tom pitanju napravljeni su 1995. godine donošenjem Uredbe o postupku nabave roba i usluga i ustupanju radova³, a tek 1997. godine donošenjem prvog Zakona o nabavi roba i usluga i ustupanju radova⁴, te 2001. godine, donošenjem Zakona o javnoj nabavi⁵, i konačno donošenjem Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o javnoj nabavi⁶,

* Berislav Matijević, CROATIA osiguranje d.d., Filijala Rijeka.

¹ Neki autori ga smatraju i zasebnom granom prava.

² Prve mjere u području javnih nabava Europska unija je poduzela prija cca. 25 godina.

³ Nar. nov., br. 13/95 od 28.2.1995.

⁴ Nar. nov., br. 142/97 od 31.12.1997. i Nar. nov., br. 32/01 od 10.4.2001 (ispravak Zakona).

⁵ Nar. nov., br. 117/01 od 24.12.2001.

⁶ Nar. nov., br. 92/05 od 27.7.2005.

sve nastavno ZJN.⁷ U Republici Hrvatskoj područje javne nabave regulirano je još i Zakonom o državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave⁸, te Uredbom Vlade RH o osnivanju ureda za javnu nabavu Vlade RH⁹ i Uredbom o izmjenama i dopunama Uredbe o osnivanju Ureda za javnu nabavu Vlade RH¹⁰.

Javna nabava može se na jedan općeniti način definirati kao **postupak kojeg su subjekti javnog prava obvezni provesti prije sklapanja ugovora o nabavi robe, radova i usluga s ciljem što djelotvornijeg korištenja proračunskih sredstava, poticanja slobode tržišnog natjecanja, nediskriminacije ponuditelja i transparentnosti postupka.**

Nesporno je da **postupku javne nabave podliježu i usluge osiguranja**, ako su naručitelji subjekti javnog prava. No, međutim, vrlo su **upitni¹¹ rezultati** nekih do sada provedenih postupaka javne nabave usluge osiguranja, s obzirom na sve specifičnosti koje ova "sofisticirana" nefinancijska usluga sa sobom povlači.

I, upravo, ukazivanje na ove specifičnosti osigurateljne usluge predstavlja ujedno i svrhu ovog rada, a sve radi jednog boljeg razumijevanja uočene problematike koja se pojavljuje u postupcima javne nabave usluga osiguranja. Za početak najprije par riječi o samoj javnoj nabavi.

2. JAVNA NABAVAL

S obzirom na osnovnu svrhu ovog rada, u nastavku izlažemo samo "fragmente" postupka javne nabave koji su relevantni za razumijevanje problematike javne nabave usluge osiguranja.

2.1. Opća načela javne nabave

Opća načela javne nabave prema ZJN mogu se sažeti u:

- pravodobno provođenje postupka,
- učinkovitu nabavu,
- efikasno i svrsishodno gospodarenje sredstvima za nabavu,
- ravnopravnost ponuditelja ili natjecatelja,
- zabranu diskriminacijskih mjera i ograničavanja slobodnog tržišnog nadmetanja,
- transparentnost provedbe postupka nabave.¹²

2.2. Obveznici primjene ZJN

Obveznici primjene ZJN odnosno naručitelji u

postupku javne nabave su:

1. Državna i druga tijela Republike Hrvatske, a to su:

- tijela državne uprave, tijela državne vlasti i druga državna tijela,
- jedinice područne (regionalne) samouprave,
- jedinice lokalne samouprave.

2. Pravne osobe koje obavljaju jednu ili više djelatnosti od općeg interesa koje nisu komercijalne ili industrijske djelatnosti s ciljem ostvarivanja dobiti:

- koje se većim dijelom, izravno ili neizravno, financiraju iz sredstava proračuna ili
- kojima su osnivači državna i druga tijela iz točki 1., 2. i 3. ovog stavka, u kojima ta tijela mogu imati nadzor nad poslovanjem, prevladavajući utjecaj i mogu imenovati više od polovice upravnog ili nadzornog tijela.

3. Udruge kojima su osnivači jedno ili više tijela ili pravnih osoba iz točke 1. i 2. ovog stavka.

4. Pravne osobe koje obavljaju jednu ili više djelatnosti u područjima navedenima u članku 5. ZJN:

- u kojima naručitelji iz točki 1., 2. i 3. ovog stavka mogu imati nadzor nad poslovanjem ili prevladavajući utjecaj, ili
- na osnovi posebnog ili isključivog prava koje im je dodijeljeno.¹³

Odgovarajuće djelatnosti u području vodoopskrbe, energetike, prometa i telekomunikacija:

1. djelatnosti koje se odnose na pružanje ili raspolaganje nepokretnim mrežama za javnu opskrbu:

- u vezi s proizvodnjom, prijevozom ili distribucijom: pitke vode, struje, plina ili toplinske energije ili u vezi s opskrbom tih mreža pitkom vodom, strujom, plinom ili toplinskom energijom,
- u vezi s opskrbom pitkom vodom, ako je nabava povezana s projektima vodogradnje, uključujući projekte navodnjavanja i odvodnjavanja, pod uvjetom da godišnja količina vode koja se pri tome proizvede i koja je namijenjena opskrbi pitkom vodom iznosi više od 20% ukupne količine vode, a koju omogućuju navedeni projekti ili uređaji za navodnjavanje ili odvodnjavanje, ili u vezi s odvodnjom i pročišćavanjem otpadnih voda,

2. korištenje dijela državnog teritorija u svrhu:

- istraživanja ili vadenja nafte, zemnog plina, ugljena ili ostalih krutih goriva,
- omogućavanje prijevozniciima u zračnom, pomorskom ili brodskom prijevozu unutar državnog teritorija pristupa zračnim lukama, pomorskim ili riječnim lukama i ostalim prometnim terminalima,
- upravljanje mrežama javnog prometa, željeznicom, automatiziranim prijevoznim sustavima, tramvajem, autobusom, trolejbusom ili žičarom,

⁷ Za redakcijski pročišćeni tekst vidjeti Z. Pogarčić, *Zakon o javnoj nabavi*, II. izmijenjeno i dopunjeno izdanje, Narodne novine, Zagreb, rujan 2005.

⁸ Nar. nov., br. 117/03 od 23.7.2003.

⁹ Nar. nov., br. 179/03 od 12.10.2003.

¹⁰ Nar. nov., br. 98/05 od 10.8.2005.

¹¹ Upitni u smislu odgovara li naručeno isporučenom, odnosno odgovara li isporučeno "stvarnoj volji" naručitelja.

¹² Vidi ZJN čl. 3.

¹³ Vidi ZJN čl. 4.

- pružanje ili upravljanje mrežama javnog prometa ili pružanja jedne ili više javnih telekomunikacijskih usluga.

Dok se sljedeće djelatnosti neće smatrati odgovarajućim u području vodoopskrbe, energetike, prometa i telekomunikacija:

1. ako pitku vodu ili struju:

- proizvodi odnosno naručitelj za obavljanje neke druge djelatnosti od one navedene u stavku 1. ovog članka,
- isporučuje javnoj mreži ovisno o vlastitoj potrošnji takvog naručitelja a prosječna isporuka u protekle tri godine, uključujući tekuću godinu, nije iznosila više od 30% ukupne proizvodnje pitke vode ili energije naručitelja;

2. ako plin ili toplinsku energiju:

- proizvodi odnosno naručitelj kao neizbježnu posljedicu obavljanja djelatnosti različitih od onih navedenih u stavku 1. ovog članka,
- isporučuje javnoj mreži naručitelj koji je posrijedi samo s ciljem gospodarskog korištenja takve proizvodnje, a isporuka ne iznosi više od 20% prihoda, uzimajući u obzir prosjek za protekle tri godine, uključujući i tekuću godinu;

3. nabava koju naručitelj obavlja u drugačiju svrhu od djelatnosti navedenih u stavku 1., ili na obavljanje navedenih djelatnosti u zemlji koja nije članica Europskih zajednica, na način koji ne uključuje fizičko korištenje mreže ili zemljopisnog područja unutar Zajednica;

4. nabava s ciljem daljnje prodaje ili najma trećim stranama, pod uvjetom da naručitelj nema posebno ili isključivo pravo na prodaju ili najam predmeta te nabave, pa ih ostale pravne osobe mogu slobodno prodavati ili iznajmljivati pod istim uvjetima kao i odnosni naručitelj,

5. nabava koju obavljaju naručitelji koji se bave pružanjem ili raspolaganjem javne telekomunikacijske mreže, ili pružanjem jedne ili više telekomunikacijskih usluga, ako je takva nabava namijenjena isključivo omogućavanju pružanja jedne ili više telekomunikacijskih usluga i ako drugi naručitelji mogu ponuditi takve usluge na istom zemljopisnom području pod sadržajno jednakim uvjetima;

6. nabava usluga od povezanih društava, odnosno s osnove zajedničkog ulaganja koje je osnovalo više naručitelja u svrhu obavljanja odgovarajuće djelatnosti u okviru značenja iz ovog članka, pod uvjetom da je povezano društvo ostvarilo najmanje 80% prihoda u Republici Hrvatskoj u posljednje tri godine u pružanju navedenih usluga povezanim društvima.¹⁴

2.3. Izuzeća od primjene ZJN

Primjena ZJN ne odnosi se:

1. na nabave robe, usluga i radova, koje su označene tajnom ili kada to zahtijeva zaštita bitnih interesa države,

2. na nabave iz ugovora, u skladu s međunarodnim pravilima kojima su određeni postupci nabave:

- sukladno međunarodnom sporazumu, sklopljenom na temelju dogovora između ugovornih strana, koji obuhvaća nabavu robe, radova ili usluga, namijenjenih zajedničkoj provedbi ili korištenju projekta od strane država potpisnica,
- sukladno sklopljenom međunarodnom sporazumu koji se odnosi na razmještanje vojnih i/ili policijskih postrojbi i radnji vezanih uz to razmještanje,
- sukladno posebnim postupcima međunarodne organizacije,

3. na nabave koje obuhvaćaju:

- stjecanje, zakup ili najam zemljišta, postojećih zgrada ili druge nepokretne imovine ili prava na njih. Nabava financijskih usluga povezanih s prethodno navedenom nabavom istodobno, prije ili nakon ugovora o stjecanju ili zakupu, u bilo kojem obliku, podliježu ovom Zakonu,
- stjecanje, razvoj, produkciju ili koprodukciju programskog materijala namijenjenog radiotelevizijskom emitiranju i za termine radiotelevizijskog emitiranja,
- usluge arbitraže i mirenja, odvjetničke i javnobilježničke usluge,
- financijske usluge u vezi s izdavanjem, prodajom, kupovinom ili prijenosom vrijednosnih papira ili drugih financijskih instrumenata, posebno transakcija od strane naručitelja, s ciljem prikupljanja novca ili kapitala, i usluge središnje banke,
- usluge vezane za posredovanje u zapošljavanju,
- usluge istraživanja i razvoja, osim onih od kojih korist ima isključivo naručitelj u obavljanju svoje djelatnosti, pod uvjetom da treća osoba kao naručitelj te usluge plati punu cijenu za pruženu uslugu.

4. na nabavu usluga od naručitelja koji uslugu pruža na temelju posebnog ili isključivog prava dodijeljenog na temelju zakona ili podzakonskog akta,

5. na nabave koje obuhvaćaju:

- opskrbu vodom, ako naručitelj obavlja jednu ili više djelatnosti u području vodoopskrbe ili
- opskrbu energijom, odnosno gorivom za proizvodnju energije, ako naručitelj obavlja jednu ili više djelatnosti u području plina, toplinske i električne energije, istraživanja ili vađenja nafte, plina, ugljena ili drugih krutih goriva,

6. na nabavu s ciljem daljnje prodaje ili najma, pružanja usluga ili izvođenja radova trećim stranama, pod uvjetom da naručitelj nema posebno ili isključivo pravo na prodaju ili najam predmeta te nabave, pa ih ostali subjekti mogu slobodno obavljati pod istim uvjetima kao i odnosni naručitelj, ako vrijednost nabave nije jednaka ili veća od vrijednosti za koju treba dati objavu u glasilu Europske unije.¹⁵

¹⁴ Vidi ZJN čl. 5.

¹⁵ Vidi čl. 6. ZJN.

2.4. Predmet i vrijednost nabave

Predmet javne nabave je nabava roba i usluga te ustupanja radova, koju provode državna i druga tijela. Predmet nabave mora biti **određen jasno, razumljivo i nedvojbeno.** **Vrijednost nabave** je vrijednost koju je naručitelj planirao u planu nabave i za koju su prije početka postupka nabave sredstva osigurana u financijskom planu, proračunu ili na drugi način. Vrijednost nabave **predstavlja jedan od najvažnijih podataka u odluci o osnivanju stručnog povjerenstva, zato što je iz tog podatka vidljiva maksimalna cijena najpovoljnije ponude.**¹⁶ Vrijednost nabave:

- procijenjena je ukupna vrijednost nabave koja će se ostvariti u proračunskoj ili poslovnoj godini, ili u više proračunskih ili poslovnih godina, sve do postizanja funkcionalnosti predmeta nabave ili ispunjenja uvjeta za uporabu,
- obuhvaća vrijednost istovrsne robe, usluga i radova te sve ostale naknade, uključujući premije, honorare, provizije, kamatu i ostale očekivane troškove koji su potrebni za provedbu nabave.

U redovnim nabavama ili nabavama koje treba obnoviti u određenom razdoblju vrijednost nabave čini:

- ukupna vrijednost svih djelomičnih nabava tijekom prethodne proračunske godine ili 12 mjeseci ili kraće, usklađena, ako je moguće, za predviđene izmjene u količini ili opsegu i vrijednosti tijekom idućih 12 mjeseci,
- procijenjena ukupna vrijednost tijekom 12 mjeseci nakon prve djelomične nabave ili tijekom ukupnog trajanja nabave kada je rok nabave duži od 12 mjeseci.

U slučajevima kada nije poznat konačni iznos nabave, procijenjena vrijednost nabave podrazumijeva:

- ukupnu vrijednost nabave za određeno vrijeme, ako je razdoblje 48 mjeseci ili kraće,
- mjesečnu vrijednost nabave pomnoženu sa 48, za nabavu na neodređeno vrijeme,
- ukupnu vrijednost svih djelomičnih nabava ako nabavu čine djelomične nabave,
- nabavu koja sadrži prava opcije, procijenjena vrijednost nabave najveći je mogući opseg kupnje, *leasinga*, najma, zakupa ili kupnje na otplatu, uključujući opcijske klauzule.

U svrhu izračunavanja procijenjene vrijednosti nabave za usluge uzima se u obzir:

- premija osiguranja za osiguravajuće usluge,
- naknada, provizija, kamate i ostale vrste troškova za bankarske i ostale financijske usluge,
- nagrade i provizije te ostale naknade za usluge projektiranja.

Osnovica za izračunavanje procijenjene vrijednosti

¹⁶ Z. Blažević, *Stručno povjerenstvo za pripremu i provedbu postupka nabave i određivanje predmeta nabave*, u knjizi grupe autora, *Novo pravo javne nabave*, Novi informator, Zagreb, 2005., str. 27.

nabave robe ili usluga jest ukupna vrijednost nabave bez obzira na njihovu pojedinačnu vrijednost.

Naručitelj ne smije robe ili usluge koje nisu nužne za izvršenje radova dodavati predmetu nabave u namjeri izbjegavanja primjene ovoga Zakona na nabavu tih roba i usluga.

Naručitelj ne smije primjenjivati druge metode određivanja vrijednosti nabave osim onih propisanih ovim Zakonom.¹⁷

2.5. Početak postupka i načini nabave

Obveznici primjene¹⁸ ZJN obvezni su prije (konkretnog) postupka nabave:

- donijeti **plan nabave** za proračunsku ili poslovnu godinu, **planirati sredstva** u proračunu, financijskom planu ili na drugi način, a u slučaju kapitalnih ulaganja obvezni su prethodno pripremiti i usvojiti investicijski projekt;¹⁹
- **donijeti pisanu odluku o osnivanju stručnog povjerenstva** za provedbu postupka javne nabave²⁰, koja mora obavezno sadržavati:

- 1) podatke o naručitelju (obvezniku primjene, op.a.) i evidencijski broj nabave,
- 2) podatke o odgovornoj osobi naručitelja, članovima povjerenstva i voditelju povjerenstva,²¹
- 3) predmet, način i rok provedbe postupka nabave,
- 4) planiranu vrijednost nabave,²²

¹⁷ Vidi ZJN čl. 8.

¹⁸ Čl. 4. ZJN.

¹⁹ Čl. 14. ZJN.

²⁰ "Postupak javne nabave počinje osnivanjem stručnog povjerenstva o čemu je potrebno donijeti pisanu odluku. Potrebno je također reći da postupak javne nabave započinje osnivanjem stručnog povjerenstva za pripremu i provedbu postupka nabave o čemu naručitelj, u skladu s člankom 15. stavkom 1. Zakona o javnoj nabavi, mora donijeti pisanu odluku. U odluci o osnivanju stručnog povjerenstva potrebno je, prema stavku 2. članka 15. navedenog Zakona, navesti puno ime i prezime članova povjerenstva i voditelja povjerenstva, te njihovo zanimanje. Prema stavku 5. citiranog članka navedenog Zakona, članovi stručnog povjerenstva za nabavu odgovorni su za svoj rad naručitelju, a prema stavku 6. istoga članka Zakona, članovi stručnog povjerenstva moraju tražiti zamjenu u slučaju sukoba interesa i dati objašnjenje svoga stava ako se ne slažu sa stavom većine i to unijeti u zapisnik." (Upravni sud Republike Hrvatske, Us-9446/2002 od 9. prosinca 2004.).

²¹ "Predsjednik stručnog povjerenstva ne može biti osoba koja je ujedno i odgovorna osoba naručitelja. Uvidom u Odluku Gradskog poglavarstva Grada P. od 21. ožujka 2002. godine o imenovanju stručnog povjerenstva za pripremu i provedbu postupka nabave javnim nadmetanjem u Gradu P. u 2002. godini vidljivo je da je tu odluku donio i potpisao gradonačelnik kao odgovorna osoba naručitelja, te da je ista odgovorna osoba imenovana za predsjednika stručnog povjerenstva, a da za članove stručnog povjerenstva nisu navedeni svi podaci propisani člankom 15. stavkom 2. točkom 2. Zakona o javnoj nabavi. S obzirom da članovi stručnog povjerenstva za svoj rad odgovaraju naručitelju, to po prirodi stvari nije moguće da predsjednik stručnog povjerenstva bude ujedno i odgovorna osoba naručitelja, čime su povrijeđene odredbe stavka 5. i stavka 6. članka 15. Zakona o javnoj nabavi." (Upravni sud Republike Hrvatske, Us-9446/2002 od 9. prosinca 2004.).

²² Vidi supra toč. 2.4. ovog rada.

- 5) način i uvjete plaćanja te način kojim su osigurana financijska sredstva za nabavu;²³
- 6) ostale uvjete nabave,
- 7) datum i potpis ovlaštene osobe naručitelja.²⁴

Iz navedenog je razvidno i **tko određuje način nabave - to je naručitelj²⁵ - obveznik primjene ZJN**. Načini nabave su²⁶: **javno nadmetanje u otvorenom postupku nabave, nadmetanje po pozivu u ograničenom postupku nabave, izravnom pogodbom u pregovaračkom postupku nabave.**²⁷ **Pravo korištenja pojedinih načina nabave ovisno je o djelatnosti koju naručitelj obavlja²⁸, i tako dok javno nadmetanje i nadmetanje po pozivu mogu koristiti svi naručitelji bez ograničenja, izravnu pogodbu naručitelji mogu koristiti samo pod određenim striktno navedenim uvjetima²⁹.**

2.6. Odabir ponude

Središnji dio postupka javne nabave predstavljen je odabirom ponuda. **Postupak odabira ponuda može se podijeliti na: javno otvaranje ponuda, pregled, ocjenu i usporedbu ponuda, te sam odabir.**

Obveza je naručitelja da **javno otvori ponude** u postupku javnog nadmetanja i u drugom stupnju nadmetanja po pozivu.³⁰ Po otvaranju ponuda, stručno povjerenstvo provodi **postupak pregleda, ocjene i usporedbe ponuda.**³¹ I ovaj dio postupka javne nabave može se podijeliti na tri zaokružene cjeline, od kojih svaka predstavlja ujedno i kvalifikacijski prag koji ponude moraju zadovoljiti, a to su: **utvrđivanje sposobnosti ponuditelja³², odabir prihvatljive ponude³³, računska provjera ponude³⁴.**

Posljednju cjelinu ovog dijela postupka javne nabave čini **odabir najpovoljnije ponude³⁵: "Najpovoljnija ponuda je prihvatljiva ponuda sposobnog ponuditelja s istom vrstom, svojstvima i kvalitetom robe, usluga ili radova traženim u dokumentaciji za nadmetanje, a koja je određena prema najnižoj cijeni ili ekonomski najprihvatljivija ponuda prema cijeni i dodatnim kriterijima odabira ako su navedeni u dokumentaciji za nadmetanje"**³⁶.

Iz navedene definicije najpovoljnije ponude jasno proizlazi značaj i uloga kriterija odabira.

O kriteriju odabira najpovoljnije ponude odlučuje

²³ Povezati s čl. 14. st. 2. ZJN.

²⁴ Čl. 15. ZJN.

²⁵ Čl. 9. st. 1. ZJN.

²⁶ S obzirom na osnovnu svrhu ovog rada, prikaz načina nabave daje se vrlo sažeto.

²⁷ Čl. 9. st. 2. ZJN.

²⁸ G. Horvat, *Subjekti i načini javne nabave*, u knjizi grupe autora, *Novo pravo javne nabave*, Novi informator, Zagreb, 2005., str. 18.

²⁹ Čl. 12. ZJN.

³⁰ Čl. 54. st. 1. ZJN.

³¹ Čl. 55. st. 1. ZJN.

³² Povezati s čl. 60. ZJN.

³³ "Prihvatljiva ponuda je ponuda koja potpuno udovoljava svim traženim uvjetima i zahtjevima iz dokumentacije za nadmetanje" (čl. 2. st. 1. toč. 11. ZJN).

³⁴ Podrazumijeva utvrđivanje sadržavaju li prihvatljive ponude računske pogreške.

³⁵ "Naručitelj može odabrati samo jednog ponuditelja za svaku grupu proizvoda, s time da je za sve grupe odnosno dijelove predmeta nabave, obavezan donijeti odluku istodobno. Iz podataka spisa predmeta dostavljenih Sudu uz odgovor na tužbu proizlazi da je tuženo tijelo pravilno postupilo kada je u povodu žalbe zainteresiranog, poništilo javno nadmetanje broj: 02-21-782 objavljeno u "Narodnim novinama" od 29. ožujka 2002., radi odabira najpovoljnijeg ponuditelja za godišnju nabavu roba za redovno održavanje vozila H. Ž. i opreme proizvodnih pogona i službi TŽV "G." d.o.o. iz Z. za 2002. godinu, jer su za takvu odluku ispunjeni zakonom propisani uvjeti, te dani valjani razlozi koje prihvaća i ovaj Sud u cijelosti. Naime, iz dostavljene dokumentacije spisa predmeta proizlazi da je predmet nabave robe podijeljen prema grupama u pet grupa, s time da su predmet nabave zaštitna sredstva i oprema označeni pod točkom 5. javnog nadmetanja. Prema dokumentaciji spisa predmeta dostavljena je 81 ponuda, a iz zapisnika koji također prileži spisu predmeta, proizlazi da je stručno povjerenstvo analizom ponuda utvrdilo da je za grupu roba pod točkom 3. i točkom 5., rok za odabir i analizu potrebno produžiti radi analize dostavljenih uzoraka, iako se odluka o odabiru mora donijeti sukladno dokumentaciji za nadmetanje istodobno za sve grupe, odnosno dijelove predmeta nabave za koje je dopušteno podnijeti ponudu. Nadalje, za grupu robe pod točkom 5. odabrano je 15 najpovoljnijih ponuditelja, među ostalim i ponuda zainteresiranog, koji postupak, međutim i prema ocjeni ovoga Suda tuženo tijelo pravilno ocjenjuje nezakonitim. Naime, pravilan je zaključak tuženog tijela kada ocjenjuje nezakonitom sadržaj dokumentacije za nadmetanje prema kojem naručitelj zadržava pravo odabira dijela asortimana prema vrstama robe, jer se prema izričitoj odredbi članka 66. Zakona o javnoj nabavi ("Narodne novine", br. 117/01), ugovor o nabavi sklapa samo s jednim ponuditeljem čija je ponuda odabrana kao najpovoljnija, a ugovor mora biti u skladu s ponudom, iz čega slijedi da se ne može odabrati dio ponuđene robe, te da je naručitelj bio obavezan za svaku od pet grupa robe odabrati najpovoljniju ponudu. Prema odredbi članka 61. stavka 1. točke 1. navedenog Zakona, naručitelj će za predmet nabave, grupu ili dio predmeta nabave za koje je bilo dopušteno podnijeti ponudu odabrati samo jednu najpovoljniju ponudu između prihvatljivih ponuda, s time da je za sve grupe odnosno dijelove predmeta nabave, obavezan donijeti odluku istodobno sukladno daljnjoj odredbi članka 63. istog Zakona, što međutim ovdje nije učinio. Stoga je, i prema ocjeni ovoga Suda, suprotno navodu tužbe, bilo zakonske osnove da se javno nadmetanje poništi, jer nije provedeno u skladu sa zakonom propisanim uvjetima, odnosno uvjeti nadmetanja su utvrđeni suprotno navedenim zakonskim odredbama. Kako iz naprijed navedenih razloga u predmetnom slučaju nije moguće sklopiti ugovore o nabavi, na način kako to propisuje odredba članka 66. citiranog Zakona, pravilno zaključuje tuženo tijelo da stoga nije postignuta niti svrha nadmetanja, odnosno odabir najpovoljnije ponude i sklapanje ugovora o nabavi, slijedom čega je upravo suprotno tvrdnji tužitelja bilo zakonske osnove da se javno nadmetanje poništi u cijelosti. Zbog naprijed navedenog, neosnovan je i prigovor tužitelja o povredi materijalnog prava na njegovu štetu." (Upravni sud Republike Hrvatske, Us-8203/2002 od 2. prosinca 2004.).

³⁶ Čl. 2. st. 1. toč. 12. ZJN.

naručitelj i isti mora biti sadržan u pozivu na nadmetanje i u dokumentaciji za nadmetanje.³⁷

Pri odlučivanju o odabiru kriterija odabira najpovoljnije ponude naručitelj može izabrati (samo) između:

- **ponude s najnižom cijenom**³⁸, ili
- **ekonomski najpovoljnije ponude na temelju cijene i dodatnih kriterija za odabir najpovoljnije ponude**.³⁹

Naručitelj koji uz cijenu koristi i **dodatne kriterije**⁴⁰, obvezan je u dokumentaciji za nadmetanje navesti dodatne kriterije prema redoslijedu važnosti i vrijednosno ih iskazati u postotku (%).⁴¹

Tijekom postupka pregleda, ocjene i usporedbe ponuda **naručitelj može tražiti, a ponuditelji su dužni dati potrebna tumačenja radi objašnjenja ponude ili otklanjanja sumnji u valjanost ponude, ali nikakve promjene u ponudi, promjenu cijene osim ispravke računske pogreške ili promjene koje bi neprihvatljivu ponudu učinile prihvatljivom ne smije se zahtijevati**, nuditi ili dopustiti od strane naručitelja ili ponuditelja, a iznimno naručitelj može od ponuditelja, a u svrhu objašnjenja ponude, tražiti prijevod dijela ponude u svezi s tehničkom dokumentacijom za koji je u dokumentaciji za nadmetanje dopustio izradu ponude na stranom jeziku, te za to odrediti primjeren rok.⁴²

Naručitelju je zabranjeno pregovarati s ponuditeljem u vezi s cijenom, izmjenom ili dopunom ponude koja je odabrana kao najpovoljnija. Dopušteni su pregovori naručitelja i ponuditelja u vezi s objašnjenjem ponude i ravnopravnosti alternativnih ponuda ako su dopuštene dokumentacijom za nadmetanje. Svi pregovori vode se u nazočnosti članova povjerenstva. O razlozima i rezultatima pregovora naručitelj vodi zapisnik.⁴³

Ako je cijena najpovoljnije ponude bez poreza niža od 30% u odnosu na prosječno ponuđenu cijenu svih prihvatljivih ponuda, naručitelj može, ocijeni li to potrebnim, a zbog sumnji u mogućnost izvršenja

ugovora po tako niskoj cijeni, zatražiti od ponuditelja u primjerenom roku pisano objašnjenje i analizu ponude. Naručitelj može prihvatiti objašnjenje na temelju primijenjene metode ili tehničkog rješenja, povoljnih uvjeta koji su ponuditelju na raspolaganju ili originalnosti koju predlaže ponuditelj.

Ako je u dokumentaciji za nadmetanje određeno da je najpovoljnija ponuda s najnižom cijenom, naručitelj mora obavijestiti Upravu za javnu nabavu i Komisiju Europske zajednice o odbijanju ponude s neuobičajeno niskom cijenom.⁴⁴

Po utvrđivanju najpovoljnije i prihvatljive ponude, na prijedlog stručnog povjerenstva, **naručitelj je obvezan donijeti pisanu odluku o odabiru ili o poništenju nadmetanja**⁴⁵, te je preporučenim pismom otpremiti u roku od 30 dana računajući od isteka roka za dostavu ponuda⁴⁶.

2.7. Prigovor i žalba na nepravilnosti

Radi **zaštite svojih prava**, ponuditelj ili natjecatelj koji je sudjelovao u postupku nadmetanja može u roku od tri dana od primitka pisane odluke o odabiru **uložiti prigovor naručitelju na odluku o odabiru radi nepravilnosti u postupku nabave.** Ponuditelj ili natjecatelj podnosi prigovor u pisanom obliku naručitelju. Prigovor nije dopušten na odabir načina nabave i odluku naručitelja o poništenju nadmetanja.

Prigovor uložen u propisanom roku **zaustavlja sklapanje ugovora o nabavi.** U prigovoru je potrebno navesti nepravilnosti s obrazloženjem i prijedlog za otklanjanje nepravilnosti. Sudionici nabave u postupku rješavanja prigovora mogu pokušati mirno riješiti spor. **Naručitelj mora odgovoriti ponuditelju na prigovor u roku od osam dana od primitka prigovora. Ako naručitelj uvaži prigovor, novu će odluku dostaviti svim ponuditeljima ili natjecateljima.**⁴⁷

³⁷ Čl. 46. st. 1. ZJN.

³⁸ "Uspoređivanje cijena svih pristiglih ponuda je uvjet za primjenu članka 58. stavak 1. Zakona o javnoj nabavi. Nadalje, prema članku 58. stavku 1. istoga Zakona, ako je cijena najpovoljnije ponude bez poreza niža od 30% u odnosu na prosječno ponuđenu cijenu svih prihvatljivih ponuda, naručitelj može, ocijeni li to potrebnim, a zbog sumnji u mogućnost izvršenja ugovora po tako niskoj cijeni, zatražiti od ponuditelja, u primjerenom roku, pisano objašnjenje i analizu ponude. Naručitelj može prihvatiti objašnjenje na temelju primijenjene metode ili tehničkog rješenja, povoljnih uvjeta koji su ponuditelju na raspolaganju ili originalnosti koju predlaže ponuditelj. Prema stavku 2. istoga članka navedenog Zakona, ako je u dokumentaciji za nadmetanje određeno da je najpovoljnija ponuda s najnižom cijenom, naručitelj mora obavijestiti Upravu za nabavu i Komisiju Europske zajednice o odbijanju ponude s neuobičajeno niskom cijenom." (Upravni sud Republike Hrvatske, Us-9446/2002 od 9. prosinca 2004.).

³⁹ Čl. 46. st. 2. ZJN.

⁴⁰ U ovom smislu su izmjene uvedene ZIDZJN/05 a u odnosu na ZJN/01 dobrodošle, jer više nije krug dodatnih kriterija taksativno naveden već samo primjerice: "Pri određivanju ekonomski najpovoljnije ponude, osim cijene ponude, naručitelj može primijeniti dodatne kriterije, kao što su kvaliteta, tehničko dostignuće ..." (čl. 46. st. 3. ZJN).

⁴¹ M. Cvrle, *Kriterij odabira i odluke o odabiru i poništenju*, u knjizi grupe autora, *Novo pravo javne nabave*, Novi informator, Zagreb, 2005., str. 48.

⁴² Vidi ZJN čl. 56.

⁴³ Vidi ZJN čl. 57.

⁴⁴ Vidi ZJN čl. 58.

⁴⁵ Čl. 63. st. 1. ZJN.

⁴⁶ Čl. 63. st. 2. ZJN.

⁴⁷ ZJN čl. 70.

Ponuditelj ili natjecatelj koji je sudjelovao u postupku nadmetanja i koji je prethodno podnio prigovor naručitelju, **može u slučaju negativnog odgovora naručitelja na prigovor** ili njegovo nepostupanje, **uložiti pisanu žalbu Državnoj komisiji za kontrolu postupaka javne nabave** (u daljnjem tekstu: Državna komisija), a presliku žalbe obvezno istodobno uputiti naručitelju. Rok za podnošenje žalbe je 8 dana od dana primitka odgovora naručitelja, ali najduže 15 dana od dana podnošenja prigovora naručitelju, ako naručitelj ne odgovori na prigovor. Žalbu Državnoj komisiji i presliku žalbe naručitelju upućuje ponuditelj ili natjecatelj istodobno. Žalba uložena u propisanom roku i na način propisan ovim člankom zaustavlja sklapanje ugovora o nabavi za predmet nabave i za sve grupe ili dijelove predmeta nabave iz dokumentacije za nadmetanje.⁴⁸

Državna komisija donijet će rješenje u roku od 15 dana od dana primitka žalbe, odnosno od dostave dokumentacije za nadmetanje. **Rješenje Državne komisije je konačno.**

Rješenje se dostavlja naručitelju, podnositelju žalbe, Državnom uredu za reviziju i Uredu za javnu nabavu. Naručitelj mora postupiti po rješenju Državne komisije.⁴⁹

Protiv rješenja Državne komisije može se pokrenuti upravni spor pred Upravnim sudom Republike Hrvatske.⁵⁰

3. PRIRODA I SPECIFIČNA OBILJEŽJA USLUGE OSIGURANJA

Unutar gospodarstva, **djelatnost osiguranja spada u red uslužnih djelatnosti**, tj. u red onih djelatnosti čije je glavno **obilježje pružanje usluga**, gdje je usluga svaka aktivnost ili korist koju jedna strana može ponuditi drugoj⁵¹. Po svojoj prirodi osiguranje je **profesionalna i profitna usluga**.⁵² Isto tako osiguranje je **nematerijalna usluga** jer se provodi bez posredovanja materijalnih proizvoda.⁵³

Usluga osiguranja poznaje svoja specifična obilježja.

Ta specifična obilježja su:

- **neopipljivost**⁵⁴ ili **odsutnost vlasništva**, jer se radi o usluzi koja se može samo koristiti, a ne i fizički posjedovati (biti vlasnikom usluge),
- **nedjeljivost**, jer se radi o usluzi koja se istodobno i pruža i koristi, ali čija je vrijednost vidljiva tek u budućnosti (najprije slijedi prodaja pa tek onda⁵⁵ neposredna korist)
- **neusklađivost ili prolaznost**, jer se radi o usluzi koja se ne može "pohraniti", odnosno upotrijebiti u nekom odgođenom vremenu (ili se koristi ili ne),
- **nepostojanost ili heterogenost**, jer se radi o usluzi koja izravno ovisi o tome tko, kada i gdje se pruža.⁵⁶

4. KONKURENCIJA NA TRŽIŠTU OSIGURANJA I NJEZIN UTJECAJ NA POSLOVANJE OSIGURAVATELJA

Konkurencija u osiguranju pretpostavlja tržište osiguranja na kojem se usklađuje ponuda i potražnja za osiguranjem u prostoru i vremenu i po vrsti, kvaliteti i količini.⁵⁷

Konkurencija prisiljava osiguratelje da tehničku premiju (cijenu rizika) što bolje usklade s veličinom rizika.⁵⁸

Iz navedenog uočavamo i dva osnovna⁵⁹ elementa tehnike osiguranja, a to su **rizik i premija osiguranja**.

Rizik predstavlja stanje u kojemu postoji **moгуćnost negativnog odstupanja od poželjnog ishoda koji očekujemo ili se nadamo**⁶⁰, dok je osiguranje **metoda transfera osigurljivih rizika s pojedinca (ugovaratelja odnosno osiguranika) na osiguratelja**⁶¹.

Premija osiguranja⁶² ili **bruto premija** je iznos što ga ugovaratelj osiguranja uplaćuje osiguravatelju na osnovi sklopljenog osiguranja.

Premija osiguranja sastoji se od dvije osnovne komponente: **funkcionalne** ili **tehničke** (ili riziko) premije

⁴⁸ ZJN čl. 71. st. 1.-4.

⁴⁹ ZJN čl. 71. st. 7.-9.

⁵⁰ ZJN čl. 72.

⁵¹ F. Rocco i dr., *Rječnik marketinga*, Masmedia, Zagreb, 1993., str. 571.

⁵² Đ. Ozretić-Došen, *Osnove marketinga usluga*, Microrad, Zagreb, 2002., str. 23.

⁵³ M. Babić, *Korporativni imidž - s primjenom u osiguranju*, Adamić, Rijeka, 2004., str. 35.

⁵⁴ Ne može biti viđena, dotaknuta ili isprobana.

⁵⁵ Po nastupu osiguranog slučaja.

⁵⁶ Usp. Đ. Ozretić-Došen, o. c., str. 25-29 i M. Babić, o. c., str. 44.

⁵⁷ S. Andriješević - V. Petranović, *Ekonomika osiguranja*, Zagreb, 1999., str. 170.

⁵⁸ Ibid, str. 173.

⁵⁹ Ne i jedina.

⁶⁰ E. Vaughan - T. Vaughan, *Osnove osiguranja - upravljanje rizicima*, Zagreb, 2000., str. 5.

⁶¹ Detaljnije vidjeti B. Matijević, *Risk management*, Osiguranje br. 3/04, Zagreb, 2004., str. 38-43.

⁶² Neki autori navode i *cijena osiguranja*, s kojim se nazivom autor ne slaže s obzirom da je cijena u ekonomskom smislu određena visinom proizvodnih i ostalih troškova, koji kada govorimo o premiji osiguranja predstavljaju samo udio u bruto iznosu premije - tehnička premija ili tzv. režijski dodatak.

koja služi ispunjavanju obveza iz osiguranja - kompenzaciji rizika⁶³, i dijela premije za obavljanje djelatnosti osiguranja (pokriće troškova - tzv. režije i zarada osiguratelja).⁶⁴

Prema tome, **funkcionalna premija proporcionalna je (ili bi trebala biti) očekivanom riziku, a režijski dodatak proporcionalan je (ili bi trebao biti) očekivanoj - planiranoj uspješnosti poslovanja osiguratelja**, jer se sredstva funkcionalne premije ne mogu koristiti za podmirivanje troškova obavljanja osiguranja - provedbe osiguranja⁶⁵.

Konkurencija prisiljava osiguratelje da dio premije za obavljanje djelatnosti osiguranja usklade s očekivanom svojom konkurentnošću na tržištu osiguranja.

5. KVALITETA OSIGURATELJNE USLUGE

Kvaliteta je zadovoljstvo korisnika usluga, odnosno prikladnost usluge za korištenje.⁶⁶ Kvaliteta je ukupnost svojstava stanovitog entiteta koja ga čini sposobnim da zadovolji izražene ili pretpostavljene potrebe - odnosno specificirane zahtjeve.⁶⁷ **Kvaliteta osigurateljne usluge je njezina upotreba vrijednost⁶⁸ odnosno njezina težnja ka izvrsnošću⁶⁹. Kvalitetu osigurateljne usluge sačinjavaju ona njezina svojstva pomoću kojih ona može zadovoljiti određene potrebe, želje i očekivanja potencijalnih potrošača.**⁷⁰

Svojstva osigurateljne usluge određuju četiri elementa: širina usluge, dubina usluge, konzistentnost usluge, i oslobođenost usluge od nepotpunosti (propusta, pogrešaka ili nedostataka).

5.1. Širina osigurateljne usluge

Širinu osigurateljne usluge određuje **označava broj različitih vrsta (ili linija) osiguranja**. Vrste osiguranja dobivamo kroz različite podjele⁷¹, od kojih je **najvažnija**

podjela u skupine i vrste osiguranja prema europskim standardima u razvrstavanju osiguranja koje je prihvatila RH.⁷²

5.2. Dubina osigurateljne usluge

Dubinu osigurateljne usluge označava broj varijacija usluge iste vrste.

Dubina osigurateljne usluge predstavlja jedan od ključnih elemenata u konkretizaciji kvalitete pojedine vrste osiguranja koju provodi pojedini osiguratelj.

Dubina osigurateljne usluge izravno je povezana sa širinom osigurateljnog pokrića pojedinih rizika.

Ta širina osigurateljnog pokrića najčešće se regulira uvjetima osiguranja kao "sadržajem" ugovora o osiguranju.

Uvjeti osiguranja sastavljaju se na tri osnovna načina: rizici pokriveni osiguranjem⁷³ (*named- perils coverage*), pokriveni su svi rizici⁷⁴ (*all risks coverage*)⁷⁵ i pokriven je samo jedan rizik⁷⁶ (*one risk only*)⁷⁷.

No, osim ovih konceptijskih varijanti, **osiguratelji širinu svog pokrića nadziru (ili bolje reći kontroliraju) kroz više ili manje brojna ograničenja svoje obveze.**

Ta ograničenja mogu se odnositi na: **štete** (isključuju se određeni vidovi šteta), imovinu (isključuje se neka imovina, npr. dragocjenosti, zlato i sl.), **lokaciju** (isključuju se štete nastale na određenom području, npr. štete od oluje na području gdje je oluja učestala pojava, ili u određenom razdoblju kad je učestala), **način osiguranja** (npr. na prvi rizik), **vrijeme** (kod šomažnih osiguranja vremenski se ograničava naknada izgubljene dobiti zbog prekida rada), te **razna novčana ograničenja** (osigurani iznosi, franšize, agregatni limit i sl.), itd.

Radi boljeg predočavanja konkretne "šarolikosti" ograničenja obveze osiguratelja dajemo **konkretnu primjere** iz nekih uvjeta **osiguranja automobilske kasko naših osiguratelja**:

⁶³ Isplatu odšteta ili ugovorenih svota, podmirenje premije su/re/osiguranja, prijenosne premije, rezervirane štete i dr. pričuve osiguranja.

⁶⁴ Vidi ZOS čl. 35. st. 1.-3.

⁶⁵ Vidi ZOS čl. 35. st. 4.

⁶⁶ Usp. J. M. Juran-F. M. Morgan, *Planiranje i analiza kvalitete*, Mate, Zagreb, 1999., str. 3.

⁶⁷ I. Mencer, *Strategijski menadžment, poslovna i razvojna politika poduzeća*, autorizirana predavanja, Rijeka, 2001., str. 163.

⁶⁸ Usp. R. Obrad, *Politika proizvoda*, Informator, Zagreb, 1975., str. 14.

⁶⁹ Kvalitetno je ono što je izvrsno, a izvrsno je ono što je najbolje.

⁷⁰ M. Babić, o. c., str. 235.

⁷¹ S obzirom na: predmet osiguranja (prijevoz i krediti, imovina u širem smislu, osobe), srodnost rizika koji pokrivaju (imovina, motorna vozila, prijevoz i krediti, osobe), svojstva predmeta osiguranja (stvari, imovinski interesi), kriterij bilanciranja (neživotna, životna) itd.

⁷² Vidi ZOS čl. 5., a detaljnije o europskim standardima u S. Andrijašević - V. Petranović, o. c., str. 98.

⁷³ Pokriveni su samo oni rizici koji su izričito navedeni (*arg. a contr.* oni koji nisu navedeni nisu ni pokriveni).

⁷⁴ Rizici koji nisu pokriveni moraju sve izričito isključiti.

⁷⁵ Potrebno je napomenuti da **osiguratelji u RH danas često (više trendovski nego konceptijski) rado rabe pojam *all risks coverage*, a bez jasnog shvaćanja značenja ovog pokrića**, tako nas i sam naziv pojedinih uvjeta osiguranja zna zavarati (npr. u nazivu uvjeta se navodi da se radi o *all risks* uvjetima, da bi zatim njihova koncepcija bila *named perils*), a znamo da je prema općim pravilima obveznog prava bitan sadržaj određenog pravnog posla, a ne njegov naziv - *falsa causa non nocet*.

⁷⁶ Pokriven je isključivo jedan u uvjetima imenovani rizik.

⁷⁷ I kod ove vrste pokrića u praksi se zna naići na slučajeve da se u nazivu uvjeta navodi da se radi o npr. *named perils coverage*-u, da bi se uvjeti zapravo odnosili na *one risk only*.

OSIGURATELJ	A	B	C	D	E
Teritorijalno pokriće	RH i sve zemlje sustava Zelene karte	RH i ostale europske zemlje osim SiCG	RH i ostale europske zemlje osim SiCG	Europske zemlje	Europa, ostalo poseban dogovor
Isključenje rizika krađe	BiH i SiCG	SiCG	SiCG, BiH, Makedonija, Rusija	SiCG	Nema, posebna kombinacija
Franšiza za krađu	Ne postoji	1. g. 25% 2. g. 15% 3. g. i dalje 10%	1. g. 20% za osobna vozila i motorkotače 15% za ostala vozila	1. g. 15%	Ne može se ugovoriti
Rizik tuče	Ne utječe na bonus	Utječe na bonus	Utječe na bonus	Utječe na bonus	Ne utječe na bonus
Krađa vozila	30 dana	30 dana	15 dana	30 dana	30 dana
Počekni rok	Ne	Ne	Da, 30 dana ukoliko je plaćena puna premija	Ne	Da, 30 dana
Zadržavanje prava	5 godina	3 godine	3 godine	3 godine	3 godine
Prodaja vozila	Kasko se prekida	Moguć dogovor ako je plaćena godišnja premija	Kasko se prekida	Kasko se prekida	Kasko se prekida
Superbonus	Da	Da	Ne	Ne	Ne
Djelomična šteta	Dospjela premija se plaća	Ukupna premija se plaća	Ukupna premija se plaća	Ukupna premija se plaća	Dospjela premija se plaća
Troškovi vuče	Posebna kombinacija	Da	Da	Da, ali ne više od 10% osnovice	Posebna kombinacija
Poplava bujica i visoka voda	Da	Dopunski rizik	Da	Da	Da, uz ograničenja

Sve ove okolnosti, potencijalnom bi ugovaratelju trebale biti poznate prilikom odabira odgovarajućeg osigurateljnog pokrića. Ovaj dio dubine

osigurateljne usluge, odnosno širina osigurateljnog pokrića pojedin/o/ih rizika relevantna je pri određivanju visine tehničke premije osiguranja.

Izračun visine premije osiguranja svaki osiguratelj vrši zasebno⁷⁸, i ista je sadržana u **tarifama osiguranja**, koje **nisu sastavni dio ugovora o osiguranju**, te **potencijalni ugovaratelj nije u mogućnosti izvršiti uvid u njih prilikom sklapanja osiguranja**.

Za ovaj **dio osigurateljnog odnosa** (s obzirom da je "zatvoren za javnost") može se kazati da **izaziva dvojbe glede njegove transparentnosti**, ali i ne samo to, s obzirom, da se tarifa osiguranja primjenjuje za vrijeme čitavog trajanja osiguranja, **moгуća su razna "iznenađenja" koja ne mogu biti poznata ugovaratelju osiguranja prilikom odabira osiguranja**.

Navodimo neke **konkretnе primjere iz tarifnih sustava osiguranja automobilskeg kaska**:

vremenske i prostorne dostupnosti. Vremenska dostupnost usluge obuhvaća npr. radno vrijeme, vrijeme čekanja i sl. Prostorna dostupnost obuhvaća dostupnost osigurateljne usluge na određenom (geografskom) području. U pravilu, osiguratelji obje ove komponente pristupačnosti nastoje zadovoljiti kroz **svoje kanale distribucije**.

Dvije su osnovne koncepcije kanala distribucije **direktna i indirektna**.

O direktnoj distribuciji osiguranja govorimo kada osiguratelj izravno plasira svoje usluge na tržište.⁷⁹

O indirektnoj distribuciji osiguranja govorimo kada se između osigurateljne usluge i njenih potencijalnih korisnika pojavljuje intermedijar osiguranja.

OSIGURATELJ	A	B	C	D
Doplatak za rent a car	90%	100%	Od slučaja do slučaja	100%
Malus	2. šteta 30% 3. šteta 50% 4. šteta 100% 5. šteta 200%	2. šteta 30%* 3. šteta 50% 4. šteta 100% 5. šteta 200% *samo ako je zbroj 1. i 2. štete manji od naplaćene premije	2. šteta 20% 3. šteta 50% 4. šteta 100% 5. šteta 200%	2. šteta 30%* 3. šteta 50% 4. šteta 100% 5. šteta 200% *samo ako je zbroj 1. i 2. štete manji od naplaćene premije
Prijavljena šteta	Gubitak bonusa	Gubitak bonusa	Gubitak 30% bonusa	Gubitak bonusa
Maksimalni iznos popusta	Nema ograničenja	60% zajedno sa bonusom	20% bez bonusa	60% zajedno sa bonusom
Popust na starost vozila -OV	10%- 3. i 4. g. 20%- 5. i 6. g. 30%- 7. i više g. 40%- -	10%- 2 do 4 g. 20%- 4 do 8. g. - -	10%- 2. i 3. g. 20%- 4. i 5. g. 30%- 6. i 7. g. 40%- 8. i više	2. do 4. g. 20%- 4. do 6. g. 30%- 6. do 8. g. 40%- 8. i više g.

5.3. Konzistentnost osigurateljne usluge

Konzistentnost osigurateljne usluge označava stupanj povezanosti osigurateljne usluge s njezinim korisnikom - ugovarateljem osiguranja odnosno osiguranikom. Konzistentnost osigurateljne usluge, kao bitan dio njezine kvalitete, ovisi o njezinoj **pristupačnosti**.

Pristupačnost osigurateljne usluge sastoji se od njene

I indirektna distribucija ima svoju (tradicionalnu) podjelu na **zastupnike i posrednike** u osiguranju.

Zastupnici u osiguranju su osobe koje na temelju ugovora o zastupanju vrše distribuciju osigurateljne usluge u ime i za račun osiguratelja (nalogodavca).

Posrednici u osiguranju su osobe koje u procesu distribucije osigurateljnih usluga posreduju između

⁷⁸ Osim kod nekih vrsta obveznih osiguranja.

⁷⁹ To je izravan odnos osiguratelj - klijent/potencijalni osiguranik.

osiguratelja i potencijalnih korisnika osiguranja, ne bi li osnovom svoje stručnosti i nezavisnosti olakšali distribuciju osigurateljskih usluga, a s ciljem dobivanja naknade (provizije).⁸⁰

Konzistentnost osigurateljne usluge ima i svoju **subjektivnu dimenziju**. Subjektivna dimenzija konzistentnosti osigurateljne usluge **ovisi o izravnoj komunikaciji s korisnikom usluge: poslovnost, susretljivost, komunikacija i razumijevanje**.

Ovaj dio dubine osigurateljne usluge, njezina konzistentnost, **relevantna je pri određivanju visine režijskog dodatka premije osiguranja, jer što je konzistentnost usluge veća, manji su troškovi poslovanja**.

5.4. Oslobođenost od nepotpunosti osigurateljne usluge

Oslobođenje od nepotpunosti osigurateljne usluge označava stupanj njene usklađenosti. Prodavati uslugu ne znači samo obećati da će se nešto učiniti, prodavati uslugu znači prodavati obvezu da će se nešto učiniti⁸¹, riječ je o tzv. materijalnoj konkretizaciji prodajnog obećanja. Oslobođenje od nepotpunosti osigurateljne usluge ovisi o njezinom **postprodajnom trajanju i "servisiranju": efikasnosti i vremenu likvidacije štete, visini likvidirane odštete, broju sudskih sporova itd.**⁸²

Ovaj dio dubine osigurateljne usluge, njezina oslobođenost od nepotpunosti, **relevantna je pri određivanju visine funkcionalne premije i režijskog dodatka, jer visina likvidiranih odšteta utječe na obračun funkcionalne premije, a vrijeme likvidacije štete utječe na režijski dodatak**⁸³.

6. UMJESTO ZAKLJUČKA: KOMENTAR REZULTATA ODNOSA JAVNA NABAVA - USLUGE OSIGURANJA

Javna nabava, kao postupak kojeg su subjekti javnog prava obvezni provesti prije sklapanja ugovora o nabavi robe, radova i usluga relativno je novijeg datuma u RH. Iz tog razloga po pitanju javne nabave još uvijek postoje mnoga "otvorena područja".

Određivanje predmeta nabave: u objavama za javnu nabavu, pod predmet nabave, vrlo se šturo govori samo o npr. *"usluzi osiguranja imovine u vlasništvu ..."*. Opaska: imovina se može osigurati od raznih opasnosti i na razne načine - tehnika osiguranja (na novu vrijednost, na knjigovodstvenu vrijednost, na stvarnu vrijednost itd.).

Samo navođenje *"osiguranja imovine u vlasništvu ..."*, daleko je od jasnog, razumljivog i nedvojbenog određivanja predmeta nabave, koji bi omogućavao ponuditeljima mogućnost usporedivosti (usporedbe) usluga, po vrsti, kvaliteti, cijenama i ostalim svojstvima, u skladu s čl. 33. ZJN.

Isto to se može zaključiti kod određivanja predmeta nabave na način da se navodi *"usluzi osiguranja osoba od posljedica nesretnog slučaja"*. Opaska: osoba se od posljedica nesretnog slučaja može osigurati na razne načine, ovisno o "poželjnoj" dubini osigurateljne usluge.

Stručno povjerenstvo za pripremu i provedbu postupka nabave: stručno povjerenstvo predstavlja "centralnu figuru" postupka nabave. Kao i što to sam navod "stručno" govori, u povjerenstvo bi trebale biti imanovane "stručne osobe", dakle osobe koje poznaju predmet nabave, postupak javne nabave i propise kojima podliježe. Opaska: članovi stručnog povjerenstva, kada je u pitanju javna nabava usluge osiguranja, najčešće ne zadovoljavaju kriterij "stručno poznavanja predmeta osiguranja", jer dolaze iz drugih, osiguranju nesrodnih, zanimanja, odnosno poznavanje specifičnosti usluge osiguranja im je vrlo skromno. Barem jedan od članova stručnog povjerenstva trebao bi zadovoljavati kriterij stručnosti u pogledu poznavanja usluge osiguranja.

U jedno od **ključnih "otvorenih područja"** spada i javna nabava usluge osiguranja, gdje naručitelji (obveznici primjene ZJN), u većini slučajeva kao jedini **kriterij za odabir najpovoljnije ponude rabe sintagmu "najpovoljnija ponuda je prihvatljiva ponuda s najnižom cijenom"**, a zanemaruju *"ekonomski najpovoljniju ponudu na temelju cijene i dodatnih kriterija za odabir najpovoljnije ponude"*, koji krug dodatnih kriterija, *nota bene*, ZIDZJN/05 nije više taksativno određen.

Rezultat javne nabave usluge osiguranja, kod koje je jedini kriterij za odabir najpovoljnije ponude najniža cijena, može se okarakterizirati, slikovito rečeno, kao **"nabava mačka u vreći"**, jer su efekti takvog načina javne nabave poražavajući.⁸⁴

Razlog tome je činjenica da **smanjenje premije osiguranja, radi postizavanja najniže cijene, nužno sa sobom povlači i "krnjenje" kvalitete usluge osiguranja, prije svega njezine dubine (mala osigurana svota, veliki broj isključenja i sl.)**.

Kriterij odabira najpovoljnije prihvatljive ponude: već smo naznačili do čega dovodi navođenje isključivo najniže cijene (čitaj i najjeftinije ponude) kao jedinog kriterija odabira najpovoljnije prihvatljive ponude, kada je riječ o usluzi osiguranja.

S ciljem dobivanja natječaja, odnosno zadovoljavanja

⁸⁰ Detaljnije u B. Matijević, *Distribucija osiguranja*, *Osiguranje* br. 12/03, Zagreb, 2003., str. 24-27.

⁸¹ D. Ozretić-Došen, o. c., str. 63.

⁸² Detaljnije u B. Matijević, *Management šteta u osiguranju*, *Svijet osiguranja* br. 4/02, Zagreb, 2002., str. 35-51.

⁸³ Staro je osigurateljno iskustveno pravilo da "šteta koja dulje traje više košta".

⁸⁴ Možda se, kao najbolji primjer tog negativnog efekta mogu spomenuti one javne nabave koje za predmet osiguranja imaju osiguranje predškolske/djece u javnim ustanovama (dječjim vrtićima, školama i sl.) od posljedica nesretnog slučaja, gdje su pritužbe njihovih zakonskih zastupnika - roditelja, odnosno neugodni natpisi u tiskovinama, vrlo učestali.

kriterija najniže cijene, **osiguratelji, svjesno ili nesvjesno, "kljaštre" svoju uslugu.** Na ovakav način **na gubitku su svi**, i naručitelji i ponuditelji, ovi prvi dobivaju **neadekvatnu** (ili neočekivanu) uslugu osiguranja, a ovi drugi **smanjenje premije osiguranja** (koje često ide ispod svih razina pravila struke i premijskih sustava).

Kada je u pitanju javna nabava usluge osiguranja, **trebalo bi postati pravilo da se kao kriterij odabira najpovoljnije prihvatljive ponude, navodi ekonomski najpovoljnija ponuda na temelju cijene i dodatnih kriterija**, u skladu s čl. 46. st. 2. toč. 2. ZJN.

Postavlja se pitanje, koji bi ti dodatni kriteriji trebali biti kada se radi o usluzi osiguranja? Zakon utvrđuje: *"Pri određivanju ekonomski najpovoljnije ponude, osim cijene ponude, naručitelj može primijeniti dodatne kriterije, kao što su kvaliteta, tehničko dostignuće, estetske, funkcionalne i ekološke osobine, tekući troškovi i troškovi održavanja, ekonomičnost, mogućnost servisiranja nakon prodaje i tehnička pomoć, obveza osiguranja rezervnih dijelova, sigurnost opskrbe, rok isporuke, rok završetka radova i sl."*⁸⁵

Radi otklanjanja svake subjektivnosti, odgovor smo potražili u podacima o istraživanju tržišta: *"kad ocjenjuju neko osiguravajuće društvo, ispitanici u prvom redu razmišljaju o **kvaliteti** osigurateljne usluge, čak 81%."*⁸⁶

Odnosno, *"prilikom odabira osiguravajućeg društva za životno osiguranje ispitanicima je uz brzinu nadoknade troškova gotovo jednako važna i činjenica duge prisutnosti na tržištu, procjena pouzdanosti i povjerenja u osiguravajuće društvo, te **dobar odnos cijene i kvalitete**"*.⁸⁷

Iz navedenog možemo zaključiti da bi **kvaliteta osigurateljne usluge trebala biti jedan od obveznih dodatnih kriterija kod odabira ekonomski najpovoljnije prihvatljive ponude.**

Budući da je samo navođenje kvalitete osigurateljne usluge kao dodatnog kriterija jedan dosta širok pojam, jer u sebi može sadržavati i subjektivne elemente koji su vezani uz pojedinog ponuditelja⁸⁸, kvalitetu bi trebalo konkretizirati navođenjem sastojaka te kvalitete. U radu

smo istaknuli koji su sastojci kvalitete osigurateljne usluge: širina usluge, dubina usluge, konzistentnost usluge, i oslobođenost usluge od nepotpunosti (propusta, pogrešaka ili nedostataka).⁸⁹ Kao alternativa navođenju samo kvalitete osigurateljne usluge kao kriterija odabira, radi izbjegavanja dubioznih tumačenja, svaki od gore navedenih sastojaka kvalitete osigurateljne usluge, može se koristiti kao samostalni vid dodatnog kriterija.

Vrlo je **značajno da kriterij kvalitete bude jasno sadržajno određen**⁹⁰, i to iz više razloga:

- **da se (budući) ponuditelj može upoznati s onime što se od njega očekuje i da u skladu s time može pripremiti ponudu,**
- **da svaki ponuditelj, nakon donošenja odluke o odabiru najpovoljnije prihvatljive ponude, ima mogućnost provjere objektivnosti ocjenjivanja od strane naručitelja,**
- **radi izrade budućih ponuda i izračuna njihove konkurentnosti, s obzirom na ostale ponude.**

Sljedeće što se nužno mora provesti kada se koriste dodatni kriteriji je određivanje njihovog **razmjera vrijednosti u sustavu vrednovanja 1% do 100%** (prema redoslijedu njihove važnosti).

Iako se u dosadašnjoj praksi iskristaliziralo da je udio cijene u ukupnom iznosu ponude 70%⁹¹, dok 30% otpada na dodatne kriterije, **udio cijene je isključivo stvar naručitelja, pa nema zapreke da taj odnos bude 50% cijena i 50% dodatni kriteriji.** Zašto baš 50%? **Zbog prirode osigurateljne djelatnosti i specifičnih obilježja osigurateljne usluge: neopipljivosti, nedjeljivosti, neusklađivosti i nepostojanosti.**⁹²

Što bi se time dobilo a što izgubilo? **Dobilo bi se ono što je i puni smisao javne nabave: slobodno tržišno nadmetanje, nediskriminacija i transparentnost. Izgubilo bi se: nelojalna konkurencija, damping ponude, "kljaštrenje" usluge i srozavanje ugleda osigurateljne struke.**

U konačnici bi svi bili zadovoljniji: naručitelji - pruženom uslugom, a osiguratelji - sklopljenim poslom.

I za sam kraj ovog rada, dvije tablice i par pitanja koja opravdavaju navedeni komentar.

⁸⁵ Čl. 46. st. 3.

⁸⁶ Preuzeto iz M. Babić, o. c., str. 297.

⁸⁷ GfK-IMDS (Insurance Market Data Service) izvještaj za 2005. godinu u okviru kojeg se kontinuirano prati tržište osiguravajućih društava na privatnim korisnicima u Republici Hrvatskoj.

⁸⁸ Što je zabranjeno jer se kriteriji odabira najpovoljnije ponude moraju razlikovati od uvjeta za sposobnost ponuditelja.

⁸⁹ Detaljnije u toč. 3. ovog rada.

⁹⁰ Sa stajališta EU, kriteriji moraju biti definirani na način da svaki prosječno informirani ponuditelj (u smislu poznavanja predmeta nabave) može razumjeti kriterij na isti način.

⁹¹ Cit. prema M. Cvrle, o. c., bilj. br. 41., str. 48.

⁹² Vidi toč. 3. ovog rada.

Tablica 1. - **Usporedba rezultata** jedne javne nabave usluge osiguranja imovine i osiguranja službenika i namještenika od posljedica nesretnog slučaja gdje je kao kriterij odabira bilo navedeno - **prihvatljiva ponuda s najnižom cijenom**

	Osig. "A"	Osig. "B"	Osig. "C"	Osig. "D"	Osig. "E"	Razlika najv.-najm. u %	PROSJEK	ODSTUPANJE +	ODSTUPANJE -
Komunalno	125.119	70.579	123.212	248.694	36.290	585%	120.779	106%	-70%
Poduzetništvo	32.234	13.197	8.534	11.752	11.536	277%	15.451	109%	-25%
Školstvo	295.580	430.895	345.075	337.876	362.178	45%	354.321	22%	-16%
Kultura	246.370	235.918	-	232.891	189.516	6%	226.174	9%	-16%
Samouprava	41.243	46.130	-	37.602	-	23%	41.658	11%	-10%
Zdravstvo	14.369	17.808	17.595	13.355	-	33%	15.782	13%	-15%
Sport	222.878	541.178	-	254.009	164.396	229%	236.492	129%	-30%
Nezgoda	91.530	53.460	-	49.815	-	83%	64.935	41%	-23%

Komentar: u grupi Komunalno razlika između najviše i najniže ponudene cijene iznosi **585%**?; u grupi Sport najviša ponuda odstupa od prosjeka za **+129%**?; u grupi Komunalno najniža ponuda odstupa od prosjeka za **-70%**? Zaključak: **može li se za navedeno nadmetanje konstatirati da je zadovoljilo postulate javne nabave?** Mišljenja smo da ne.

Tablica 2. - **Usporedba rezultata** jedne javne nabave komunalnog društva usluge osiguranja vozila imovine, osoba i odgovornosti iz obavljanja djelatnosti gdje je kao kriterij odabira bilo navedeno - **prihvatljiva ponuda s najnižom cijenom ukupnog predmeta osiguranja**

	Osig. "A"	Osig. "B"	Osig. "C"	Osig. "D"	Osig. "E"	Osig. "F"	Razl. najv.-najm. u %	PROSJEK	ODSTUPANJE +	ODSTUPANJE -
AO	1.289.999	992.057	1.277.774	1.095.166	1.083.331	1.254.558	30%	1.165.481	11%	-15%
AK	70.635	107.031	121.848	105.806	22.420	10.359	933%	73.017	67%	-86%
IMOVINA	6.559	17.309	49.760	2.540	15.365	10.006	1.859%	16.923	194%	-85%
NEZG. PUT.	14.599	65.337	63.115	66.682	18.024	20.000	357%	41.293	58%	-65%
NEZG. KOL.	13.462	75.976	66.399	8.910	13.108	20.000	753%	32.976	130%	-73%
O. ODG	16.274	28.538	77.672	8.625	12.938	9.991	231%	25.673	202%	-66%
UKUPNO	1.411.530	1.286.250	1.656.550	1.287.722	1.168.187	1.324.885	42%	1.355.362	22%	-14%

Komentar: u grupi IMOVINA razlika između najviše i najniže ponudene cijene iznosi **NEVJEROJATNIH 1.859%**?; u grupi IMOVINA najviša ponuda odstupa od prosjeka za **+194%**?; u grupi AK najniža ponuda odstupa od prosjeka za **-86%**? Ponude pojedinih osiguratelja u grupi AO ispod su zajedničkog (i obavezujućeg) **Temeljnog premijskog sustava** za obvezno osiguranje od AO u RH, koji su zajednički donijela društva za osiguranje članovi Hrvatskog ureda za osiguranje? Zaključak: **može li se za navedeno nadmetanje konstatirati da je zadovoljilo postulate javne nabave?** Mišljenja smo da ne.

INSURANCE SERVICE AS A MATTER OF PUBLIC PROCUREMENT

It is doubtless that the **insurance service is subject to the procedure of public procurement** provided that the ordering parties are the subjects of public law. However, the **results** of some procedures of public acquisition of insurance service are **disputable, taking into account all particularities which this**

«sophisticated» nonfinancial service involves.

Precisely this pointing at these particularities of insurance service represents the purpose of this paper, all this being aimed at better comprehension of the observed issue appearing in the procedures of public procurement of insurance service.

KAZNENO
PRAVO

Stručni članak UDK 343.341

Dr. sc. Saša Šegvić*

MEĐUNARODNI
TERORIZAM U HRVATSKOM
ZAKONODAVSTVU I
SUDSKOJ PRAKSI

Republika Hrvatska, kao članica UN-a a kasnije i Vijeća Europe, od stjecanja neovisnosti bila je dužna ratificirati sve međunarodne dokumente, pa tako i one koji reguliraju pitanje suzbijanja i sprječavanja terorizma, kojima se zapravo utvrđuje pravni okvir u borbi protiv jedne od najvećih ugroza suvremenog ljudskog društva. Eskalacija terorističkih aktivnosti početkom ovog stoljeća posebno je aktualizirala pitanje implementacije normi međunarodnog prava o terorizmu u nacionalna zakonodavstva zemalja "protuterorističke koalicije" ali i ujednačavanje u praktičnoj primjeni.

Autor u radu analizira, na temelju međunarodnih dokumenata i utvrđenih obveza članica međunarodne zajednice, implementaciju normi međunarodnog prava o terorizmu u nacionalno zakonodavstvo RH i sudsku praksu, te sva otvorena pitanja s time u vezi.

Ključne riječi: međunarodni terorizam, implementacija, nacionalno zakonodavstvo i sudska praksa.

* Saša Šegvić, Pravni fakultet u Splitu.

1. UVOD

U posljednjih tridesetak godina, od kada se terorizam u svijetu počeo intenzivnije koristiti kao sredstvo za ostvarivanje određenih političkih ciljeva,¹ međunarodna zajednica je u namjeri da suzbije i eliminira terorizam poduzela niz mjera i donijela veći broj pravnih akata koji su imali za cilj utvrditi legalne okvire unutar kojih države mogu, ili moraju, postupati u borbi protiv jedne od najvećih pogibelji suvremenog doba.²

Međutim, bez obzira na činjenicu da sve demokratske

¹ Među osnovne razloge za ubrzani razvoj međunarodnog terorizma spadaju: a) politička različitost i na toj osnovi razjedinjenost u međunarodnoj zajednici; b) nedaće, stvarne ili umišljene, koje su proizvele nezadovoljstvo kod različitih grupa protiv različitih režima; c) pogodnost i dostupnost modernog naoružanja, čime su male grupe ljudi dobile veliku snagu; d) činjenica da je civilno komercijalno zrakoplovstvo osiguralo ne samo "konfekcijske taoce" već i mjesto za njihovo zarobljavanje, što praktično znači da su stvoreni uvjeti za "zajednički" transport i talaca i njihovih zarobljivača, po želji zarobljivača, širom svijeta; e) financijska podrška, opskrba oružjem i uvježbavanje terorista od strane mnogih država koje im uz to pružaju sklonište i sigurno utočište nakon obavljenih operacija; f) pokrivenost međunarodne zajednice informativnim medijima koji publiciraju terorističke incidente i omogućavaju teroristima i razlozima njihovih aktivnosti pažnju čitavog svijeta. Vidi o tome šire u: *The Economist*, June 15th, 2002., pp. 11.

² To ne znači da u međunarodnoj zajednici i prije nisu činjeni pokušaji da se pravno reguliraju pitanja terorizma, posebno njegovog definiranja, a s ciljem njegovog suzbijanja i eliminiranja. Jedan od takvih akata je i *Ženevska konvencija za sprječavanje i kažnjavanje terorizma*, koja je potpisana 1937. godine, ali koja nažalost nikad nije stupila na snagu, u kojoj se kao konkretni teroristički akti i kaznena djela navode: ubojstvo ili teška povreda državnog poglavara, osobe koja vrši prerogative državnog poglavara, njihovih nasljednika i supruga i lica koja vrše javne funkcije ili drže javne položaje; uništenje ili oštećenje javne imovine druge strane ugovornice; djelo sračunato na to da ugrozi život publike; pokušaj da se izvrši neko od navedenih djela, kao i proizvodnja, posjedovanje ili isporuka oružja, streljiva, eksploziva ili štetnih supstanci s namjerom izazivanja nekih od navedenih djela. U neuspjehu pokušaja da se preciznije i pravno jasnije definira međunarodni terorizam spada i *Nacrtna konvencija o pravnoj kontroli međunarodnog terorizma*, koju je Udruženje za međunarodno pravo predložilo 1980. godine na svojoj konferenciji, nakon što je usvojilo Rezoluciju o međunarodnom terorizmu. Vidi u: M. V. A. Naidu, *Extradition as Effective Measure for Combatting International Terrorism*, Seoul Conference on the Law of the World (held on) September 6-11, 1987., pp. 14, i B. R. Srdanović, *Međunarodni terorizam, politički delikt, ekstradicija*, Beograd, 2002., str. 26.

zemlje svijeta kao temeljno sredstvo u borbi protiv terorizma moraju koristiti pravo i zakone,³ suvremena stvarnost nameće potrebu da se u toj borbi koriste i drugim raspoloživim sredstvima, od diplomatskih pa sve do vojnih.⁴ Zapadne demokracije su do sada bile privržene zakonu i pravnoj normi kao načinu za suzbijanje nasilja, jer su i na domaćem i na međunarodnom planu pristaše primjene zakona, kako za kontrolu kriminala tako i za rješavanje sporova. One se gotovo instiktivno, i često, pozivaju na zakon polazeći od činjenice da on regulira međunarodno ponašanje, a posebno da pruža mogućnost za izvođenje terorista pred sudove.

Međunarodno pravo je širenjem terorizma stavljeno na iznimno veliku kušnju. Mnogi sudionici u multinacionalnim forumima, koji se žele radikalno suprotstaviti terorizmu, nailaze na otpor onih koji tvrde da određene političke okolnosti opravdavaju nasilničke reakcije, zbog čega danas ne postoji jedinstven stav o terorizmu, niti jedinstvena definicija terorizma.⁵ Razjedinjenost glede političkog nasilja posebno dolazi do izražaja u tijelima

međunarodnog prava i konvencijama koje često oslobađaju, pa čak i štite, teroriste od kaznenoga gonjenja.⁶

Najnoviji teroristički napadi doveli su do ulaganja mnogo napora radi primjene zakonskih sredstava, koja su se, nažalost, često pokazala nedostatna, nejasna i nedorečena.⁷ Iako je općepoznato da propisi sami za sebe nikada ne mogu eliminirati i iskorijeniti zločine, odnosno da propisi mogu izaći na kraj s međunarodnim terorizmom, iznimno je bitna stalna politička volja svih članica UN-a da provode sve međunarodne propise i da svoja nacionalna zakonodavstva usklade s tim dokumentima.⁸ Svako napuštanje ideje vladavine prava i pravne države, odnosno odustajanje od postupanja vlasti na temelju zakona i ustava, i onemogućavanja vršenja društvene kontrole upravljača od strane javnosti, u svakoj od članica međunarodne zajednice, pravdajući to političkim interesima i simpatiziranjem pojedinih terorističkih organizacija, moglo bi stvoriti opasan presedan za budućnost ustavnih demokracija.⁹

Budući da je Republika Hrvatska članica UN-a i

³ Sva događanja nakon 11. rujna 2001. godine, crno-bijela slika svijeta (sile dobra protiv sila zla!) tužno ukazuje na ozbiljnu štetu zapadnim demokracijama, krhkost same demokracije, ali i na još jedan težak udarac međunarodnom zakonu i redu. Od 11. rujna svijet je postao više međusobno ovisniji i ranjiviji ne samo na tradicionalan način već, na nesreću, i u smislu učinka rata/sukoba na univerzalne vrijednosti, ljudska prava i demokratske prospekte. Moglo bi se reći da američko razumijevanje izazova 11. rujna predstavlja u svojoj biti "geopolitičku operu o borbi dobra protiv zla". Vidi o tome u: R. Falk, *Testing Patriotism and Citizenship in the Global Terror War*, cit u: K. Booth, T. Dunne (eds), *Worlds in Collision: Terror and the Future of Global Order*, London: Palgrave, 2002.

⁴ Zemlje koje su intenzivnije i brutalnije izložene terorističkim napadima često u dvojbi između sigurnosti i demokracije biraju sigurnost. U tom smislu najkarakterističnija država je Izrael, koji je u višegodišnjim suočavanjima s arapskim terorizmom često napuštao poštivanje međunarodnih normi i međunarodnog prava, zbog čega je više puta bio izložen napadu i kritici demokratskih snaga i zemalja, opravdavajući takve akcije pitanjem samog opstanka. Na svu složenost problema, kad se radi o suočavanju s terorizmom, naslikovitije upozoravaju riječi Davida Grossmana, izraelskog romanopisca, iznesene u časopisu *Guardian*: "Samo nekoliko tjeđana života u sjeni terora pokazat će svakoj naciji koja za sebe vjeruje da je prosvijetljena kako brzo i oštro ona može pretvoriti potrebe u vrijednosti, dopustiti da strah dominira njezinim normama. Teror ponižava. On ljudsko biće brzo vraća u predkulturu, nasilnu i kaotičnu egzistenciju. On određuje gdje je točka loma nekog društva. On uvjerava određene grupe, i to ne male, da mu se pridruže, te da teže tome da aktivno koriste silu da bi uništile i slomile sve što mrze. Teror sadrži nešto što se ponaša kao neizmjenjivo - razgradnju privatnog ljudskog tijela i javnog tijela (...) zemlja koja se bori protiv terora ne bori se samo za fizičku sigurnost svojih građana. Ona se također bori za njihov razlog za život, za njihovu čovječnost, za sve ono što ih čini humanim i civiliziranim." Cit. u: D. Grossman, *Terror's Long Shadow*, *The Guardian*, u: T. Coady, M. O'Keefe, *Terorizam i pravednost; Moralni argumenti u opasnom svijetu*, Kružak, Zagreb, 2004., str. 176.

⁵ Trodnevna Protuteroristička konferencija u Madridu, održana povodom godišnjice obilježavanja terorističkih napada u Madridu, završava svoje zasjedanje pozivom glavnog tajnika UN-a Kofi Annana da se na summitu u rujnu ove godine konačno sve članice UN-a moraju dogovoriti o jedinstvenoj općoj definiciji terorizma. Vidi: Slobodna Dalmacija, 12. ožujka 2005., str. 9.

⁶ Tome ide u prilog i najnovija oslobađajuća presuda sutkinje za preliminaru istragu u Milanu, Clementine Forleo, koja je oslobodila petoricu islamista od optužbi za organiziranje međunarodnog terorizma, ocijenivši da je prikupljanje novca i regrutiranje osoba u Italiji radi upućivanja u Irak, u borbi protiv pripadnika međunarodnih snaga - **legalan čin**. Naime, kako misli sutkinja, riječ je o gerili, a ne o terorizmu. Pri takvoj ocjeni sutkinja Forleo se pozivala na Globalnu konvenciju UN-a o terorizmu, u kojoj se drži kako su u gerili opravdane nasilne aktivnosti, pod uvjetom da nisu usmjerene protiv civila. Vidi u: Slobodna Dalmacija, 27. siječnja 2005., str. 11.

⁷ Jesu li teroristi kriminalci ili borci? Treba li njihova djela uspoređivati s bombardiranjem Dresdena ili s nedjelima mafijaških bossova i šefova narkomafije? Treba li im suditi prema etičkim standardima teorije pravednog rata ili na temelju kaznenog zakona? Vladini dužnosnici općenito inzistiraju na tome da se teroristički čini tretiraju kao povreda zakona njihove zemlje i da se počinitelji kazne kao kriminalci. Ali oni koje se naziva teroristima žele se prezentirati kao borci koji se nalaze u ratu i traže da se njima i njihovim djelima prema tome i prosuđuje. Većina definicija terorizma ne kaže nam kako treba odgovoriti na to pitanje. Vidi šire u: T. Coady, M. O'Keefe, op. cit., str. 133-135.

⁸ Intervencija oružanih snaga SAD-a i nekoliko savezničkih zemalja, bez odobrenja i pristanka UN-a, može se u najmanju ruku smatrati akcijom koja ima upitnu pravnu validnost, te je zbog toga naišla na neodobravanje većeg broja država koje su stalne članice Vijeća sigurnosti. Ta vojna akcija, sa svim svojim posljedicama, upozorava koliko je suočavanje sa suvremenim međunarodnim terorizmom složeno pravno, i posebno političko pitanje. Naime, takve jednostrane vojne akcije mogu dovesti u pitanje cjelokupni dosadašnji, mukotrni, rad na afirmaciji međunarodnog prava i njegovih institucija, te međunarodnu pravnu sigurnost. Tome u prilog govore i zaključci trodnevne Protuterorističke konferencije UN-a u Madridu, u kojima se, među ostalim, konstatira: "Terorizam se ne može pobijediti djelomičnom vizijom jedne vlade, bez obzira na njenu moć" a imperativno se traži da: "mjere protiv terorizma moraju u potpunosti poštovati međunarodna načela glede ljudskih prava". Vidi: Slobodna Dalmacija, 12. ožujka 2005., str. 9.

⁹ Pretočiti konvencije u važeće dokumente uključuje prenošenje međunarodnih obveza u državno zakonodavstvo, pravne i administrativne strukture. Promoviranje ratifikacije uključuje razvijanje savjeta i izradu smjernica za donošenje prikladnih zakona u nacionalnim parlamentima. Kada se zakoni jednom donesu, državni administratori odgovorni za implementaciju moraju biti upućeni i obučeni. Deklarativno prihvaćanje međunarodnih obveza često je u suprotnosti s politikom koja se prema pojedinim terorističkim organizacijama i teroristima provodi. To dokazuje da nije samo teško postići konsenzus oko samog pojma "terorizam" već i glede pridjeva koji ga određuju: "arapski, islamski, religijski, revolucionarni, kriminalni, državni i sl.", kao i glede prirode, uzroka, motiva i ciljeva terorizma, odnosno o globalnoj strategiji rata ili borbe protiv terorizma. U principu, može se reći da ono što je za neke države teroristički čin, za neke druge zemlje može predstavljati sredstvo borbe za slobodu, politička prava ili autonomiju - što su za nekoga teroristi, za drugoga su borci za slobodu!

antiterorističke koalicije, koja nastoji afirmirati principe vladavine prava i pravne države, u svom unutarnjem zakonodavstvu je morala, što je bilo i u njenom osobnom interesu, uskladiti sve bitne propise s međunarodnim dokumentima koji reguliraju pitanja u vezi s međunarodnim terorizmom.¹⁰ U tom smislu rad ima za cilj analizirati stanje zakonodavne regulative o međunarodnom terorizmu u RH i sudsku praksu s time u vezi, i ukazati na sva moguća otvorena pitanja i dvojbe.

2. OBVEZE DRŽAVA KOJE PROIZLAZE IZ MEĐUNARODNIH DOKUMENATA O TERORIZMU

Na temelju svih važećih međunarodnih propisa sve države članice međunarodne zajednice i najznačajnijih međunarodnih organizacija, od UN do EU, imaju niz obveza u borbi protiv suvremenog terorizma. Tako su sve države članice međunarodne zajednice obvezne:

- suzdržati se od organiziranja, poticanja, pomaganja ili sudjelovanja u terorističkim aktima u drugoj državi ili pristajanja da se na njihovom teritoriju organiziraju aktivnosti koje su usmjerene ka činjenju takvih akata, kao i da se suzdrže od pružanja bilo kojeg oblika podrške osobama koje su involvirane u terorističke akte;
- poduzimati učinkovite i odlučne mjere u skladu s relevantnim odredbama međunarodnog prava i međunarodnih standarda o ljudskim pravima s ciljem brzog neutraliziranja, sprječavanja i odstranjivanja iz međunarodne zajednice međunarodnog terorizma;
- pristupiti sveobuhvatnoj izradi baza podataka o svim terorističkim organizacijama i teroristima kako bi se olakšalo njihovo praćenje i nadzor;
- osigurati uhićenje, gonjenje ili izručenje počinitelja terorističkih akata te da onima koji planiraju terorističke akte uskrate boravak na svom teritoriju;
- zamrznuti sredstva ili imovinu ili financijska sredstva osobama ili organizacijama koje vrše terorističke akte ili sudjeluju u njima, odnosno koje omogućavaju vršenje takvih akata;
- sprječavati kretanje terorista učinkovitom kontrolom na svojim granicama;
- kazneno goniti sve osobe koje sudjeluju u financiranju i pripremanju terorističkih akata;
- poduzimati sve potrebne korake i mjere s ciljem primjene međunarodnih konvencija u ovom području kao i svih relevantnih rezolucija Vijeća sigurnosti UN-a;

- razmotriti kao pitanje od prioritarnog značenja pristupanje međunarodnim konvencijama koje se odnose na različite aspekte međunarodnog terorizma;
- sve države se pozivaju na međusobnu suradnju koja bi bila regulirana bilateralnim i multilateralim dogovorima i sporazumima s ciljem sprječavanja i suzbijanja terorističkih akata te da u tom smislu zaključe posebne bilateralne, regionalne i multilateralne ugovore;
- jedne drugima pružati pomoć u istragama o kriminalnim aktivnostima na području antiterorizma;
- među sobom razmjenjivati sve relevantne informacije koje se odnose na akcije ili kretanje terorista ili terorističkih organizacija i mreža;
- koordinirati napore na nacionalnoj, regionalnoj i međunarodnoj razini kako bi se globalno pružio što snažniji odgovor transnacionalno organiziranom kriminalu, nelegalnom prometu narkotika, pranju novca, nelegalnoj trgovini oružjem, koji su tijesno povezani s međunarodnim terorizmom.

Za koordinacije i praćenje realizacije svih utvrđenih obveza i o poduzetim akcijama nadležni bi trebali biti Vijeće sigurnosti UN-a, na globalnom nivou i OEES i Partnerstvo za mir zajedno s Vijećem za euro-atlantsko partnerstvo, na regionalnom nivou.

Osim već spomenutih aktivnosti, Vijeće sigurnosti je osnovalo Komitet za antiterorizam koji bi imao nadležnost pratiti provedbu Rezolucije 1373/01 Vijeća sigurnosti, koja ustvari predstavlja osnovu svih rezolucija koje su u ovom području prethodno usvojene.

Organizacija za europsku sigurnost i suradnju usvojila je "putnu kartu" Kancelarije za demokratske institucije i ljudska prava OEES s ciljem implementacije Bukureštanskog akcijskog plana za borbu protiv terorizma i "putnu kartu" o terorizmu Tajništva OEES-a. Uz to je i predsjedavajući na dužnosti OEES-a za 2002. godinu imenovao svog osobnog predstavnika za sprječavanje i borbu protiv terorizma, dok je u sklopu spomenutog Tajništva osnovana specijalna antiteroristička jedinica.

Problem međunarodnog terorizma se u okviru NATO-a i Partnerstva za mir treba rješavati paralelno na dva nivoa - mikro i makro, to jest u okviru Partnerstva za mir i Vijeća za euro-atlantsko partnerstvo. Na nivou Partnerstva za mir bio bi primijenjen pristup "svaka država posebno", što znači da bi se NATO morao konzultirati sa svakim partnerom posebno o prilagođavanju relevantnih sporazuma o partnerstvu potrebi da se učinkovito svlada terorizam, pri čemu bi se uspostavljali bilateralni i subregionalni kontakti i postizali sporazumi između partnera u pogledu sprječavanja i borbe protiv terorizma na konkretan način. Vijeće za euro-atlantsko partnerstvo treba voditi brigu o antiterorističkim naporima poduzetim na multilateralnoj osnovi obavljanjem konzultacija i donošenjem odluka općega karaktera koje bi se odnosile na sve države članice. Na ovom nivou prevladava politička dimenzija, a cilj je da se na regionalnom, euro-atlantskom planu poduzimaju mjere za sprječavanje međunarodnog terorizma.

¹⁰ Donošenjem Rezolucije 1373, koju je Vijeće sigurnosti UN-a prosljedilo 2002. godine pod poglavljem VII. *Povelje UN-a*, radi se o jednoj od najsnažnijih rezolucija koje su ikad prošle u UN, utvrđena je obveza svim članicama ("Vijeće odlučuje da sve države **moraju**"), pa i onima koje još nisu ratificirale sve najvažnije konvencije o terorizmu, za koje se ovom rezolucijom "zahtijeva da postanu što prije moguće članovi međunarodnih konvencija i protokola koji se odnose na terorizam". Ova je dalekosežna rezolucija ojačala međunarodni režim protiv terorizma.

3. IMPLEMENTACIJA MEĐUNARODNIH NORMI O TERORIZMU U ZAKONODAVSTVO RH

Republika Hrvatska u svojem je Ustavu zajamčila da su život čovjeka i njegove slobode najveće vrijednosti. U skladu s ovim proklamiranim principima u RH se ne može tolerirati nikakva djelatnost niti postojanje pojedinaca, grupa, organizacija ili uopće snaga čije je djelovanje usmjereno protiv života i sigurnosti građana. Prema tome, jasno je da se ne može tolerirati ni terorizam u svim njegovim vidovima i pojavnim oblicima, kojima je osnova nasilje nad ljudima, demokratski izabranim vlastima, državnim i društvenim organizacijama i zajednicama.

Republika Hrvatska se od svog osamostaljivanja priključila naporima međunarodne zajednice u borbi protiv terorizma, te je u tom smislu ratificirala 12 ključnih međunarodnih konvencija za suzbijanje terorizma, a nastavlja se i proces pristupanja i ratificiranja drugih konvencija u tom području. Hrvatska je u dosadašnjem razdoblju aktivno sudjelovala u razradi tema vezanih za međunarodni terorizam a koje su bile na dnevnom redu institucija, poput Vijeća Europe ili OEES-a, odnosno na sastancima EU i drugih europskih zemalja, te u okviru NATO saveza. U tom smislu RH aktivno sudjeluje i u pokretanju procesa unutar regionalnih foruma, osobito Pakta o stabilnosti i pridruživanju, koji su usmjereni na jačanje suradnje sa susjednim zemljama u borbi protiv terorizma.

U Hrvatskoj trenutačno ne postoji poseban zakon koji bi regulirao problematiku terorizma, već se u Kaznenom zakonu (NN br. 110/97, 27/98, 50/00-Odluka USRH, 129/00, 51/01, 111/03, 190/03-Odluka USRH, 105/04, 84/05, dalje: KZ) predviđaju dva kaznena djela, i to protudržavni terorizam i kazneno djelo međunarodnog terorizma.

U razdoblju od početka oružane agresije na RH, dakle od kolovoza 1990. godine, evidentirano je do 2002. godine ukupno 2.279 kaznenih djela terorizma iz čl. 236. bivšeg Osnovnog krivičnog zakona RH, u vezi s čime su nadležnim pravosudnim organima podnesene kaznene prijave, a zbog osnovane sumnje da su počinile kaznena djela terorizma protiv 356 osoba. U istom razdoblju evidentirana su tri kaznena djela međunarodnog terorizma i prijavljeno je osam osoba, od kojih su dva kaznena djela, odnosno šest osoba u vezi s agresijom na RH. Pritom je važno istaknuti da se najveći broj ovih kaznenih djela odnosi na kaznena djela počinjena u agresiji, oružanoj pobuni ili oružanim sukobima, te u vezi s agresijom na RH, na koje je primijenjen Zakon o općem oprost (NN 80/96).

Najznačajnije kazneno djelo terorizma zabilježeno u posljednjih nekoliko godina na području RH svakako je eksplozija automobila-bombe, dana 20. listopada 1995. godine u Rijeci, ispred ulaza zgrade PU primorsko-goranske u Rijeci, kojom prilikom je vozač automobila-bombe smrtno stradao, dvije osobe su zadobile teške tjelesne

povrede, a dvadeset pet osoba je lakše ozlijeđeno. Za navedeni teroristički napad, preko novinske agencije Reuters iz Londona, odgovornost je preuzela egipatska teroristička organizacija "Al-gama'a al-islamiya".

Glede suzbijanja međunarodnog terorizma, jedna od najznačajnijih akcija koje su poduzele redarstvene službe RH, u suradnji s redarstvenim službama Velike Britanije, je presijecanje lanca snabdijevanja naoružanjem disidentskih frakcija Irske Republikanske Armije preko teritorija Hrvatske.

U RH od 1995. godine do danas, osim naznačenih, nisu zabilježena kaznena djela terorizma ili međunarodnog terorizma.

Nakon terorističkog napada na SAD 11. rujna 2001. godine, Vlada RH je izrazila odlučnost za pružanje aktivnog doprinosa naporima međunarodne zajednice u borbi protiv terorizma. Odbori Hrvatskoga sabora za unutarnju politiku i nacionalnu sigurnost, te za vanjsku politiku podupri su Vladu u njezinim djelovanjima, te su požurili donošenje Strategije nacionalne sigurnosti Republike Hrvatske (NN 32/02) i Strategije obrane (NN 33/02), uz povećanu pozornost usmjerenu prema međunarodnom terorizmu. Formirana je posebna Međuresorska radna skupina za koordiniranje aktivnosti RH u provedbi Rezolucije 1373., čije su odredbe u cilju borbe protiv međunarodnog terorizma obvezujuće za svih 190 članica UN, a koja potiče usklađivanje nacionalnih zakonodavstava.

3.1. Zakonodavna regulativa o terorizmu u RH

U Kaznenom zakonu RH¹¹ prihvaćeno je rješenje prema kojem se čini razlika između terorističkih akata zavisno od toga je li cilj izvršenja konkretnog terorističkog akta ugrožavanje ustavnog poretka ili sigurnosti RH, ili je poduzet s namjerom da se naškodi nekoj stranoj državi ili međunarodnoj organizaciji, dakle zakonodavac razlikuje protudržavni terorizam iz čl. 141. KZ., i kazneno djelo međunarodnog terorizma iz članka 169. KZ.

Kazneno djelo protudržavnog terorizma iz čl. 141. KZ usmjereno je protiv vitalnih interesa RH (napad na ustavno ustrojstvo ili na sigurnost države) i to djelo čini ona osoba ili skupina koja s ciljem ugrožavanja ustavnog ustrojstva ili sigurnosti RH, prouzroči eksploziju ili požar ili kakvom općeopasnom radnjom ili sredstvom izazove opasnost za živote ljudi ili imovinu. Dakle, takva teroristička skupina ili pojedinac ima za cilj napad na vitalne interese RH, postojeći sustav i njezine građane.

Kazneno djelo međunarodnog terorizma iz čl. 169. KZ uređeno je u skladu s međunarodnim konvencijama. Člankom 169. KZ, u skladu s preuzetim obvezama prema

¹¹ Zakon o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona (NN br. 105/04), koji je stupio na snagu 1. listopada 2004. godine. Ustavni sud je u postupku ocjene suglasnosti Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona (NN br. 111/03) s Ustavom 27. studenoga donio odluku kojom se Zakon ukida zbog toga što isti nije bio donesen na način i u postupku utvrđenim Ustavom.

međunarodnim ugovorima, određeno je da to kazneno djelo čini onaj tko s ciljem izazivanja ozbiljne zastrašenosti pučanstva, prisiljavanja strane države ili međunarodne organizacije da što učini ili trpi, ili ozbiljnog ugrožavanja temeljnih ustavnih, političkih ili gospodarskih vrijednosti strane države ili međunarodne organizacije, odnosno naškodi stranoj državi ili međunarodnoj organizaciji prouzročivši eksploziju ili požar ili kakvom općeopasnom radnjom ili sredstvom izazove opasnost za ljude ili imovinu ili izvrši otmicu neke osobe ili počinu neko drugo nasilje koje može ozbiljno naškoditi stranoj državi ili međunarodnoj organizaciji (čl. 169. st. 1.), odnosno "tko ozbiljno prijeti da će počinuti kazneno djelo iz stavka 1. ovoga članka" (čl. 169. st. 2.).

Po načinu izvršenja ova su djela slična, razlikuju se samo zaštićeno dobro, ovisno o tome je li napadnuta RH i njezini građani ili strane države i međunarodne organizacije. U suvremenim uvjetima sve je manje vidljiva razlika između takvog protudržavnog terorizma i terorističkih skupina koje postoje u raznim državama i koje se povezuju i djeluju zajedno.

Osim samoga kaznenog djela iz čl. 169. KZ koji nosi naziv - Međunarodni terorizam - u KZ postoji niz kaznenih djela kao što je uzimanje talaca, ugrožavanje sigurnosti osoba pod međunarodnom zaštitom, zlouporaba nuklearne tvari, otmica zrakoplova ili plovila-brodova, koja, ako ih čine zločinačke skupine koje nisu iz te države, ako ih čine u odnosu na drugu državu s političkim motivima, zovemo generičkim imenom terorizam, iako tako u zakonu nije određeno. Dakle, postoji razlika između protudržavnog terorizma, kako je on određen u KZ i međunarodnog terorizma, kako je on određen nizom konvencija pa i našim KZ. Međutim, ta razlika postaje sve manja i sve teže određiva.

3.1.1. Pretpostavke za pokretanje postupka

U Kaznenom zakonu RH, osim zaštićenog dobra, postoji, s obzirom na procesne pretpostavke za pokretanje postupka, razlika između kaznenog djela protudržavnog terorizma i međunarodnog terorizma. Kazneni postupak za djela protudržavnog terorizma pokreće se *ex offio* bez ikakvih ograničenja, dok je za pokretanje kaznenog postupka za djela međunarodnog terorizma potrebno odobrenje Državnog odvjetnika RH.

Budući da danas u svijetu postoje pojedini politički režimi u kojima su suspendirana osnovna prava i slobode, odnosno u kojima je uspostavljena diktatura, globalno je prihvaćen stav da građani u tim režimima imaju pravo da i nasilnim sredstvima, poštujući pritom međunarodno pravo, pokušaju promijeniti politički sustav, u čl. 169., st. 5. KZ je navedeno da je za pokretanje kaznenog postupka zbog kaznenog djela međunarodnog terorizma potrebno prethodno odobrenje Državnog odvjetnika RH.

3.1.2. Nadležnost za kazneni progon

Za kaznena djela protudržavnog terorizma i međunarodnog terorizma kazneni progon poduzima državni

odvjetnik. Ako je djelo počinjeno u sklopu određene organizacije ili skupine ljudi, za oba ova djela KZ predviđa strože kazne. Pritom se otvara pitanje je li u tom slučaju nadležno redovno državno odvjetništvo ili Ured za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminala (USKOK). Iako je za kazneni progon djela koja su rezultat organiziranog udruživanja radi počinjenja kaznenog djela (čl. 333. KZ) nadležan USKOK, isti nije nadležan za progon kaznenih djela međunarodnog terorizma jer je u posebnoj glavi KZ inkriminirano udruživanje radi činjenja kaznenih djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom, dakle i ona iz čl. 169. KZ, u nadležnosti državnog odvjetništva. To proizlazi iz stava da su djela iz čl. 187. KZ *lex specialis* u odnosu na djela iz čl. 333. KZ koja su u nadležnosti USKOK-a. Što se tiče nadležnosti za progon kaznenih djela protudržavnog terorizma, u čl. 21. Zakona o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta¹² izrijekom je naznačeno da djela, bez obzira što su počinjena od strane zločinačke organizacije ili grupe ljudi, nisu u nadležnosti USKOK-a.

3.1.3. Pretpostavke za kazneni progon

U Republici Hrvatskoj kazneni progon za kazneno djelo međunarodnog terorizma može se poduzeti isključivo na temelju prethodnog odobrenja Državnog odvjetnika RH.

U Kaznenom zakonu kazneni progon je predviđen, osim za izvođenje kaznenog djela međunarodnog terorizma, i za pripremne radnje za izvršenje istog kaznenog djela (Pripremanje kaznenih djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom - čl. 187. a), te za naknadnu pomoć počinitelju kaznenog djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom (čl. 187. b). Na taj se način nakon noveliranja KZ može učinkovitije djelovati u borbi protiv međunarodnog terorizma jer se sada može postupati i preventivno, odnosno prije samog akta izvođenja kaznenog djela međunarodnog terorizma. Prema dosadašnjem zakonskom rješenju bilo je potrebno da je međunarodna zločinačka grupa ili kriminalna organizacija počela s izvršenjem kaznenog djela pa da se pokrene kazneni progon.

Nakon spomenutih izmjena u Kaznenom zakonu omogućava se i privremeno ograničavanje ustavnih prava i sloboda i onim osobama za koje postoji osnovana sumnja da su počinile kazneno djelo iz čl. 187. a. i 187. b., odnosno pripremanje djela međunarodnog terorizma i pružanje pomoći takvim osobama, jer je dosadašnji Zakon o kaznenom postupku u čl. 180. predviđao neke mjere kojima se privremeno ograničavaju ustavne slobode i prava (prisluškiavanje, praćenje i sl.) samo protiv onih osoba koje su počinile kazneno djelo ili zajedno s drugima sudjelovale u počinjenju kaznenog djela iz kataloga navedenog u tadašnjem čl. 181. Naime, novim zakonskim rješenjem u Kaznenom zakonu omogućava se ne samo ograničavanje ustavnih sloboda i prava radi dokazivanja kaznenog djela

¹² Narodne novine, br. 88/01, 12/02, 33/05, 48/05.

međunarodnog terorizma već i sprječavanje istog. Tako se sada članak 190. Zakona o kaznenom postupku (pročišćeni tekst NN 62/03, dalje: ZKP) u vezi s člankom 192. ZKP odnosi i na djela pripremanja međunarodnog terorizma i pružanja pomoći počiniteljima tih djela. U članku 190. ZKP se omogućava istražnom sudu da na zahtjev državnog odvjetnika odredi mjere kojima se privremeno ograničavaju određena ustavna prava građana ako se izvidi kaznenih djela ne bi mogli provesti na drugi način ili bi bili skopčani s nesrazmjernim teškoćama, protiv osobe za koju postoji osnovana sumnja da je sama počinila ili zajedno s drugim osobama sudjelovala u kaznenom djelu iz čl. 192., st. 1. ZKP (tu spadaju i djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom). Istražni sudac može odrediti sljedeće mjere kojima se privremeno ograničavaju određena ustavna prava i slobode: nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora, odnosno sredstava za tehničko komuniciranje na daljinu; ulazak u prostorije radi provođenja nadzora i tehničko snimanje prostorija; tajno praćenje i tehničko snimanje osoba i predmeta; uporabu prikrivenih istražitelja i pouzdanika; simulirani otkup predmeta te simulirano davanje potkupnine i simulirano primanje potkupnine te nadzirani prijevoz i isporuku predmeta kaznenog djela. Poduzete mjere mogu trajati najdulje četiri mjeseca a na prijedlog državnog odvjetnika, zbog važnih razloga, istražni sudac ih može produljiti za još tri mjeseca.

U sklopu poduzimanja mjera radi sprječavanja kriminalnih aktivnosti međunarodnog terorizma važeći propisi, Kazneni zakon i Zakon o kaznenom postupku, ne govore o mogućnosti privremenog oduzimanja sredstava prikupljenih radi činjenja budućih kaznenih djela međunarodnog terorizma, već se ta mogućnost daje jedino ako se radi o zločinačkoj skupini iz članka 333. KZ. U tom smislu ostaje otvoreno pitanje prava privremenog suspendiranja slobodnog raspolaganja financijskim sredstvima i zaštita tajnosti bankarskih računa osuđujućim osobama i skupinama.¹³ Smatram da bi se takva mjera morala posebno regulirati u zakonu, jer bi ona mogla imati izniman učinak u sprječavanju činjenja kaznenih djela međunarodnog terorizma, pogotovo iz razloga što je određeni broj država u sklopu antiterorističke borbe takvu mjeru već predvidio u svojim nacionalnim zakonodavstvima. Tome u prilog ide i činjenica da je novim zakonskim rješenjima utvrđeno kao kazneno djelo i pripremanje kaznenih djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom - "tko nabavlja ili prikuplja financijska sredstva svjestan da će se ona u potpunosti ili djelomično koristiti za počinjenje kaznenih djela iz...čl. 169. do 172..." (čl. 187.a st. 2.).

¹³ Članak 234. ZKP govori o mogućnosti da sud naloži pravnoj ili fizičkoj osobi da privremeno obustavi financijske transakcije za koje postoji sumnja da predstavljaju kazneno djelo, da služe prikrivanju kaznenog djela ili prikrivanju dobiti ostvarene kaznenim djelom (točka 5.) i da se financijska sredstva privremeno oduzmu (točka 6.), ali se ne navode i takve mogućnosti za osobe ili skupine koje pripremaju terorističke akte ili postoji opravdana sumnja da će sredstva biti korištena za izvođenje terorističkih akata.

Uz sve izneseno može se reći da su u RH zakonodavnom regulativom, koja je rezultat implementacije međunarodnog prava u nacionalno zakonodavstvo, uspostavljeni takvi odnosi i predviđene takve mjere na temelju kojih se može očekivati uspješnije sprječavanje izvršenja kaznenih djela međunarodnog terorizma. To više što su i sve temeljne državne institucije danas umrežene u međunarodne organizacije unutar kojih se razmjenjuju informacije koje su nužne u praćenju i prevenciji djelovanja međunarodnih terorističkih organizacija. Primjenom svih oblika izvidnih mjera, prikupljanjem obavještajnih informacija, međunarodnom suradnjom, stvaranjem baze podataka o međunarodnim terorističkim skupinama i organizacijama te drugim oblicima djelovanja kaznena djela međunarodnog terorizma danas se ipak mogu lakše i učinkovitije sprječavati. Pritom ipak treba imati stalno u vidu činjenicu da teroristički akti prirodno provociraju pojačanu represiju i stvaraju dojam da se proširenjem ovlasti policije i/ili ograničenjem građanskih prava i sloboda mogu postići brži i konkretniji učinci. Talijansko iskustvo u borbi protiv terorizma relevantno pokazuje da je takav pristup pogrešan i da bolje rezultate daje organiziranje namjenskih i specijaliziranih protuterorističkih snaga koje imaju ključnu zadaću u prevenciji i sprječavanju činjenja kaznenih djela međunarodnog terorizma.¹⁴ Zakonodavna regulativa i postupanje u skladu s tim normama predstavljaju samo osnovu, jer se u sklopu sveobuhvatne strategije traži od svih ključnih državnih institucija da daju svoj obol u borbi protiv međunarodnog terorizma.

3.1.4. Hrvatska pravna regulativa i jurisprudencija o ekstradiciji

Ustav Republike Hrvatske u članku 9. stavak 2. izrijekom utvrđuje zabranu izručenja državljana RH drugoj državi.¹⁵

Ustavom je također uređen institut azila kojim se omogućava stranim državljanima i osobama bez državljanstva dobivanje prava na utočište u RH, osim ako su progonjeni za nepolitičke zločine i djelatnosti opterećene temeljnim načelima međunarodnog prava (čl. 33.). Ujedno je propisano da stranac koji se zakonito nalazi na teritoriju RH ne može biti protjeran ni izručen drugoj državi, osim kad se mora izvršiti odluka donesena u skladu s međunarodnim ugovorom i zakonom.

¹⁴ Usporedi: Donatella Della Porta, *Institutional Responses to Terrorism: The Italian Case in the Western Responses to Terrorism, Terrorism and Political Violence*, Vol. 4., Winter 1992., No. 4., pp. 151-170.

¹⁵ Zemlje kontinentalne pravne tradicije ne izručuju vlastite državljane. Zabrana ekstradicije vlastitog državljanina prvi put se na planu unutarnjeg prava pojavila u belgijskom zakonu o ekstradiciji iz 1833. a na međunarodnom planu u belgijsko-francuskom ugovoru iz 1834. godine. U zemljama *common lawa* ne postoji zabrana izručenja vlastitog državljanina. To proizlazi iz strogosti teritorijalnog načela prostornog važenja kaznenog zakona, prema kojem je primjena kaznenog zakona moguća jedino ako je kazneno djelo počinjeno u granicama prostora koji se pravno smatra teritorijem.

Poseban propis kojim se omogućava izručenje hrvatskih državljana je Ustavni zakon o suradnji Republike Hrvatske s Međunarodnim kaznenim sudom u Haagu za zločine počinjene na prostoru bivše SFRJ (NN, br. 32/96).

Postupak za izručenje, kao nasloženiji i najzahtjevniji postupak iz međunarodne pravne pomoći u širem smislu riječi, reguliran je u ZKP. U Republici Hrvatskoj postupak izručenja predstavlja tzv. mješoviti postupak, što znači da se prvo donosi sudska odluka kojom se utvrđuju pretpostavke za izručenje, a nakon toga u upravnom postupku o tome odlučuje Ministarstvo pravosuđa, uprave i lokalne samouprave.

Pitanje izručenja uređeno je višestranim i bilateralnim međunarodnim ugovorima. Višestrani međunarodni ugovori su: Europska konvencija o izručenju iz 1957., Dopunski protokol Europske konvencije o izručenju iz 1975. i Drugi dopunski protokol Europske konvencije o izručenju iz 1978. godine. Osim navedenoga, što se tiče terorizma, pitanje izručenja je regulirano i u Europskoj konvenciji o suzbijanju terorizma iz 1977. godine. RH je sve ove međunarodne ugovore ratificirala, s time da je tek 2002. godine donesen Zakon o potvrđivanju Europske konvencije o suzbijanju terorizma.

Republika Hrvatska je sklopila i čitav niz dvostranih ugovora o izručenju, što preuzimanjem obveza iz bivše države, što naknadnim ugovaranjem. U dosadašnjem razdoblju RH se u više navrata našla u situaciji da traži izručenje od strane države (aktivno izručenje) ili da se od nje traži izručenje osobe stranoj državi (pasivno izručenje).¹⁶

Glede provedbe obveza iz međunarodnih dokumenata o terorizmu RH je donoseći Zakon o potvrđivanju Europske konvencije o suzbijanju terorizma (NN, Međunarodni ugovori, br. 12/02) stavila rezervu na tekst Konvencije na način da RH pridržava pravo da odbije izručenje u odnosu na bilo koje kazneno djelo iz Konvencije koje smatra političkim kaznenim djelom, kaznenim djelom povezanim s političkim kaznenim djelom ili politički motiviranim kaznenim djelom. U tim slučajevima će RH pri ocjeni karaktera toga kaznenog djela uzimati u obzir: je li to djelo dovelo do kolektivne opasnosti po život, fizički integritet ili slobodu osobe; je li takvo djelo pogodilo osobe koje nisu povezane s motivima koji stoje iza njega ili da su pri njegovu počinjenju korištena okrutna ili podmukla sredstva.¹⁷ Za izvršenje Konvencije utvrđena je nadležnost Ministarstva pravosuđa, uprave i lokalne samouprave, Ministarstva unutarnjih poslova i nadležnih sudova Republike Hrvatske.

S obzirom na činjenicu da je odnos izvora unutarnjeg

prava prema međunarodnom pravu u RH utvrđen člankom 140. Ustava Republike Hrvatske, prema kojem međunarodni ugovori koji su sklopljeni i potvrđeni u skladu s Ustavom i objavljeni, i koji su na snazi, čine dio unutarnjeg prava RH, a po pravnoj snazi su iznad zakona, time je utvrđen i jasno određen i hijerarhijski odnos međunarodnog ugovora i domaćeg prava u korist međunarodnog prava. Na temelju iznesenih činjenica može se zaključiti da je domaće kazneno pravo po pravnoj snazi slabije od međunarodnog ugovora, a kada se radi o postupku izručenja, supsidijarno je međunarodnom ugovoru o izručenju. Pritom je prihvaćen stav da se u svim situacijama u kojima je domaće pravo u suprotnosti s međunarodnim ugovorom o izručenju primjenjuje međunarodni ugovor, s time da će se druge interne zakonske odredbe primijeniti samo na utvrđivanje postojanja uvjeta izručenja i one će ispunjavati procesnu zadaću točnog naputka za rad tijela sudbene i izvršne vlasti kako bi se osigurala pravna zaštita izručenika.

Iako se, kada je riječ o izručenju, neke države opredjeljuju za različite solucije (dvostrani ili višestrani međunarodni ugovori, faktička ili *ad hoc* uzajamnost, izvanugovorno izručenje na temelju vlastitih kaznenih normi), za sve države, pa tako i za RH, važi pravilo da međunarodno običajno i međunarodno ugovorno kazneno pravo nadopunjuju izvore instituta izručenja za koje se neka država opredijelila i uvijek ostaju temeljna podloga svake interpretacije načela ekstradicije.

4. ZAKLJUČAK

Analizom svih relevantnih međunarodnih dokumenata o terorizmu može se zaključiti da je međunarodna zajednica, odnosno njezine najvažnije organizacije, poduzimala proteklih godina niz mjera i postupaka s ciljem da se pravnom regulativom utvrdi okvir borbe protiv međunarodnog terorizma i obveze članica međunarodne zajednice. Međutim, svi ti naponi nisu bili dovoljni jer su u dokumentima izostale precizne i jedinstvene definicije terorizma, a u takvom šarenilu pojmova stvoren je i dosta širok prostor za postupanje pojedinih država, koje su u tom smislu u nacionalnim zakonodavstvima na različite načine regulirale ovu materiju, a u pojedinim slučajevima na različite načine i interpretirale kaznena djela terorizma.

Na temelju dosadašnje prakse može se steći zaključak da države, pod izgovorom zaštite počinitelja političkih kaznenih djela, u stvari najgrublje narušavaju temeljna ljudska prava - pravo na život, osobnu slobodu i psihički integritet onih pojedinaca koji su bili sasvim slučajni objekti konkretnog terorističkog nasilja. Takozvana "zaštita" ljudskih prava na taj se način, kroz složeni i zamršeni mehanizam izuzimanja političkog djela od ekstradicije, transformira u povrede ljudskih prava i time se zapravo dehumanizira cjelokupni registar ljudskih prava i njihov cilj i namjera.

U sklopu antiterorističke koalicije Republika Hrvatska spada u onaj dio država koje su ratificirale sve najvažnije

¹⁶ U razdoblju od 1992. do 1999. godine Ministarstvo pravosuđa, uprave i lokalne samouprave pozitivno je riješilo 67 zahtjeva za izručenje a istodobno je pozitivno riješeno 56 zahtjeva za izručenje osoba iz drugih država. Vidi u: N. Mićanović-Pavelić, *Neka praktična pitanja ekstradicijskog prava RH*, Ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, 1/00, str. 45-58.

¹⁷ Vidi članak 3. Zakona o potvrđivanju Europske konvencije o suzbijanju terorizma.

međunarodne dokumente o terorizmu, sklopile niz bilateralnih ugovora o ekstradiciji, te u svojim nacionalnim propisima regulirale sva bitna pitanja u vezi s terorizmom, i na taj način stvorile pravni okvir u borbi protiv međunarodnog terorizma. Isto tako, osnovana su i posebna državna tijela i službe čija je nadležnost praćenje, preveniranje i sprječavanje terorističkih djelovanja, odnosno otkrivanje terorističkih organizacija i pokretanje postupka za njihov kazneni progon.

Bez obzira na činjenicu da će se u budućnosti svijet sve intenzivnije suočavati s različitim i potpuno novim oblicima terorizma, koji ima sposobnost brzog i učinkovitog prilagođavanja novonastalim okolnostima, dosljednim izvršavanjem preuzetih međunarodnih obveza Hrvatska daje svoj doprinos naporima međunarodne zajednice da sprječava i suzbija teroristička djelovanja i aktivnosti, te se tako svrstava u red onih zemalja koje su ne samo izrjeckom već i praktično počele izvršavati prihvaćene međunarodne obveze u borbi protiv međunarodnog terorizma. Sva otvorena pitanja pred kojima će se naći zakonodavci i sudbena vlast u implementaciji međunarodnog prava u budućnosti predstavljaju normalnu pojavu jer se radi o fenomenu koji nije do kraja istražen, definiran i pravno reguliran, a ni u svim prostorima na isti način tretiran.

INTERNATIONAL TERRORISM IN CROATIAN LEGISLATION AND JUDICIAL PRACTICE

The Republic of Croatia, being the member of UN and later of the Council of Europe, since gaining its independence has been bound to ratify all international documents, and so the ones regulating the question of fighting and preventing terrorism, which in fact establishes the legal framework in the fight against one of the biggest threats of the modern human society. The escalation of terrorist activities at the beginning of this century has specially actualized the question of implementation of the norms of international law on terrorism in national legislations of the countries of «antiterrorist coalition» but also the standardization in practical application.

In this paper the author analyzes, on the ground of international documents and established obligations of the members of international community, the implementation of the norms of international law on terrorism into national legislation of the Republic of Croatia and judicial practice, and all pending questions in this respect.

Key words: international terrorism, implementation, national legislation and judicial practice.

Stručni članak UDK 343.63

Zorislav Kaleb, dipl. iur.*

SANKCIJA I RAZLOZI ZA ISKLJUČENJE PROTUPRAVNOSTI KOD KAZNENOG DJELA KLEVETE

U posljednje vrijeme u našoj javnosti postala je posebno aktualna tzv. novinarska kleveta zbog nekoliko osuđujućih presuda, a i nekih informacija da je tzv. novinarska kleveta "de facto dekriminalizirana". Sadašnje stanje u pogledu kaznenog djela klevete iz članka 200. KZ i razloge za isključenje protupravnosti iz čl. 203. KZ ne bi trebalo bitnije mijenjati, posebice ne mogućnosti izricanja kazne zatvora, uvjetne osude ili zamjene novčane kazne u kazne u zatvora. Uvođenje samo novčane kazne uz mogućnost zamjene u rad za opće dobro koja traži od okrivljenika pristanak nije rješenje, jer se u slučaju okrivljenikovog nepristanka vraćamo ponovno na početnu poziciju. Time se dolazi do situacije

da bi sud izrekao kaznu koju ne može provesti. Dekriminalizacija klevete koja je provedena u posljednje tri godine u BiH nije donijela zadovoljavajuća rješenja, jer su se parnični postupci za klevetu povećali za tri puta, a novinarima i novinama se izriču i visoke naknade štete, umjesto dosadašnjih uvjetnih osuda i simboličnih novčanih kazni. Ako se zakonodavac odluči da je za klevetu moguće izreći samo novčanu kaznu, autor predlaže da se ista prisilno izvrši od fizičke osobe ili pravne osobe u kojoj je okrivljenik objavio tekst. Plaćanje novčane kazne za svog djelatnika za klevetu objavljenu u članku koji je imao cilj isključivo klevetati tužitelja, a prošao je kroz uredničke ruke, svakako je mnogo manji iznos od eventualne odštete u parnici. Autor ističe da je novinar u skladu s čl. 4 i 7. Kodeksa Hrvatskog novinarskog društva dužan iznositi istinitu, uravnoteženu i provjerenu informaciju, uz navođenje osoba ili ustanova od kojih je dobio podatke, informaciju ili izjavu, te poštivati etiku javne riječi i kulturu dijaloga, te uvažavati dostojanstvo i integritet osobe s kojom polemizira.

1. UVODNA RAZMATRANJA

Kazneno djelo klevete, iako spada u lakša kaznena djela po zapriječenim kaznama, ujedno je jedno od najstroženijih djela iz Kaznenog zakona. Isto djelo pobuđuje

* Zorislav Kaleb, Općinski sud u Zagrebu.

velik interes u stručnim krugovima, a i široj javnosti koja mu pristupa na laički način tako da se uglavnom pojednostavljuje problem. Dodatna dimenzija ovoga kaznenog djela je ta da se u svojstvu tužitelja i optuženika često pojavljuju osobe iz društvenog i javnog života odnosno medijski poznate osobe, što pritom izaziva i medijsko praćenje sudskih postupka.

U posljednje vrijeme postala je posebno aktualna tzv. novinarska kleveta zbog nekoliko osuđujućih presuda zbog klevete tijekom druge polovice 2005.¹ Došlo je i do masovnog komentiranja nepravomoćnih sudskih presuda u vezi s klevetom po novinama, iako je to kažnjivo prema čl. 209. KZ. Nakon toga je iz Ministarstva pravosuđa priopćeno da je tzv. novinarska kleveta "de facto dekriminalizirana" te je najavljena primjena kaznenog djela klevete prema francuskom modelu, prema kojem je predviđena visoka novčana kazna². U ovom radu ćemo pokušati utvrditi je li to u potpunosti baš tako.

Kazneno djelo klevete iz čl. 200. Kaznenog zakona (dalje: KZ)³ spada u kaznena djela protiv časti i ugleda iz glave XV. KZ gdje se nalaze još i kaznena djela uvrede (čl. 199.), iznošenja osobnih ili obiteljskih prilika (čl. 201.) te predbacivanja kaznenog djela (202.). U istoj glavi nalaze se još tri "pomoćna" članka koja ne propisuju kaznena djela već navode razloge za isključenje protupravnosti kod istih kaznenih djela (čl. 203.), pokretanje kaznenog postupka (čl. 204.) i javnu objavu presude (čl. 205.) u pogledu istih djela. Činjenica je da se od osamostaljenja Republike Hrvatske (1991.) pa do danas, znatno povećao broj kaznenih djela počinjenih putem tiska u odnosu na desetljeće prije. Sredstva javnog priopćavanja posebice tisak ponekad je u pretjeranoj želji za senzacionalizmom počeo otvoreno pisati o negativnim društvenim pojavama. Često te pojave nisu bile dovoljno ispitane i provjerene, posebice okolnosti iz privatnog i javnog života javnih osoba, te su tako objavljeni podaci pružali osnovu za podnošenje privatne tužbe zbog klevete⁴. Našavši se u takvom ozračju, sudstvo u zakonskim okvirima mora postupiti kao u svakom drugom kaznenom predmetu i odlučiti je li zahtjev tužitelja opravdan i na zakonu utemeljen.⁵ Sudovi se pritom nalaze između dvije sukobljene težnje, i to težnje za učinkovitošću u rješavanju predmeta po kojoj svaki počinitelj kaznenog djela mora biti kažnjen, a s druge strane težnje da se spriječi neopravdani kazneni postupak i osuda nedužne osobe.

Kazneni postupak za kaznena djela protiv časti i ugleda

pokreće se privatnom tužbom koja se u skladu s čl. 47. st. 1. Zakona o kaznenom postupku (dalje: ZKP)⁶ mora podnijeti u roku od tri mjeseca od dana kada je ovlaštena osoba za podnošenje tužbe saznala za kazneno djelo i počinitelja. U praksi se kao datum saznanja uzima datum izlaska tiskovine, jer je kasnije saznanje teško utvrditi, te ga je potrebno dokazivati.

Kazneni zakon koji je u primjeni od 1. siječnja 1998. preuzeo je kazneno djelo klevete (čl. 71.) iz Krivičnog zakona Republike Hrvatske, (KZ RH),⁷ a također i razloge za isključenje protupravnosti (čl. 75.), s time da ih je proširio i za klevetu (čl. 200. st. 1 i 2). U posljednje vrijeme postala je posebno aktualna tzv. novinarska kleveta zbog nekoliko osuđujućih presuda.

U medijima se u posljednje vrijeme pojavljuju inicijative i za potpunim ukidanjem kaznenog djela klevete ili novinarske klevete, ili pak izricanja kazne zatvora za istu, no pritom se zaboravlja da postoji i građanskopravna odgovornost prema kojoj bi se odgovaralo i za klevetu iz nehaja. U slučaju potpune dekriminalizacije novinarske klevete smatram da bi to bilo suprotno Ustavu RH u kojem je u čl. 14. navedeno da su svi jednaki pred zakonom. Novinari bi time postali jednaki od drugih građana. Ako bi sudovi u parnicama za naknadu štete protiv medija dosuđivali simbolične odštete, time bi bio potpuno otvoren put ka zloporabi slobode javne riječi, što bi moglo imati za posljedicu ugrožavanje ustavnih vrednota poput dostojanstva, časti, ali i mnogih drugih.

Možemo zaključiti da dekriminalizacija klevete trenutno ne postoji (ni *de facto* ni *de iure*), već ako se kazneno djelo ne briše, ono je i dalje na snazi. Kakvo bi uostalom bilo i čemu bi služilo kazneno djelo propisano u zakonu, a za koje sud ne bi "de facto" mogao nikoga osuditi i kazniti?!

Tako je u razdoblju od 1998. do 2002. u Republici Hrvatskoj za kaznena djela protiv časti i ugleda optužena ukupno 3.891 osoba, što je predstavljalo 2,85% od ukupnog broja optuženih osoba. U istom razdoblju je osuđena 821 osoba, što predstavlja 21,1% od broja optuženih osoba, dok je 38 (9,89%) osoba oslobođeno, za 314 (8,07%) je odbijena optužba, dok je 1.991 (51,17%) predmet obustavljen, a u 380 predmeta (9,77%) je tužba odbačena. U razdoblju 1998.-2002. za klevetu su osuđene 192 osobe (11,17%), za uvredu 620 (30,49%), za iznošenje osobnih ili obiteljskih prilika 6 osoba (2,22%) i za predbacivanje kaznenog djela (1,87%). U najviše

¹ Radilo se o polemikama po novinama u vezi s klevetom i prije svega komentiranjem nepravomoćne uvjetne osude Općinskog suda u Zagrebu književniku P. Matvejeviću od 2. studenoga 2005. ² Novi list od 20. studenog 2005.

² Novi list od 20. studenog 2005.

³ **Kazneni zakon (KZ)** stupio je na snagu dana 1. siječnja 1998., objavljen u Nar. novinama, br. 110/97, 27/98 - ispr., 50/00-Odluka Ustavnog suda RH, 129/00, 51/01, 105/04 i 84/05. Posljednje izmjene Zakona stupile su na snagu dana 1. listopada 2004.

⁴ Mrčela M., *Sadržaj klevetničke izjave i oblik krivnje kod klevete*, Hrvat-ski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 4, br. 2/1997, Zagreb, str. 690.

⁵ Mrčela, M., *Kaznenopravna odgovornost medija*, Vladavina prava, god. IV., br. 1/2000., str. 119.

⁶ **Zakon o kaznenom postupku**, (dalje: ZKP/97), Nar. novine, br. 110/97, 27/98 i 58/99, 112/99, 58/02, 143/02, 62/03-pročišćeni tekst.

Prilikom citiranja članaka Zakona o kaznenom postupku u ovom radu koristit ćemo se "starom" numeracijom članaka prije utvrđivanja pročišćenog teksta.

⁷ **Krivični zakon Republike Hrvatske**, (KZ RH) objavljen u Nar. novinama, br. 32/93-pročišćeni tekst, 38/93-ispr., izmjene i dopune u Nar. novinama, br. 16/96 i 28/96.

slučajeva je izrečena uvjetna osuda 59,2% (za 486 osoba), novčana kazna 21,8% (179) te sudska opomena 17,3% (142). Tako je na Općinskom sudu u Zagrebu u razdoblju 1995.-1999. riješeno ukupno 75 predmeta klevete od kojih je samo 5 (6,67%) bilo osuđujućih, dok je u ostalim slučajevima uglavnom donesena presuda u korist optuženika (oslobađajuća odbijajuća), a u većini slučajeva (69,33%) je obustavljen postupak rješenjem.⁸ Veći broj i postupak oslobađajućih presuda odnosno ishoda koji je bio povoljan za optuženika pokazatelj je da sudovi odlučuju o optimalnoj ravnoteži između dvije naprijed istaknute težnje u kaznenom postupku.⁹

Propisivanjem kaznenih djela protiv časti i ugleda zakonodavac je nastojao provesti čl. 35. Ustava RH¹⁰ prema kojem se svakom građaninu jamči štovanje i pravna zaštita njegovog osobnog ili obiteljskog života te dostojanstva, časti i ugleda. S druge strane, Ustav RH jamči slobodu mišljenja i izražavanja misli, posebice slobodu tiska i drugih sredstava priopćavanja (čl. 38.). Jamči se također i pravo na ispravak informacije svakome kome je javnom viješću povrijeđeno Ustavom i zakonom utvrđeno pravo (čl. 38. st. 4.). Sudska praksa stoga mora pružiti optimalnu ravnotežu prava na slobodno izražavanje misli posebice putem tiska i drugih medija s jedne strane i prava na zaštitu dostojanstva, časti i ugleda koje bi moglo biti povrijeđeno prilikom slobodnog izražavanja misli, s druge strane.¹¹

2. OPĆENITO O KLEVETI

Radnja kaznenog djela klevete je iznošenje ili pronošenje nečeg neistinitog za drugog što može škoditi njegovoj časti i ugledu te možemo razlikovati: (1) osnovno kazneno djelo klevete - obična kleveta i (2) kvalificirani oblik klevete počinjen putem tiska, medija, na javnom skupu odnosno zbog čega je postala pristupačna većem broju osoba.¹² *Iznositi* znači izjavljivati svoju spoznaju o nečemu, dok *pronositi* znači ponavljati tuđu tvrdnju i širiti nešto što je počinitelj saznao za drugu osobu od neke druge osobe. Kleveta se može iznijeti usmeno ili pismeno, te putem tehničkih pomagala, a sadržaj izjave mora biti činjenica odnosno neke ljudske radnje, pojave, događaji, odnosi, stanja i dr. Sadržaj klevetničke izjave mora biti činjenica koja se daje kao istinita, a zapravo to nije.¹³ Kleveta mora biti upućena trećoj osobi ili dana u prisutnosti treće osobe, te bi se u protivnom radilo o uvredi, dakle nema klevete u "četiri oka" ili u zatvorenom pismu.

Za samo postojanje kaznenog djela klevete potrebna je izravna ili neizravna namjera koji obuhvaća svijest

počinitelja da svojom radnjom pronosi nešto neistinito što može škoditi časti i ugledu privatnog tužitelja. Je li neka izjava uvreda ili kleveta, prosuđuje sud s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja.

Klevetnička izjava mora biti podobna da bi škodila časti i ugledu, a prilikom prosuđivanja može li neka izjava djelovati štetno na čast i ugled oštećenog, odlučno je javno mnijenje koje je u skladu s pravnim i društvenim poretom.

Radi se o deliktu apstraktnog ugrožavanja časti i ugleda, a za postojanje osnovnog djela (obične klevete) nije dovoljno iznositi ili pronositi štogod neistinito što može škoditi nečijoj časti. Samo djelo postoji bez obzira na to je li se stvarno naškodilo časti drugoga ili ne. Klevetnička izjava mora biti takva da je u stanju škoditi časti i ugledu, odnosno mora biti prikladna da izazove prijekor ili prezir ili da umanjí nečiji ugled u javnosti, dakle prvo vodi moralnom ocrnjivanju, a drugo umanjivanju socijalne vrijednosti. Radi se o umanjenju socijalne i moralne vrijednosti, društvenog ugleda i reputacije, poniženju, tako da može umanjiti njegove mogućnosti obavljanja poslova i življenja. Opasnost klevete je u tome da u sebi nosi potencijal značajnog umanjenja društvene vrijednosti neke osobe ili tvrtke, i to ne samo kada stvarno nastanu teške posljedice za oštećenog već i kad se tek stvara mogućnost takve štete.

Kleveta mora biti uperena protiv određene fizičke i pravne osobe (trgovačkog društva, ustanove i sl.), koja ne mora biti poimence određena, već dovoljno određiva da je tako označena da se zna na koga se odnosi. Dovoljno je da se iz okolnosti slučaja može zaključiti na koga se odnosi. To može biti učinjeno i putem insinucije, tj. da se iz stvarnog unutrašnjeg, ali prikriivenog smisla i sadržaja klevetničke tvrdnje može zaključiti da se mislilo na klevetnički sadržaj.

Prilikom dokazivanja istinitosti tvrdnje na počinitelju je obveza da dokaže da je imao osnovanog razloga povjerovati u istinitost onog što je iznosio ili pronosio u skladu s čl. 200. st. 3. KZ. U pogledu ovog dokazivanja teret u materijalnom smislu, prema Noveli Kaznenog zakona od 1. listopada 2004.,¹⁴ leži na tužitelju.

Klevetnička izjava može biti samo činjenična tvrdnja, a ne vrijednosni sud. Vrijednosni sudovi su subjektivni stavovi o kvaliteti nečijeg znanstvenog, umjetničkog ili nekog drugog javnog rada.¹⁵ Pritom su granice između neistinitih činjeničnih tvrdnji i vrijednosnog suda ipak dosta neodređene. Također, subjektivni stavovi o nečijem političkom ili sportskom djelovanju predstavljaju vrijednosne sudove, jer je to oblik javnog rada, te isto ne može biti predmet klevetničke izjave jer ne sadrži činjenične tvrdnje koje objektivno mogu biti utvrđene za sve ljude na jednak način.¹⁶ Najveći problem je u tome

⁸ Mrčela, 2000., str. 120.

⁹ Ibid.

¹⁰ Ustav RH (Nar. novine, br. 41/01 - pročišćeni tekst).

¹¹ Mrčela, 2000. str. 114.

¹² Bačić, F., Šeparović, Z., *Krivično pravo - posebni dio*, Zagreb, 1989., str. 184.

¹³ Bačić, str. 184.

¹⁴ Vidi: Zakon o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona, Nar. novine, br. 105/04 koji je stupio na snagu 1. listopada 2004. (dalje: Novela KZ/04 ili Novela KZ-a iz 2004.).

¹⁵ Zlatarić, B. *Krivični zakonik u praktičnoj primjeni*, Zagreb, 1958., str. 156.

¹⁶ Mrčela, cit. dj., 1997., str. 693.

što se činjenične tvrdnje i vrijednosni sudovi gotovo nikad ne mogu u potpunosti odvojiti, jer svaka činjenična tvrdnja uključuje i određeni vrijednosni sud i obrnuto.¹⁷ Pri rješavanju problema uzima se pravilo da treba poći od onog elementa koji je za prosječnog promatrača dominantan.¹⁸ Ako su činjenične tvrdnje i vrijednosni sudovi tako povezani da se vrijednosni sud pojavljuje kao logičan zaključak iza određenih činjenica, treba ispitati koji element prevladava, a ako ne postoji povezanost, već su one međusobno izolirane postoji mogućnost stjecaja klevete i uvrede.¹⁹ Stoga sud pri donošenju odluke, nakon provedenog dokaznog postupka, treba napraviti jasnu razliku između činjenične tvrdnje i vrijednosnog suda, o čemu ovisi i konačna odluka. Osim toga, sudac može iz činjeničnog opisa u slučaju osuđujuće presude ispustiti nedokazane navode, istinite navode ili vrijednosne sudove, osim ako nisu u direktnoj vezi s činjeničnim tvrdnjama.

Klevetnička izjava mora biti ozbiljna. Međutim, postoje situacije koje predstavljaju pretjerivanja, karikiranja, hiperbolična prikazivanja stvarnog stanja koja često određene pojave dovode do apsurdna, iz čega proizlazi da je očito da su nemogući.²⁰ No razmatranju tih okolnosti potrebno je pristupiti na oprezan način te samo iznošenje okolnosti na šaljiv ili satiričan način ne predstavljati zakonsko obilježje djela klevete, no kad se uklone pretjerivanja i karikiranja, mogu ostati neke činjenične tvrdnje čija se (ne)istinitost može ispitivati kao klevetnička tvrdnja.²¹

Ako se klevetnička tvrdnja odnosi na izvršenje kaznenog djela za koje se goni po službenoj dužnosti (npr. za prijevaru), istinitost izjava dokazuje se pravomoćnom presudom.

Za razliku od svih drugih kaznenih djela, kod klevete ni neotklonjiva zabluda u pogledu istinitosti tvrdnje ne isključuje uvijek odgovornost. Ako se neistinita tvrdnja odnosi na izvršenje nekoga kaznenog djela za koje se goni po službenoj dužnosti, a o tome još nema pravomoćne presude, kazneno djelo klevete postoji i pored neskrivljene zablude.

Ipak, i tamo gdje uspije dokazati istinitost, odnosno dokazati relevantnu zabludu, pa uslijed toga otpada inkriminacija klevete, počinitelj ipak može odgovarati za djelo uvrede ili kazneno djelo omalovažavanja predbacivanjem za kazneno djelo.²²

3. SANKCIJE ZA KLEVETU U NAŠEM POZITIVNOM PRAVU

Sadašnji Kazneni zakon propisao je za osnovni oblik klevete novčanu kaznu **do stope deset dnevnih dohodaka ili kaznu zatvora do šest mjeseci** (čl. 200. st. 1.), dok je u odnosu na KZRH/93 nešto ublažio kaznu

za klevetu putem medija, pred više osoba i na javnom skupu i predvidio **novčanu kaznu ili kaznu zatvora do jedne godine** (čl. 200. st. 2.). Zakon je potpuno izbacio kvalificirani oblik klevete u slučaju nastupanja teških posljedica po optuženika prije svega iz razloga što je takve posljedice teško dokazati. Kod novčane kazne u st. 2. nije propisana visina minimuma i maksimuma novčane kazne te se primjenjuje opći zakonski iz čl. 51. st. 2., i to od deset do tristo dnevnih dohodaka. U skladu s čl. 19. st. 1. alineja 6. KZ relativna zastara kaznenog progona nastupa za dvije godine, a apsolutna zastara za četiri godine od dana počinjenja djela (čl. 20. st. 6. KZ).

U čl. 200. st. 3. KZ (kao i u bivšem čl. 71. st. 4. KZ RH) predviđeno je da ako *osoba protiv koje se vodi kazneni postupak zbog klevete dokaže istinitost svoje tvrdnje ili opravdani razlog zbog kojeg je povjerovala u istinitost sadržaja kojeg je iznijela ili pronijela, neće se kazniti za klevetu, ali se može kazniti za kazneno djelo uvrede (članak 199.), ili kazneno djelo predbacivanja kaznenog djela (članak 202.)*. Dakle, i dalje ostaje mogućnost da optuženi dokazuje istinitost svojih navoda, no on se može braniti šutnjom i ne isticati nikakve dokaze u prilog istinitosti svojih navoda. U tom slučaju sud će sam izvoditi dokaze po službenoj dužnosti.

Osim navedenog, okrivljeniku je za klevetu moguće izreći i sudsku opomenu iz čl. 66. st. 1. KZ ako se prema načinu djelovanja počinitelja, njegovoj krivnji i prouzročenoj posljedici radi o očito lakom obliku tog djela i kad se s obzirom na sve okolnosti koje se tiču počinitelja, posebno njegova odnosa prema oštećeniku i naknadi štete prouzročene kaznenim djelom, steknu uvjeti za mjeru upozorenja bez kažnjavanja. Također, okrivljeniku je moguće novčanu kaznu uvjetovati rokom kušnje iz čl. 67. KZ od jedne do pet godina, no takve sankcije ne bi pokrile ni troškove angažiranja pravosudnog tijela. Prema dosadašnjoj sudskoj praksi, novinarima se izričala uglavnom novčana kazna ili uvjetna osuda, dok je za većinu predmeta nastupila apsolutna zastara (od četiri godine) mahom zbog nedolaska okrivljenog novinara i svjedoka na sud ili nemogućnosti uručjenja poziva novinaru ili svjedocima koji su živjeli na promjenjivim adresama ili su se često ispričavali službenim putom. Sudovi su također za kazneno djelo klevete i uvrede jako restriktivno primjenjivali mjere dovođenja po policiji na sud, te se čini da su okrivljenici za ista djela imali blaži tretman.

3.1. Ukidanje kaskadne odgovornosti glavnog urednika nakladnika i drugih osoba

Posljednjom Novelom KZ iz 2004. brisan je čl. 48. KZ koji je propisivao kaznenu odgovornost glavnog

¹⁷ Bojanić, I., *Isključenje protupravnosti za činjenične tvrdnje koje mogu škoditi časti i ugledu*, Pravni vjesnik, br. 3-4/2003., Osijek, str. 12.

¹⁸ Novoselec, P., *Kažnjavanje novinara za krivična djela protiv časti i ugleda*, Pravni vjesnik, br. 1-4/92, str. 73.

¹⁹ Bojanić, cit. dj., str. 12.

²⁰ Zlatarić, cit. dj., 1958., str. 158. Zlatarić navodi i odluku VSH, br. Kž-748/55 od 7. travnja 1955.

²¹ Usp. Mrčela, cit. dj., 1997., str. 696-697.

²² Zlatarić, cit. dj., str. 130.

urednika, nakladnika, tiskara odnosno proizvođača u posebnim slučajevima kada se radilo o kaznenim djelima počinjenim u sredstvima javnog priopćavanja.²³ Nakon brisanja čl. 48. KZ postavlja se pitanje tko je odgovoran za klevetu iznesenu u nepotpisanom novinskom članku. Tu je naizgled ostavljena samo mogućnost traženja ispravka i odgovora na informaciju te građanske tužbe za objavu ispravka informacije i odgovora na informaciju protiv glavnog urednika na temelju čl. 40. do 55. *Zakona o medijima*, a potom i građanske tužbe za naknadu štete, protiv nakladnika u roku od tri mjeseca od saznanja za objavljenu informaciju u skladu s čl. 21. do 23. *Zakona o medijima*.²⁴ Međutim, prema **Zakonu o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela**²⁵ koji je stupio na snagu dana 24. ožujka 2004. od tog dana moguće je podignuti i privatnu tužbu zbog klevete protiv pravne osobe u ovom slučaju nakladnika, a ujedno i odgovorne osobe u pravnoj osobi. Članak 5. istog Zakona odgovornost pravne osobe temelji **na krivnji odgovorne osobe**, a odgovorna osoba je fizička osoba koja vodi poslove pravne osobe ili joj je povjereno obavljanje poslova iz područja djelovanja pravne osobe (čl. 4.). Dakle, odgovorna osoba bi u ovom slučaju bio *glavni i odgovorni urednik* te bi kod kaznenog djela klevete bilo dovoljno utvrditi njegov nehaj u uređivanju članka koji nije potpisan, iz čega bi proizašla i kaznena odgovornost pravne osobe. U drugim slučajevima krivnja pravne osobe utvrđivat će se na temelju utvrđenog oblika krivnje autora spornog novinskog članka. U budućoj Noveli Zakona o medijima trebalo bi propisati da je zabranjeno objaviti nepotpisani članak (uključujući članak pod pseudonimom ili inicijalima) pod prijetnjom prekršaja i visoke novčane kazne za glavnog urednika.

4. PROPISANE SANKCIJE ZA KLEVETU U DRUGIM EUROPSKIM ZEMLJAMA

Iznijet ćemo pregled kažnjivosti za klevetu u drugim zemljama članicama Vijeća Europe²⁶. Trenutno je samo u Republici Bosni i Hercegovini u potpunosti dekriminalizirana kleveta, i to odlukom Visokog predstavnika

Zakonom o zaštiti od klevete iz 2002. te je moguće jedino ostvarivati naknadu štete u parničnom postupku.

- Samo novčana kazna predviđena je u: Armeniji, Azerbejdžanu, Bugarskoj, Crnoj Gori, Estoniji, Francuskoj²⁷, Finskoj i Srbiji²⁸.
- Novčana kazna ili zatvor do dva mjeseca predviđen je za klevetu u Grčkoj.
- Novčana kazna ili zatvor do tri mjeseca predviđen je u kaznenom zakonu Malte.
- Novčana kazna ili zatvor do šest mjeseci predviđen je u Norveškoj i Sloveniji.
- Novčana kazna ili zatvor do jedne godine predviđen je u kaznenim zakonima: Albanije, Hrvatske, Islanda, Litve, Poljske i Rumunjske.
- Novčana kazna ili zatvor do dvije godine predviđen je za klevetu u Njemačkoj kao "*Maliciozno ogovaranje*" (čl. 188. Zakona) i Slovačkoj.
- Novčana kazna, zatvor do jedne godine ili rad za opće dobro na slobodi predviđen je za klevetu u kaznenim zakonima Mađarske i Latvije, dok samo Kazneni zakon Rusije predviđa samo novčanu kaznu ili rad za opće dobro na slobodi.

Zanimljivo je da se neke nama susjedne tranzicijske zemlje nisu odlučile za zakonsku intervenciju u obilježje kaznenog djela već samo za ukidanje predviđene kazne zatvora te za znatno povećanje visine novčane kazne (SCG) odnosno za dekriminalizaciju klevete i njeno prebacivanje u građanskopravne okvire odgovornosti za štetu, što je pak dovelo do visokih odšteta (BiH). Također, tada je sud u parnici dužan utvrditi kaznenu odgovornost kao prethodno pitanje.

U Crnoj Gori je donošenjem novoga Krivičnog zakonika u travnju 2004. ukinuta zatvorska kazna za kazneno djelo klevete i uvedena novčana kazna u minimalnom iznosu od 1.200 eura koja se naplaćuje prisilno. U slučaju nemogućnosti naplate novčana kazna zamjenjuje se u kaznu zatvora, i to tako da se 40 eura zamjenjuje s jednim danom zatvora do najviše šest mjeseci.²⁹ Oštećeni može podnijeti kaznenu tužbu za klevetu u roku od tri mjeseca

²³ Marijan, R., *Kaznena djela protiv časti i ugleda: razlozi za isključenje protupravnosti*, Zbornik radova za savjetovanje: Novine u kaznenom zakonodavstvu, Narodne novine, Zagreb, 24. rujna 2004., str. 122.

²⁴ Zakon o medijima, Nar. novine, br. 59/04.

²⁵ **Zakon o odgovornosti pravnih osoba za kaznena djela**, Nar. novine, br. 151/03 od 11. rujna 2003., koji je stupio na snagu dana 24. ožujka 2004.

²⁶ Vidi: Radni materijali Okruglog stola, *Kaznena djela protiv časti i ugleda u hrvatskom zakonodavstvu*, održanom u okviru XVIII. Redovnog savjetovanja Hrvatskog udruženja za kaznene znanosti i praksu 8. prosinca 2005. u Opatiji.

²⁷ U Francuskoj je za kazneno djelo klevete zapriječena novčana kazna **od 25.000 do 35.000 eura**.

²⁸ Prema novom Kaznenom zakonu RS koji je stupio na snagu 1. siječnja 2006. za kazneno djelo klevete predviđena je novčana kazna od 50 do 200 dnevnih iznosa ili novčana kazna od 100.000, pa sve do 400.000 dinara. U slučaju da su iznesene neistine dovele do teških posljedica po oštećenog, klevetnik može računati na kaznu od 120 do 360 dnevnih iznosa ili na novčanu kaznu **od 500.000 do milijun dinara**. Predviđeni iznosi kazni veći su od dosadašnjih, a ako se ne plate na vrijeme, prijeti zamjena za kaznu zatvora. Sud u takvim slučajevima može novčanu kaznu zamijeniti kaznom zatvora tako što svakih tisuću dinara kazne donosi dan zatvora, pa tako sve do šest mjeseci. Navedeni Zakon dopušta i drugu zamjenu kazne - **radom u javnom interesu**. Svakih tisuću dinara ima protuvrijednost u osam sati rada u javnom interesu. U Republici Hrvatskoj se pod radom u javnom interesu podrazumijeva svaki rad kojim se ne vrijeđa ljudsko dostojanstvo i koji se ne obavlja u cilju stjecanja dobiti.

²⁹ Komnenić, Petar, *Istraživanje Kleveta i mediji*, Institut za medije Crne Gore, Podgorica, 2005., str. 2

od objave klevetničkog iskaza, dok se građanska parnica može pokrenuti u roku od tri godine. U slučaju utvrđenja klevete u kaznenom postupku ta se presuda mora uvažiti u parnici kao činjenica da je kleveta dokazana te parničnom sudu ostaje samo utvrditi visinu novčane odštete za tužitelja.³⁰ Visina izrečenih novčanih kazni od stupanja na snagu Zakonika iznosi od 5.000 eura do 14.000 eura, dakle u prosjeku oko 8.000 eura.³¹

Navedeno ukazuje na to da se ni u Republici Hrvatskoj, u slučaju ukidanja kazne zatvora za klevetu (koja je dosad bila samo uvjetna), ne bi izricale blage novčane kazne ili uvjetne novčane kazne, već bi se tada izricale znatno strože novčane kazne.

U Bosni i Hercegovini novinari već tri godine nisu suočeni s prijetnjom da zbog klevete budu osuđeni na kazne zatvora ili na visoke novčane kazne, te je po tome jedinstvena u cijeloj Europi. Međutim, isti nisu sasvim sigurni ni u to je li se novi sustav u samom početku pokazao kao bolji ili gori od starog. Bosanskohercegovački zakon je u cjelini prihvatio najviše međunarodne demokratske standarde kojima je cilj, na prvome mjestu, ohrabrivanje prava na slobodu izražavanja, ali isto tako i zaštita prava na ugled i na privatnost fizičkih i pravnih osoba.

U Bosni i Hercegovini je u skladu s preporukama Vijeća Europe i Europskog suda za zaštitu ljudskih prava prije tri godine kleveta i službeno dekriminalizirana te je zakonski premještena iz kaznenog zakona u područje građanskog prava, a eventualna suđenja iz kaznenog u parnični postupak. **Međutim, danas ima znatno više tužbi nego koju godinu prije, pa su novinari konačno morali shvatiti da s ukidanjem kriminalizacije nije ukinuta - i sama kleveta, a ni suđenja za klevetu.**³²

Oba entiteta u Federaciji Bosne i Hercegovine su prije tri godine usvojila odvojene, u biti istovjetne, zakone o zaštiti od klevete koji su to područje definitivno dekriminalizirali i ovu vrstu suđenja dopustili isključivo u parničnim postupcima.³³ Pritom je ostala mogućnost suđenja za uvredu prema Zakonu o obveznim odnosima, koja je i dosad postojala i rijetko se koristila, ali i ta su suđenja u okviru parničnog postupka.

Zakon o zaštiti od klevete je u članku 16. propisao da se obustavljaju svi kazneni postupci započeti prema Glavi XX., Kaznena djela protiv časti i ugleda (čl. od 213. do 220.) KZ Federacije BiH do dana stupanja na snagu Zakona.

Također, danom stupanja na snagu Zakona obustavlja se izvršenje kaznenih sankcija koje su izrečene pravo-moćnom presudom za ista kaznena djela.

Oštećeniku je dana mogućnost da u roku od **tri mjeseca** od dana obustavljanja kaznenog postupka, odnosno od dana obustavljanja izvršenja kaznenih sankcija može podnijeti zahtjev za odštetu, ako taj zahtjev ispunjava uvjete propisane ovim Zakonom. Parnični postupak koji se odnosi na pitanja uređena Zakonom, a koji je pokrenut i nije pravomoćno okončan do dana stupanja na snagu Zakona, nastaviti će se u skladu sa zakonom koji je bio na snazi u vrijeme pokretanja postupka, ako to nije na štetu tuženog. Kad se usporede prijašnje sudske uvjetne i novčane kazne sa sadašnjim novčanim obeštećenjima, proizlazi da se prije "isplatilo" služiti se klevetom, a da se danas ne isplati.³⁴ Preko 350 tužbi stiglo je kantonalnim i okružnim sudovima u oba dijela Bosne i Hercegovine u posljednje tri godine, a većina odštetnih zahtjeva u relativno umjerenim okvirima, od 10.000 do 20.000 maraka (od 5.000 do 10.000 eura).³⁵

Zakon o zaštiti od klevete u Federaciji BiH u članku 10. propisao je mogućnost donošenja sudske mjere o zabrani ili ograničavanju iznošenja ili pronošenja izražavanja neistinite činjenice, *nije dozvoljena prije objavljivanja ispravaka (zakon navodi: tog izražavanja)*. U st. 3. čl. 10. Zakona uvodi se mogućnost donošenja *privremene sudske mjere o zabrani pronošenja ili daljnjeg pronošenja izražavanja neistinite činjenice* koja se može odrediti samo ako oštećeni s najvećom sigurnošću može učiniti vjerojatnim da je izražavanje prouzrokovalo štetu njegovom ugledu i da će oštećeni trpjeti nepopravljivu štetu kao rezultat pronošenja ili daljnjeg pronošenja tog izražavanja. Stalna sudska mjera o zabrani pronošenja ili daljnjeg pronošenja izražavanja neistinite činjenice može se odnositi samo na određeno izražavanje za koje je utvrđeno da je klevetničko i na određenu osobu za koju je utvrđeno da je odgovorna za iznošenje ili pronošenje tog izražavanja.

5. O RAZLOZIMA ZA ISKLJUČENJE PROTUPRAVNOSTI KOD KAZNENOG DJELA KLEVETE

Kroz institut isključenja protupravnosti (čl. 203. KZ) zakonodavac je nastojao provesti ustavno pravo na slobodu mišljenja i izražavanja misli (čl. 38. Ustava RH). Novela KZ iz 2004. bitno je i značajno izmijenila **Razloge za isključenje protupravnosti kaznenih djela protiv časti i ugleda te pročišćeni tekst sadašnje odredbe** članaka 203. glasi:

Nema kaznenog djela kad se radi o uvredljivom sadržaju iz članka 199. i članka 200. stavka 3., klevetničkom sadržaju iz članka 200. stavka 1. i 2., sadržaju o osobnim ili obiteljskim prilikama iz članka 201. i predbacivanja za

³⁰ Isto.

³¹ Isto str. 6. Tako je crnogorski novinar V. Koprivnica dana 10. lipnja 2005. osuđen na novčanu kaznu od 10.000 eura uz plaćanja troškova kaznenog postupka, a kolumnist A. Nikolačević za klevetanje E. Kusturice na novčanu kaznu od 4.000 eura. Ako se navedene novčane kazne ne plate, zamijenit će se za kaznu zatvora, i to od 250 odnosno 100 dana zatvora.

³² Halilović, M., *Kako se u Bosni i Hercegovini primjenjuje novi Zakon o zaštiti od klevete - novinari nisu previše profitirali (23. ožujka 2005.)*. Autor je zamjenik ombudsmana Federacije BiH za medije i dugogodišnji je novinar. www.mediaonline.ba.ba/očitano_16_prosinca_2005.

³³ Vidi: **Zakon o zaštiti od klevete Federacije BiH**, Službene novine Federacije Bosne i Hercegovine; broj 19/03; od 13. svibnja 2003.

³⁴ Halilović, ibid.

³⁵ Ibid.

kazneno djelo iz članka 202. ovoga Zakona, koji je ostvaren ili učinjen dostupnim drugima u znanstvenom, književnom, umjetničkom djelu ili **javnoj informaciji**, u obavljanju službene dužnosti, političke ili druge javne ili društvene djelatnosti, ili **u novinarskom poslu**, ili u obrani nekog prava ili zaštiti opravdanih interesa, **osim** ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti **jasno** proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo cilj **samo** škoditi nečijoj časti ili ugledu.

Odredba čl. 203. KZ do Novele KZ iz 2004. izričito je propisivala da nema kaznenog djela klevete i uvrede ni primjene članka 200. stavka 3. (dokazivanje istinitosti tvrdnji uz mogućnost kažnjavanja za kaznena djela uvrede iz čl. 199. KZ i kaznenog djela predbacivanja za kazneno djelo iz članka 202. KZ), kad se radi o sadržaju koji je ostvaren ili učinjen dostupnim drugima u **znanstvenom, književnom, umjetničkom djelu ili javnoj informaciji, u obavljanju službene dužnosti**, političke ili druge javne ili društvene djelatnosti, **ili u novinarskom poslu**, ili u obrani nekog prava ili zaštiti opravdanih interesa, *ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se ne radi o ponašanju koje je imalo cilj naškoditi nečijoj časti ili ugledu*.

Istinitost informacije je okolnost koja otklanja postojanje kaznenog djela klevete i drugih kaznenih djela protiv časti i ugleda počinjenim putem tiska i medija te ju je do sada novinar morao dokazivati. Zakonodavac je u nastojanju da reducira kaznenu odgovornost novinara za ova kaznena djela promijenio dio članka 203. KZ s dijelom koji glasi: *“osim ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo cilj samo škoditi nečijoj časti ili ugledu”*.³⁶ Ubacujući riječi *“osim”* i *“samo”* te izostavljanjem riječi *“ne”*, **teret dokaza je sa optuženog novinara prenijet na tužitelja** i za predmete koji su na dan 1. listopada 2004. bili u tijeku, jer se na okrivljenika primjenjuje blaži zakon prema čl. 3. st. 2. KZ. Praktični značaj ove izmjene posebice se osjeća **kada sud po službenoj dužnosti obvezno utvrđuje sve pravno relevantne činjenice**.³⁷ Prema obrazloženju izmjena KZ, ovim rješenjem želio se teret dokazivanja od eventualno optuženog novinara prebaciti na tužitelja i na taj način u krajnjoj mogućoj mjeri reducirati kaznenopravnu odgovornost novinara za kazneno djelo klevete i sl., i praktički dekriminalizirati tzv. novinarsku klevetu.³⁸

Smisao čl. 203. KZ je u isključenju protupravnosti kada su uvredljivi klevetnički sadržaji izneseni u zakonom dopuštenom cilju. Time je određena granica slobodnog priopćavanja, a s druge strane jasno se izražava stav o zabranjenom ponašanju u tom području.³⁹ Sadržaje koje su predmet inkriminacije kaznenog djela klevete moguće

je iznositi kada iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo za cilj samo naškoditi nečijoj časti i ugledu.

Prema sudskoj praksi, isključena je protupravnost u postupanju osobe koja se uvredljivo izrazi o drugom (ili je kleveta), među ostalim, u obrani svojih prava ili pri zaštiti opravdanih interesa, osim ako iz načina izražavanja ne proizlazi da je to učinjeno u namjeri vrijeđanja (klevetanja). Prema tome, osoba koja postupa u obrani svog prava ili zaštiti opravdanih interesa, može se uvredljivo izraziti o drugom sve dotle dok to ne čini s ciljem da drugog vrijeđa, dok god želi da drugog vrijeđa ne postane njegov pretežiti interes.⁴⁰ Također, ako novinar odbije imenovati osobu od koje je dobio neistinitu informaciju, a ne pozove se ni na druge uvjerljive dokaze, nije dokazano da je imao osnovan razlog povjerovati u istinitost onog što je pronosio, te stoga odgovara za klevetu putem tiska.⁴¹

Ako povežemo čl. 203. KZ i čl. 14. st. 2. Ustava RH,⁴² mogla bi se dogoditi situacija da građanin koji nije novinar odgovara za klevetu koju je izgovorio usmeno novinaru, a novinar koji je to prenio, napisao dodavši svoj komentar - ne odgovara. Smatram da je time narušena ustavna ravnopravnost građana, jer se u toj situaciji građanin ne bi mogao pozvati na to da je to rečeno *u obrani nekog prava ili zaštiti opravdanih interesa*, iako se kleveta između građana obično pojavljuje u vezi s nekim međusobnim sporom.

6. ŠTO JE NOVINARSKI POSAO U SMISLU ČL. 203. KZ I TKO JE NOVINAR

Hrvatski Kazneni zakon ne definira što je to **novinarski posao** (bi li to bio redovni ili povremeni tisak, bilten od tri stranice i dr.) i tko je **novinar** (stalni ili honorarni djelatnik, kolumnist, građanin čije je pismo objavljeno) odnosno što je to **javna informacija**? Za provedbu članka 203. KZ bila bi potrebna dopuna čl. 89. i precizno definiranje što je to: *novinarski posao, novinar i javna informacija*. Potrebno je precizirati radi li se o redovno ili honorarno zaposlenom novinaru, kolumnistu, pismu čitatelja i sl. Neke novine dopuštaju građanima da iznesu svoja stajališta u članku (i to ne kao pisma čitatelja) te se može opravdano postaviti pitanje bi li se i tom slučaju klevete moglo isto podvesti pod novinarski posao. Doduše, u takvim situacijama urednik u slučaju sumnje na klevetu može takav članak i ne objaviti ili ispustiti iz članka navode koji bi upućivali na klevetu.

⁴⁰ Presuda Županijskog suda u Bjelovaru, KŽ-137/1995 od 16. ožujka 1995. (cit. iz Pavišić-Veić, 410).

⁴¹ Presuda Županijskog suda u Zagrebu, KŽ-1057/1995 od 3. listopada 1995. (cit. iz Pavišić-Veić, 410).

⁴² Ustav Republike Hrvatske u Glavi III. kojom se uređuje ZAŠTITA LJUDSKIH PRAVA I TEMELJNIH SLOBODA u članku 14. navodi:

(1) Svatko u Republici Hrvatskoj ima prava i slobode, neovisno o njegovoj rasi, boji kože, spolu, jeziku, vjeri, političkom ili drugom uvjerenju, nacionalnom ili socijalnom podrijetlu, imovini, rođenju, naobrazbi, društvenom položaju ili drugim osobinama.

(2) Svi su pred zakonom jednaki.

³⁶ Čl. 27. ZID KZ/04.

³⁷ Marijan, R. cit. dj., str. 124.

³⁸ Vidi: Ministarstvo pravosuđa, Konačni prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona, srpanj 2004., str. 20.

³⁹ Pavišić, B. Veić, P., Komentar Kaznenog zakona, Zagreb, 1999., str. 410, (dalje: Pavišić- Veić).

Članak 2. Zakona o medijima, i to samo u smislu tog Zakona, navodi da su: **Mediji** novine i drugi tisak, radijski i televizijski programi, programi novinskih agencija, elektroničke publikacije, teletext i ostali oblici dnevnog ili periodičnog objavljivanja urednički oblikovanih programskih sadržaja prijenosom zapisa, glasa, zvuka ili slike. U medije ne spadaju knjige, udžbenici, bilteni, katalozi ili drugi nositelji objavljivanja informacija koji su namijenjeni isključivo obrazovnom, znanstvenom i kulturnom procesu, oglašavanju, poslovnoj komunikaciji, radu trgovačkih društava, zavoda i ustanova, udruga, političkih stranaka, vjerskih i ostalih organizacija, školska glasila, "Narodne novine" Republike Hrvatske, službena glasila jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave i ostala službena priopćenja, plakati, letci, prospekti i transparenti, te video stranice bez žive slike i druge besplatne obavijesti, osim ako Zakonom o medijima nije drukčije propisano.

Javno informiranje je ono informiranje koje se ostvaruje posredstvom medija.

Nakladnik medija (u daljnjem tekstu: nakladnik) je svaka fizička ili pravna osoba koja putem medija objavljuje programske sadržaje i sudjeluje u javnom informiranju, bez obzira na tehnička sredstva preko kojih se njegovi urednički oblikovani programski sadržaji objavljuju, pronose ili su dostupni javnosti, dok je *novinski nakladnik* fizička ili pravna osoba koja objavljuje programske sadržaje putem tiska.

Novinar, u smislu Zakona o medijima, je fizička osoba koja se bavi prikupljanjem, obradom, oblikovanjem ili razvrstavanjem informacija za objavu putem medija, te je zaposlena kod nakladnika na temelju ugovora o radu ili obavlja novinarsku djelatnost kao samostalno zanimanje, u skladu sa zakonom. Neki smatraju da pojam *novinara* pritom ne treba ograničiti na pripadnika određene profesije, već ga treba proširiti na svakoga tko na bilo koji način istupa u sredstvima javnog priopćavanja i drugim medijima te pisma čitatelja ili intervjui trebaju imati isti tretman kao i članci profesionalnih novinara.⁴³

Glavni urednik je novinar ovlašten za uređivanje medija kojeg imenuje nakladnik na način propisan zakonom. U elektroničkim medijima glavnim urednikom se smatra direktor programa ako glavni urednik nije imenovan.

Tisak su novine i druga povremena izdanja koja izlaze u razmacima od najviše šest mjeseci, a u nakladi većoj od 500 primjeraka. Tiskano djelo koje izlazi povremeno u nakladi manjoj od 500 primjeraka smatrat će se tiskom ako je namijenjeno raspačavanju. Na taj način je izbjegnuto da okrivljenik izda bilten na četiri strane u deset primjeraka u kojem okleveće neku osobu, a potom se pozove na čl. 203. KZ.

Informacija je podatak, tekst, fotografija, crtež, karikatura, film, usmeno izvješće, vrijednosni sud ili drugi prilog objavljen u mediju.

I na kraju, za razliku od naprijed navedenog, pojam

javna informacija koji nam je bitan za primjenu KZ obuhvaća svaku informaciju u posjedu tijela izvršne, zakonodavne i sudbene vlasti te tijela jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave, kao i drugih pravnih i fizičkih osoba koje obavljaju javnu službu ili dužnost, a koja se odnosi na njihov rad i djelovanje.

Isti pojmovi mogu se primijeniti i za Kazneni zakon, no slijedom toga mogao bi se i dopuniti čl. 89. st. 36. i 37. KZ te bi isti stavci mogli glasiti:

(36) **Novinarski posao** je posao koji obavlja stalno zaposleni ili honorarni novinar, odnosno kolumnist u tiskovini koja je registrirana i izlazi redovno ili povremeno ili drugom mediju koji ima odobrenje za rad nadležnog tijela.

(37) **Novinar** je fizička osoba koja se bavi prikupljanjem, obradom, oblikovanjem ili razvrstavanjem informacija za objavu putem medija, te je zaposlena kod nakladnika na temelju ugovora o radu ili obavlja novinarsku djelatnost kao samostalno zanimanje, u skladu sa zakonom, odnosno piše redovno ili povremeno kao kolumnist u tiskovini, koja je registrirana i izlazi redovno ili povremeno ili drugom mediju.

7. TERET DOKAZIVANJA ISTINITOSTI TVRDNJE I NAMJERE KLEVETANJA

Za samo postojanje kaznenog djela klevete potrebna je namjera i to da se: iznose činjenice, da su iste neistinite i da mogu naškoditi nečijoj časti i ugledu. Počinitelj se kod kaznenog djela klevete može braniti na način da **dokaže istinitost svojih tvrdnji ili pak da dokaže da je imao opravdani razlog zbog kojeg je povjerovao u istinitost tvrdnji** koje je iznio ili pronio. U tom je smislu je odredba članka 200. st. 3. KZ ostala neizmijenjena u odnosu na čl. 71. st. 4. KZ RH⁴⁴. Također, Novelom KZ iz 2004. nije mijenjana odredba čl. 200. KZ. Stoga i dalje osoba optužena za klevetu ako se brani tzv. *dokazom istine*, dakle ako tvrdi da je izjava istinita ili da je postojao opravdani razlog da povjeruje u njezinu istinitost, mora dokazati da je izjava istinita ili da je postojao opravdani razlog vjerovanja u njezinu istinitost.⁴⁵ Pritom će novinar teško dokazati istinitost navoda ako se brani šutnjom ili ne želi odati izvor informacije, te će iste dokaze morati sam odrediti i provesti sud po službenoj dužnosti, ako ih ne predloži sam tužitelj.

Posebno je važno pitanje je li novinar provjerio informaciju i kod druge strane na koju se te informacije (okolnosti) odnose, čime se i njoj daje mogućnost da se

⁴⁴ Odredba čl. 71. st. 4. KZ RH glasila je: *Ako okrivljeni dokaže istinitost svoje tvrdnje ili ako dokaže da je imao osnovan razlog povjerovati u istinitost onoga što je iznosio ili pronosio, neće se kazniti za klevetu, ali se može kazniti za uvredu (članak 72.) odnosno omalovažavanje predbacivanjem za krivično djelo (članak 74.).*

⁴⁵ Tako i Mrčela M., *Promjene kod kaznenih djela časti i ugleda i djelomična korekcija zapriječenih kazni u novom hrvatskom Kaznenom zakonu*, Hrvatska pravna revija, br. 2/2005, str. 113. (dalje: Mrčela, 2005.).

⁴³ Novoselec, 1992., str. 73.

očituje o okolnostima o kojima se piše. Okolnosti oko provjere dobivenih informacija mogu imati i utjecaj na krivnju optuženika ako se promatraju i dovedu u vezu s ostalim okolnostima konkretne situacije (npr. ličnost optuženika, priroda i način dobivanja informacija).⁴⁶

Jedno od osnovnih načela kaznenog postupka je da tužitelj mora predložiti dokaze i dokazati postojanje činjenica na kojima temelji svoju optužbu. U kaznenom postupku teret dokaza je na tužitelju, dakle državnom odvjetniku, oštećeniku kao supsidijarnom tužitelju i privatnom tužitelju. Međutim, u smislu čl. 200. st. 3. KZ, postoji iznimka od tog načela te je teret dokazivanja u pogledu istinitosti njegove tvrdnje, postojanja neskrivljene (ispričive, neotklonjive) zablude, odnosno opravdanog razloga zbog kojeg je povjerovao u istinitost sadržaja iznesene ili prenesene tvrdnje na okrivljeniku.⁴⁷ Osoba koja je imala osnovanog razloga povjerovati u istinitost onoga što je iznosila ili pronosila nalazi se u zabludi o jednom obilježju kaznenog djela klevete ili stvarnoj zabludi za koju je odgovorna samo ako je u nju dospjela iz nehaja, odnosno ako je riječ o otklonljivoj zabludi.⁴⁸

Iako teret tog dokazivanja u materijalnom smislu leži na okrivljenom, u slučaju njegove pasivnosti (obrane šutnjom, nepredlaganja dokaza) nije isključena aktivna uloga suda u dokazivanju, jer se tada primjenjuje načelo traženja materijalne istine.⁴⁹

Specifičnost kod djela klevete je u tome što se neistinitost klevetničke tvrdnje presumira (polazi se od pretpostavke da klevetnik iznosi neistinu) s obzirom na princip "*quisquis praesumitur bonus*" (svatko se smatra dobrim) koji nalazi svoj izraz i u presumpciji nevinosti u kaznenom postupku. Postoje i mišljenja da se tu radi o formalnom dokaznom pravilu i o isključivom teretu dokazivanja na okrivljeniku u smislu tzv. *exceptio veritatis* - prigovora istine. Naime, ako se za nekog nešto tvrdi u negativnom smislu, to treba i dokazati te kod klevete (bar do Novele KZ iz 2004.) umjesto načela "*in dubio pro reo*" važi obrnuto načelo "*in dubio contra reum*", te se u

slučaju sumnje na štetu okrivljenog, uzima da je tvrdnja neistinita.⁵⁰

Navedenom Novelom KZ⁵¹ u čl. 203. je dodavanjem riječi **osim i samo** te izostavljanjem riječi **ne** teret dokazivanja postojanja kaznenog djela i okrivljenikove namjere klevetanja prebačen s okrivljenika na tužitelja.⁵² U obrazloženju prijedloga Zakona o izmjenama i dopunama KZ/04 navedeno je da je istinitost ili neistinitost podatka koji se objavljuje prije svega predmet novinarske odgovornosti u obavljanju posla s etičkog i profesionalnog stajališta. O tome što novinar neistinom može naškoditi nečijoj časti i ugledu te mu umanjiti npr. šanse za bolje plaćeni posao, neku dužnost ili napredovanje i slično, zakonodavac nije vodio računa. Prema predlagatelju Zakona, kaznenopravna represija je umjesna i potrebna samo u onim slučajevima kada se može dokazati da je iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno da je autor objavljenog sadržaja u javnoj informaciji ili novinarskom poslu (te drugim slučajevima iz čl. 203. KZ) imao cilj naškoditi nečijoj časti i ugledu. Takva promjena ne mijenja postojeću građanskopravnu odgovornost za počinjenu štetu neistinitim ili na drugi način štetnim djelovanjem putem medija i sredstava javnog priopćavanja.⁵³ Dakle, prema zakonodavcu, tamo gdje nije dokazan navedeni cilj odnosno kada se ne radi o zlouporabi profesije, nije počinjeno kazneno djelo klevete, a ni druga kaznena djela protiv časti i ugleda.⁵⁴ Dodana riječ **samo** u čl. 203. KZ dodatno je pojačala cilj zakonodavca prema kojem tužitelj mora dokazati da je kod optuženika postojala **namjera naškoditi časti i ugledu**. Tužitelj je dužan predložiti dokaze i dokazati da iz načina izražavanja optuženika i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo isključivo cilj naškoditi nečijoj časti i ugledu te da je kod optuženika postojala namjera za to.⁵⁵

Promjenom **tereta dokazivanja kod klevete** odredba čl. 200. st. 3. KZ u pogledu tereta dokaza praktički se odnosi na osobe koje nisu obuhvaćene čl. 203. KZ te je stoga st. 3 čl. 200 postao suvišan i trebalo ga je brisati u

⁴⁶ Mrčela, cit. dj., 1997., str. 706.

⁴⁷ Pavlović, Š.; Bačić, F.; Pavlović, Š., *Komentar Kaznenog zakona*, Zagreb, 2004., str. 722, (dalje: Pavlović).

⁴⁸ Novoselec, 1992., str. 75.

⁴⁹ Horvatić, Ž.; Šeparović, Z., *Kazneno pravo - posebni dio*, Zagreb, 1999., str. 234, (dalje: Horvatić-Šeparović).

⁵⁰ Zlatarić, B.; Damaška, M., *Rječnik krivičnog prava i postupka*, Zagreb, Informator, 1966., str. 131.

⁵¹ Čl. 203. KZ "...ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se **ne** radi o ponašanju koje je imalo za cilj naškoditi nečijoj časti ili ugledu koje je okolnosti okrivljenik (u pravilu novinar) morao dokazati zamijenjen je tekstom **osim** ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo cilj **samo** škoditi nečijoj časti ili ugledu".

⁵² Pavlović, str. 729.

⁵³ U slučaju *oslobađajuće* kaznene presude građanskopravna odgovornost morat će se utvrđivati u parnici. Za štetu će tuženik odgovarati i ako se utvrdi njegov nehaj ili čak nemar, jer je građanskopravna odgovornost znatno šira od kaznenopravne. Utvrđeni stupanj krivnje utjecat će na visinu odštete. U slučaju *pravomoćne osuđujuće* kaznene presude građanski sud je na temelju čl. 12. Zakona o parničnom postupku vezan za istu presudu u pogledu postojanja kaznenog djela i kaznene odgovornosti počinitelja. U tom slučaju parničnom sudu preostaje samo odmjeriti visinu štete koju tuženik mora isplatiti tužitelju.

⁵⁴ *Konačni prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Kaznenog zakona*, srpanj 2004., str. 38. Vidi u vezi s klevetom i str. 19 i 20.

⁵⁵ Vidi: Mrčela M., cit. dj., 2005., str. 113. Zanimljivo je da Primorac D. u radu *Osnovna kaznena djela protiv časti i ugleda*, Hrvatska pravna revija, br. 11/04, str. 79-84, koji je pisan nakon Novele KZ/04 ne uočava da je u međuvremenu teret dokaza za kaznena djela protiv časti i ugleda prešao s optuženika na privatnog tužitelja. Isto nam govori da izmijenjena odredba čl. 203. KZ nije dovoljno jasna za svakoga pa se tek pažljivijim čitanjem, raščlanjivanjem i povezivanjem izmjene s drugim člancima može doći do tog zaključka, posebice jer je ostao na snazi neizmijenjeni čl. 200. st. 3. KZ. Brisanjem st. 3. čl. 200. pojasnio bi se i čl. 203. KZ.

sljedećoj Noveli KZ. Isto se postiglo brisanjem riječi **ne** iz starog teksta čl. 203. KZ te dodavanjem riječi **osim** koja odvaja dio teksta odredbe koji označava kada primjena isključenja protupravnosti ne dolazi u obzir.⁵⁶ Stoga za isključenje protupravnosti iz čl. 203. KZ vrijedi **opće procesno načelo dokazivanja** te je tužitelj dužan dokazivati postojanje odlučnih činjenica. Ako tužitelj ne predloži dokaze iz kojih se vidi radi li se o ponašanju koje je imalo za cilj naškoditi nečijoj časti i ugledu ili su pak oni nedostatni odnosno manjkavi, sud će dokaze izvesti po službenoj dužnosti pozivajući se na odredbe čl. 8. st. 1. ZKP uz primjenu čl. 297. st. 2. ZKP. Odredba čl. 8. st. 2. ZKP stavlja u dužnost sudu da s jednakom pažnjom ispituje i utvrđuje činjenice koje terete okrivljenika i koje mu idu u korist. Također je dužnost suca da se pobrine za svestrano raspravljanje o predmetu i otkloni sve što odugovlači postupak, a ne služi razjašnjenju predmeta (čl. 297. st. 2. ZKP).

Postavlja se i opravdano pitanje, zašto je isključena protupravnost i za činjenične tvrdnje za koje okrivljenik zna da su **neistinite**.⁵⁷ Iako isključenje protupravnosti znači ujedno i pravo na neko ponašanje, proizlazi da čl. 203. propisuje pravo za neke osobe, prije svega novinare, da klevetu druge osobe na način *da za njih svjesno iznose nešto neistinito*.⁵⁸ Naime, okrivljenik, npr. novinar, prema Noveli iz 2004. može iznijeti i neistinitu tvrdnju **osim ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo cilj samo škoditi nečijoj časti ili ugledu**. Iz toga proizlazi da je odredba čl. 203. kontradiktorna s čl. 200. st. 3 jer nije jasno zbog čega bi osoba koja ima pravo na isključenje protupravnosti za klevetu prema čl. 203. morala dokazivati istinitost svoje tvrdnje. Zapravo u tom slučaju niti ne mora dokazivati istinitost a niti bi je sud morao utvrđivati po službenoj dužnosti. To što je javnost neistinito informirana te zbog toga nitko nije sankcioniran, izgleda da zakonodavcu nije bilo važno. Zbog toga se neki autori zalažu za brisanje isključenja protupravnosti za klevetu iz čl. 203. te za vraćanje na rješenje iz bivšeg čl. 75. KZ RH u kojem se isključenje protupravnosti nije odnosilo na klevetu, jer pravni poredak ne može priznati interes za iznošenje ili pronosanje svjesno lažnih činjeničnih tvrdnji koje mogu naškoditi nečijoj časti i ugledu.⁵⁹ No prijedlog navedene promjene izazvao je 2003. godine burne reakcije u novinarskim krugovima te se isticalo nepotrebno ograničenje slobode izražavanja. Novinar je, međutim, u skladu s čl. 4. Kodeksa Hrvatskog novinarskog društva od 23. studenog 2001. obvezan **iznositi istinitu, uravnoteženu i provjerenu informaciju**, uz navođenje osoba ili ustanova od kojih je dobio podatke, informaciju

ili izjavu. Novinar ima pravo i da ne otkrije izvor informacije, no tada za objavljeni podatak snosi moralnu, materijalnu i kaznenu odgovornost. Također pri izvještavanju, a posebno u komentarima i polemičkim tekstovima, novinar je dužan poštivati etiku javne riječi i kulturu dijaloga, te uvažavati dostojanstvo i integritet osobe s kojom polemizira (čl. 7. Kodeksa). Kada bi se novinari u cijelosti pridržavali navedena dva članka Kodeksa, kaznenog djela klevete ne bi ni bilo. Međutim, senzacionalizam i bombastični naslovi su ti koji prodaju novine i donose profit nakladniku.

Prije se okrivljenik čak i u slučaju da je dokazao istinitost navoda mogao kazniti zbog kaznenog djela uvrede (čl. 199.) ili predbacivanja kaznenog djela (čl. 202.). Time je faktično otpala potreba dokazivanja **istinitosti navoda** u kaznenom postupku kod kaznenog djela klevete, a time i teret dokaza koji je ležao na okrivljeniku. Mrčela smatra da je moguće za nekoga iznijeti neistinite činjenice, ali da ipak ta osoba ne bude proglašena krivom za klevetu ako je isto izneseno u obavljanju novinarskog posla a postoje navede okolnosti iz čl. 203. KZ. To je ponekad bilo pogrešno interpretirano u stručnim krugovima te su upućivani prigovori da je dvojbeno isključivati protupravnost ako netko svjesno govori neistinu.⁶⁰

Slijedom iznesenog proizlazi da će na kraju na sudu biti glavni teret dokazivanja da utvrdi isključivu namjeru klevetanja, bez potrebe da se ulazi u istinitost navoda.⁶¹

8. SANKCIJA ZA KLEVETU U REPUBLICI HRVATSKOJ DE LEGE FERENDA

Na kraju je potrebno osvrnuti se i na sankcije za kazneno djelo klevete *de lege ferenda*. Prema prijedlozima iz Ministarstva pravosuđa za kazneno djelo klevete u Republici Hrvatskoj (a i za uvredu i ostala djela iz Glave XV.) predviđjela bi se novčana kazna koja se ne bi zamjenjivala u supletorni zatvor, već ako se ne bi mogla prisilno naplatiti zamijenila bi se **bez suglasnosti okrivljenika u rad za opće dobro na slobodi**. Mislim da to nije dobro rješenje jer bi se radilo o prisilnom radu. Prije svega smatram da sadašnje odredbe ne bi trebalo dirati, no ako se zakonodavac na to odluči, onda ih je potrebno pojasniti kako bi i pravnom laiku (novinaru) bile jasne. Sama činjenica da bi novinar mogao odbiti pristup na rad za opće dobro ponovno nas vraća na početak i prisilno plaćanje novčane kazne jer je sadašnji smisao instituta rada za opće dobro na slobodi upravo u dobrovoljnom pristanku okrivljenika (v. čl. 54. st. 1. KZ). Također, kako bi reagirao novinar kojeg bi sud uputio na rad za opće dobro u starački dom ili bolnicu, te bi li time bila *“zakinuta javnost za informiranje”* dok ne bi bio u

⁵⁶ Mrčela, isto.

⁵⁷ Mrčela, 2005., str. 114., bilj. 8.

⁵⁸ Vidi: Bojanić, cit. dj., str. 10. Isti autor ističe da se takvo pravo ne može ničim opravdati pa ni odredbom čl. 38. Ustava RH koji jamči slobodu izražavanja misli jer je domet te slobode ograničen čl. 35. Ustava koji jamči zaštitu osobnog života.

⁵⁹ Bojanić, cit. dj., str. 10.

⁶⁰ Mrčela, 2000., str. 115., bilj. 1.

⁶¹ Proizlazi da će kazneno djelo klevete u novinarskom poslu biti dokazano samo ako se novinar zbog osobne netrpeljivosti okomio na neku osobu ili je pak od nekog dobio zadatak (urednika ili druge osobe) da okleveta neku osobu.

redakciji. Odredbu čl. 200. KZ⁶² trebalo bi promijeniti na način da bi u istoj bilo precizirano da kazneno djelo klevete čini:

Tko za drugoga s **izravnom namjerom** iznese ili pronese nešto neistinito što može škoditi njegovoj časti ili ugledu te ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo cilj nanijeti štetu nečijoj časti ili ugledu, odnosno ako je isto nanijelo štetu nečijoj časti i ugledu, te ako se ne radi o vrijednosnom sudu, kaznit će se **novčanom kaznom do stope deset dnevnih dohodaka**.

Za klevetu putem tiska, medija, pred više osoba, na javnom skupu ili na drugi način koja je postala pristupačnom većem broju osoba, trebalo bi predvidjeti novčanu kaznu **do tristo dnevnih dohodaka**.

Bilo bi također potrebno predvidjeti da će se novčana kazna iz st. 1. i 2. prisilno **izvršiti od fizičke osobe ili pravne osobe u kojoj je okrivljenik objavio sporni tekst**, jer se može dogoditi da okrivljenik da otkaz, te ako nema imovine, kazna se ne bi mogla izvršiti. Na sličan način bi se izmijenila i odredba čl. 199. o uvredi.⁶³

Osim navedenog, trebalo bi učiniti i određenu dopunu ZKP koja bi **izričito omogućila sucu da odbaci privatnu tužbu zbog klevete i sličnih djela** ako iz teksta same tužbe ne proizlazi da je članak pisan isključivo s namjerom klevetanja neke osobe.⁶⁴ Time bi se znatno pojednostavnio postupak. Činjenica je da i danas sudac ima te ovlasti na temelju čl. 437. u vezi s čl. 201. stavak 1. točke 2. i 3. ZKP ako postoje okolnosti koje isključuju krivnju okrivljenika ili druge okolnosti koje isključuju kazneni progon, što je dosta teško utvrditi bez provođenja dokaza saslušanja stranaka te se rijetko primjenjuju. Da bi sud odbacio tužbu zbog nedostatka dokaza, mora prvo provesti istražne radnje,

jer u svakoj tužbi postoje bar dokazni prijedlozi saslušanja stranaka (optuženika i privatnog tužitelja kao svjedoka), te čitanja spornog teksta i dokumenta. Ta odredba se rijetko koristi zbog velike mogućnosti ukidanja odluke o odbacivanju tužbe kao preuranjene od strane višeg suda, te se stoga ide na provođenje dokaza pa tek onda na donošenje meritorne odluke.

9. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Na kraju možemo zaključiti da sadašnje stanje u pogledu kaznenog djela klevete iz čl. 200. KZ i razloge za isključenje protupravnosti iz čl. 203. KZ, u odnosu na ukidanje mogućnosti izricanja kazne zatvora, uvjetne osude ili zamjene novčane kazne u kaznu zatvora, ne bi trebalo bitnije mijenjati.

Smatram da uvođenje samo novčane kazne uz mogućnost zamjene u rad za opće dobro koja traži od okrivljenika pristanak nije dobro rješenje, jer se u slučaju njegovog nepristanka ponovno vraćamo na početak i na nenaplaćenu novčanu kaznu, koju nije moguće zamijeniti u kaznu zatvora, a ni prisilno izvršiti ako okrivljenik nije zaposlen i nema imovine. Time dolazimo do toga da bi sud izrekao kaznu koju ne može provesti. Također bi se bitno narušilo pravilo o općoj i posebnoj prevenciji i princip individualizacije u kažnjavanju. Zalažem se za to da se odredbe čl. 203. KZ koje govore o razlozima za isključenje protupravnosti unesu u čl. 200. KZ te da se, ako treba, i laiku na jasan način označi kaznena zona kod klevete. Vidjeli smo da dekriminalizacija klevete koja je provedena u posljednje tri godine u BiH nije rješenje, jer su se parnični postupci za klevetu povećali za tri puta, a također se izriču i visoke naknade štete od 10.000-20.000 DEM. Dekriminalizacija same novinarske klevete u Republici

⁶² Autorov prijedlog novog članka klevete glasi: Kleveta: članak 200. KZ

(1) Tko za drugoga s **izravnom namjerom** iznese ili pronese nešto neistinito što može škoditi njegovoj časti ili ugledu te ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo cilj nanijeti štetu nečijoj časti ili ugledu, odnosno ako je isto nanijelo štetu nečijoj časti i ugledu, kaznit će se **novčanom kaznom do stope deset dnevnih dohodaka**.

(2) Tko počinji djelo iz st. 1. putem tiska, radija, televizije, pred više osoba, na javnom skupu ili na drugi način zbog čega je kleveta postala pristupačnom većem broju osoba, kaznit će se novčanom kaznom **do tristo dnevnih dohodaka**.

(3) Ako osoba protiv koje se vodi kazneni postupak zbog klevete dokaže istinitost svoje tvrdnje ili opravdani razlog zbog kojeg je povjerovala u istinitost sadržaja kojeg je iznijela ili pronijela, **ili ako se radi o vrijednosnom sudu**, neće se kazniti za klevetu, ali se može kazniti za kazneno djelo uvrede (članak 199.), ili kazneno djelo predbacivanja kaznenog djela (članak 202.) **osim ako se ne radi o okolnostima iz čl. 203.**

(4) **Novčana kazna iz st. 1. i 2. i čl. 199. st. 1. i 2. prisilno će se izvršiti od osuđene fizičke osobe ili pravne osobe u kojoj je okrivljenik objavio tekst.**

⁶³ Autorov prijedlog novog članka uvrede glasi: **Uvreda:** članak 199. Kaznenog zakona

(1) Tko s **izravnom namjerom** uvrijedi drugoga, ako iz načina izražavanja i drugih okolnosti jasno proizlazi da se radi o ponašanju koje je imalo cilj uvredom nanijeti štetu drugom,

kaznit će se sudskom opomenom ili novčanom kaznom do sto dnevnih dohodaka.

(2) Tko počinji djelo iz st. 1. putem tiska, radija, televizije, pred više osoba, na javnom skupu ili na drugi način zbog čega je uvreda postala pristupačnom većem broju osoba

kaznit će se sudskom opomenom ili novčanom kaznom do sto-pedeset dnevnih dohodaka.

(3) Ako uvrijeđeni uzvratiti uvredu, sud može oba počinitelja osloboditi kazne.

⁶⁴ Dopuna čl. 437. (454.) ZKP mogla bi glasniti: "Sudac može odbaciti privatnu tužbu za kaznena djela iz Glave XV. ako iz teksta same privatne tužbe ne proizlazi da je članak pisan isključivo s namjerom povrede časti i ugleda odnosno vrijeđanja neke osobe." Također dopunom čl. 291. (308.) ZKP ista bi se mogućnost mogla dati sucu izvanraspravno, ako dođe do istog uvjerenja nakon zakazivanja i održavanja glavne rasprave koja nije završena.

Hrvatskoj ima i upitnu ustavnost u pogledu ravnopravnosti građana u odnosu na čl. 14. st. 2. Ustava RH.

Stoga, ako se zakonodavac odluči da je za klevetu moguće izreći samo novčanu kaznu, rješenje možemo pronaći u tome da se ista može prisilno **izvršiti od fizičke osobe ili pravne osobe u kojoj je okrivljenik objavio tekst**, jer se može dogoditi da okrivljenik da otkaz u redakciji nakon počinjenog djela, te ako nema imovine, kazna se ne bi mogla izvršiti. Plaćanje novčane kazne za svog djelatnika za klevetu objavljenu u članku koji je imao cilj isključivo klevetati tužitelja, a prošao je kroz uredničke ruke, svakako je mnogo manji iznos od eventualne oštete u parnici.

Često se zaboravlja da je novinar u skladu s Kodeksom Hrvatskog novinarskog društva dužan **iznositi istinitu, uravnoteženu i provjerenu informaciju**, uz navođenje osoba ili ustanova od kojih je dobio podatke, informaciju ili izjavu, te poštivati etiku javne riječi i kulturu dijaloga, te uvažavati dostojanstvo i integritet osobe s kojom polemizira. Kada bi se novinari u cijelosti pridržavali navedena dva članka Kodeksa, kaznenog djela klevete gotovo ne bi ni bilo, no senzacionalizam i bombastični naslovi radi profita nakladnika dovode do suprotne situacije. Stoga se potrebno založiti za takav način pisanja koji će spriječiti lakovjerno i neprovjereno iznošenje neistinitih tvrdnji koje mogu naškoditi nečijoj časti i ugledu.

Samo kazneno djelo klevete trebalo bi ograničiti samo na slučajeve u kojima počinitelj s izravnom namjerom zna da za drugog iznosi ili pronosi neistinitu činjeničnu

tvrdnju te se u takvim slučajevima ne bi mogla isključiti protupravnost prema čl. 203. KZ. Sloboda informiranja javnosti u slučaju neistinitih činjeničnih tvrdnji ne može imati pretežiti interes prema zaštiti časti i ugleda osobe.

COURT (IN)COMPETENCE FOR FORCED COLLECTION OF RTV FEE

The paper deals with disputable question of court (in)competence in respect to forced collection of RTV fee. It presents a course of legal solutions from the collection of licence fee to the current law and the provisions on the fee that should be paid to Croatian RTV. Some considerations from practice on RTV fee as a part of tax system are specially worked out, i.e. as a public levy which taking into account current legal provisions should not be different from other public levies in its collection. The appearance of the latest novel of the Law on Distraint, as it seems, has solved the essential doubts in respect to court competence as regards forced collection of this fee, and possible lawsuits, but on the other hand at the same time has opened the door to practical consideration of the extension of court competence, partly to those areas managed by administrative bodies before the appearance of the aforementioned novel.

484 stranice

NAJNOVIJE IZDANJE!



- **Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima**
- **Zakon o zemljišnim knjigama**

NAKLADNIK:

 **Inženjerski biro d.d.**
10000 Zagreb, Heinzelova 4a

IZ SADRŽAJA:

- **Prof. dr. sc. Tatjana Josipović**
PRAVNI PROMET NEKRETNOSTI U EUROPSKOJ UNIJI
- **Mr. sc. Jasna Brežanski**
UGOVOR O LIZINGU NEKRETNOSTI
- **Doc. dr. sc. Marijan Ćurković**
PROMET NEKRETNOSTI I OSIGURANJE
- **Mr. sc. Jadranko Jug**
PRAVNI STATUS ŽELJEZNIČKE INFRASTRUKTURE I DRUGIH NEKRETNOSTI PREMA ZAKONU O ŽELJEZNICI
- **Danica Damjanović, dipl. iur.**
NEKA OTVORENA PITANJA PRETVORBE DRUŠTVENOG VLASNIŠTVA S POSEBNIM OSVRTOM NA STANOVE
- **Snježana Frković, dipl. iur.**
PRODAJA NEKRETNOSTI NA JAVNOM NATJEČAJU - POSLJEDICE I DVOJBE

Dr. sc. Jadranko Crnić, Ana Marija Končić

- UPIS ZABILJEŽBI PREMA ZAKONU O ZEMLJIŠNIM KNJIGAMA I POSEBNIM PROPISIMA - UČINCI - PRESTANAK - BRISANJE
- **Nives Radišić, dipl. iur.**
SASTAVLJANJE VLASNIČKOG I TERETNOG LISTA U POSTUPKU OBNOVE
- **Jakob Nakić, dipl. iur.**
TUŽBE PREMA ZAKONU O ZEMLJIŠNIM KNJIGAMA
- **Bruno Čohilj, dipl. iur.**
PRAVNI STATUS DIGITALIZACIJE ZEMLJIŠNIH KNJIGA
- **Josip Bienenfeld, dipl. iur.**
BESPRAVNA GRADNJA
- **Jakob Nakić, dipl. iur., Anđelko Vukušić, dipl. iur.**
VLASNIŠTVO POSEBNOG DIJELA NEKRETNOSTI (ETAŽIRANJE) - PRIMJERI IZ PRAKSE

Sve informacije na tel. 01/4600888, fax 01/4600875,
e-mail prodaja@ingbiro.hr i www.ingbiro.hr

OVRŠNI POSTUPAK

Stručni članak UDK 347.952

Dragan Katić, dipl. iur.*

O SUDSKOJ (NE)NADLEŽNOSTI ZA PRISILNU NAPLATU RTV PRISTOJBE

U radu je obrađeno sporno pitanje sudske (ne)nadležnosti glede prisilne naplate RTV pristojbe. Prikazan je slijed zakonskih rješenja od vremena pretplate do važećeg zakona i odredaba o pristojbi koja se plaća Hrvatskoj radioteleviziji. Posebno su izložena razmišljanja iz prakse o RTV pristojbi kao dijelu poreznog sustava, odnosno kao javnom davanju koje se u svojoj naplati, s obzirom na postojeća zakonska rješenja, ne bi moglo razlikovati od drugih javnih davanja. Pojava najnovije novele Ovršnog zakona, čini se, razriješila je bitne dvojbe u vezi sa sudskom nadležnošću glede prisilne naplate ove pristojbe, te mogućih parnica, ali je s druge strane istodobno otvorila vrata i praktičnom razmišljanju o mogućem širenju sudske nadležnosti, dijelom i u ona područja u kojima su do pojave odnosno novele postupala upravna tijela.

1. UVOD

Na području Županijskog suda u Rijeci postoji određen broj predmeta u kojima se putem suda pokušava naplatiti RTV pristojba, s time da se na strani ovrhovoditelja pojavljuje Hrvatska radiotelevizija (dalje: HRT), međutim, te su prijedloge sudovi uglavnom odbacivali zbog sudske nenadležnosti. Na području drugih županijskih sudova sudzet je stav da je za prisilnu naplatu RTV pristojbe nadležan sud, a ne upravno tijelo. Slijedom toga postoje oprečni stavovi sudova glede prisilne naplate navedene pristojbe, o čemu su se i u časopisu Hrvatska pravna revija već izjašnjavali pojedini autori. Cilj ovog članka nije uvjeravanje u pravilnost stava o izostanku sudske nadležnosti, već završava, barem se tako nadamo, u pokušaju da se temeljitije objasni naš stav o sudskoj nenadležnosti u predmetima radi naplate ove pristojbe, što je do sada izostalo.

2. NENADLEŽNOST

Prema stavu Županijskog suda u Rijeci, sudovi nisu

nadležni za postupanje u predmetima u kojima se prisilnim putem naplaćuje RTV pristojba. Donoseći odluke o sudskoj nenadležnosti sudovi s područja toga Suda pozivaju se na odredbu članka 53. stavak 1. Zakona o Hrvatskoj radioteleviziji¹, prema kojoj su vlasnici radijskih i televizijskih prijamnika dužni plaćati pristojbu. Budući da taj Zakon doista nema posebnih odredaba o prisilnoj naplati odnosno pristojbe, pozivajući se na odredbe članka 2. stavak 1. i 5. u vezi s člankom 1. Općeg poreznog zakona², prema kojem su pristojbe javna davanja, isto kao porezi, razrezi, carine i doprinosi za obvezna davanja, sudovi su se na temelju članka 16. Zakona o parničnom postupku³ u vezi s člankom 19. stavak 1. Ovršnog zakona⁴, oglašavali nenadležnima i odbacivali prijedloge za ovrhu (ili tužbu u parničnom postupku). Prema tome, sudovi s ovog područja smatraju da je za prisilnu naplatu RTV pristojbe nadležno upravno tijelo, a ne sud.

2.1. Kako je to bilo prije i slijed zakonskih rješenja

Da bi se ovaj problem cjelovito sagledao, smatramo da je potrebno poći od prijašnjih zakonskih rješenja koja su se odnosila na tadašnju RTV pretplatu, te potom napraviti usporedbu s važećim zakonskim odredbama glede sadašnjeg stanja u vezi s naplatom RTV pristojbe. Prema članku 22.a stavak 1. i 4. Zakona o Hrvatskoj radioteleviziji⁵, svaki korisnik prijamnika za prijam radijskog i televizijskog programa dužan je plaćati **pretplatu**. U slučaju neplaćanja pretplate HRT može nadležnom sudu predložiti ovrhu na temelju dospjelog neplaćenog računa ili izvatka iz poslovnih knjiga. Dospjeli neplaćeni račun ili izvadak iz poslovnih knjiga predstavlja vjerodostojnu ispravu u smislu odredaba članka 28. OZ-a.

Prema tome, u ovom je slučaju navedenom zakonskom odredbom bez daljnega izričito ustanovljena sudska nadležnost, koja bi i bez takve odredbe bila sasvim izvjesna, jer pravni pojam pretplate, u pravnom smislu, potječe iz obeznopravnog ugovornog odnosa u kojem jedna ugovorna strana redovito plaća drugoj strani pretplatu za određene usluge. Takav (imovinskopravni) spor, nema dvojbe, zasigurno spada u one druge građanskopravne sporove iz članka I. ZPP.

2.2. Pojava RTV pristojbe

Međutim, u Zakonu o Hrvatskoj radioteleviziji⁶, koji je uslijedio odmah nakon prije navedenog propisa, slijedi bitna izmjena jer je pojam pretplate zakonodavac zamijenio izrazom **pristojba**. U tom smislu članak 39.

¹ Nar. nov., br. 25/03, (u nastavku teksta: ZHRT/03).

² Nar. nov., br. 127/00, (u nastavku teksta: OPZ).

³ Nar. nov., br. 53/91 do 117/03 (u nastavku teksta: ZPP).

⁴ Nar. nov., br. 57/96 do 88/05 (u nastavku teksta: OZ).

⁵ Nar. nov., br. 43/92 do 145/98 (u nastavku teksta: ZHRT/98).

⁶ Nar. nov., br. 17/01 (u nastavku teksta: ZHRT/01).

* Dragan Katić, Županijski sud u Rijeci.

ovog Zakona određuje da su vlasnici radijskih i televizijskih prijemnika na području Republike Hrvatske dužni HRT-u plaćati pristojbu. Stavkom 7. toga članka, što je inače karakteristično za sve pristojbe, zakonodavac je propisao i mogućnost oslobađanja od plaćanja pristojbe, dok je sljedećim stavkom istog članka propisao da će Upravno vijeće HRT-a odrediti način ubiranja pristojbe. Ubiranje je također karakteristično za pristojbe, a ne za nešto što bi proizlazilo iz obveznog pravnog odnosa. Dakle, u ovom je Zakonu zakonodavac izostavio odredbe o prisilnoj naplati neplaćene pristojbe, koje su, kako je bilo istaknuto, postojale u članku 22.a ZHRT/98. Istina, još je bila zadržana odredba o tome da Upravno vijeće određuje način ubiranja pristojbe. Međutim, takva je odredba egzistirala i u članku 22.a stavku 2. ZHRT/98, dakle, postojala je uz odredbe o prisilnoj naplati pretplate putem suda.

Slijedom toga, nema druge nego zaključiti da je zakonodavac, određivši da nekadašnja pretplata postane pristojba, sasvim smisleno izbacio većinu najbitnijih odredaba o načinu na koji se prisilno naplaćuje RTV pristojba. U tom smislu, po našem mišljenju, ne stoji niti stav prema kojem bi se u konkretnom slučaju radilo o tzv. pravnoj praznini.

Smatramo da je zakonodavac postupio tako upravo zato jer je u to vrijeme već postojao OPZ kao opći propis poreznog sustava. Ovaj Zakon uređuje i predstavlja zajedničku osnovu poreznog sustava (članak 1.), u koji, po našem mišljenju, spadaju i RTV pristojbe jer specijalnim zakonom nije ustanovljena posebnost ili nekakva izuzetnost ove pristojbe u odnosu na zajedničku osnovu ovog sustava. Prema tome, ako u specijalnom zakonu nema posebnih odredaba o iznimnom statusu ili o načinu prisilne naplate neplaćene pristojbe, onda se treba osloniti na opće propise cjelokupnog pravnog sustava, koji s posebnim propisima čine jedinstvenu cjelinu. To je u ovom slučaju OPZ, prema kojem je prisilna naplata svih pristojbi u nadležnosti poreznog tijela u čijem su djelokrugu osnove utvrđenja, nadzora i naplate poreza i drugih javnih davanja (članak 3. OPZ-a).

U prilog ovakvom zaključku govori i obrazloženje uz Konačni prijedlog ZHRT/01 u kojem stoji da je: "Prihvaćena primjedba Odbora za zakonodavstvo Zastupničkog doma Hrvatskoga sabora, te je određena pravna narav pretplate. Pretplata nije naknada za učinjene usluge već **posebna vrsta pristojbe** koja se plaća za korištenje prijemnika".

Po svemu sudeći, jedan od razloga uvođenja pristojbe očito je i vremenski podudarajuća pojava drugih, privatnih televizijskih kuća, pa se HRT, kao javna ustanova i u tom dijelu pravno distancirala od pridošlih televizija i možebitnih novih ugovornih odnosa koji se mogu pojaviti u obliku pretplata s tim televizijskim kućama.

2.3. Zakon o Hrvatskoj radioteleviziji iz 2003. godine

U članku 55. stavak 1. važećeg ZHRT/03 određeno je da su vlasnici radio i televizijskih prijemnika na području Republike Hrvatske dužni HRT-u plaćati pristojbu.

Zakonodavac je u ovom Zakonu kao posljednjem (*lex posterior*) sasvim izostavio i odredbu iz članka 39. stavak 8. ZHRT/01, pa nedostaju izričite odredbe o ovlaštenju Upravnog vijeća HRT-a da samostalno određuje način ubiranja RTV pristojbe. Na taj su način otpali i oni minimalni razlozi iz posebnog zakona na koje su se pozivali zagovornici stava o naplati putem suda i u skladu s Odlukom⁷ HRT-a.

Sve to već samo po sebi logički i još više nego prije upućuje na odgovarajuću primjenu poreznih odredaba o načinu naplate RTV pristojbe. To sve tim više jer je HRT pravna osoba koja ima status javne ustanove, a u to vrijeme i položaj tijela javne vlasti, s time da prema članku 51. stavak 2. ZHRT-a, Republika Hrvatska solidarno i neograničeno odgovara za obveze HRT-a, uz naglasak da postoje i zakonske odredbe prekršajne naravi o kažnjavanju novčanom kaznom za neprijavlivanje prijemnika. Zato se zaključuje da Zakon cjelokupnim sadržajem upućuje na zakonom ustanovljenu dužnost plaćanja ove pristojbe. Dakle, kad su iz zakona u cijelosti eliminirane one odredbe koje su se odnosile na način naplate, tada bez sumnje preostaju samo one odredbe i razlozi koji isključivo govore u prilog stava o poreznom načinu naplate i sudskoj nadležnosti. Dajući ovakvo obrazloženje ne može se zaobići ni bitna činjenica da sve do pojave najnovije novele OZ-a, u mjerodavnim propisima nije bilo izričite zakonske odredbe koja bi u ovakvom slučaju neupitno odredila nadležnost općinskih sudova.

2.4. O sudskoj nadležnosti i poreznom tijelu

Vidljivo je da su neki sudovi zauzeli stav o sudskoj nadležnosti gradeći svoje zaključke, uz ostalo, na sadržaju članka 19. stavak 1., te članka 43. stavak 1. i članka 123. OPZ-a, odnosno članka 3. stavak 1. točka 3., 5. i 16. Zakona o Poreznoj upravi. Zaključuju da je Porezna uprava nadležna provoditi postupak utvrđenja porezne osnovice te prisilne naplate poreznog duga nastalog iz porezno dužničkog odnosa. Zauzeli su stav da naplata pristojbi, kao javnih davanja, na temelju citiranih zakonskih odredaba, nije u nadležnosti poreznih tijela, već da bi to moglo biti samo na temelju odredaba posebnog zakona. Budući da posebnim zakonom nije propisana takva nadležnost poreznih tijela, to smatraju da porezna tijela nisu nadležna za prisilnu naplatu RTV pristojbe. Stoga zaključuju da u ovom slučaju u smislu članka 34. u vezi s člankom 1. ZPP-a, postoji sudska nadležnost.

Uvažavajući razloge navedenog stajališta, koje bez daljnega ima svoje pravno respektabilne razloge, moramo istaknuti da prije navedene odredbe OPZ-a, po našem mišljenju, ne isključuju mogućnost prisilne naplate neplaćenih pristojbi kroz porezni sustav, to tim više jer postoji odredba članka 3. stavak 4. Zakona o Poreznoj upravi, koja propisuje da Porezna uprava može obavljati poslove evidentiranja, utvrđenja, nadzora, naplate i ovrhe

⁷ Odluka o načinu ubiranja radijske i televizijske pristojbe, od 11. prosinca 2001. godine.

radi naplate, uz ostalo, **drugih javnih davanja i ostalih davanja** propisanih zakonom. Prema stavku 5. tog članka, uvjeti i opseg obavljanja poslova iz stavka 4. ovog članka uređuju se odlukom što je, uz ostalo, donosi nadležno tijelo za druga javna davanja i ostala davanja propisana zakonom uz prethodnu suglasnost Ministarstva financija. Dakle, kad su pristojbe javna davanja, što u bitnome ne bi trebalo biti prijeporno, te kad je HRT i tijelo javne vlasti (Odluka Vlade Republike Hrvatske od 18. ožujka 2005. godine, Nar. nov., br. 39/05), tada se nameće zaključak da je zakonom predviđen i da zapravo postoji upravno-pravni put za prisilnu naplatu RTV pristojbe.

2.5. Stav Županijskog suda u Rijeci

Slijedom navedenog, smatramo da tri osnovna razloga opravdavaju utemeljenost ovakvog razmišljanja.

Kao prvo, zaključak o sudskoj nenadležnosti nije protivan članku 16.⁸ stavak 1. toč. 3.a Zakona o sudovima⁹ jer ta zakonska odredba određuje nadležnost općinskog suda u izvanparničnim i ovršnim predmetima, ako rješavanje tih stvari nije povjereno drugom sudu. Nije protivan ni odredbama članka 34. stavak 2. ZPP-a, s obzirom na to da ta odredba određuje nadležnost općinskih sudova i u svim drugim sporovima iz članka 1. tog Zakona koji nisu u prvostupanjskoj nadležnosti trgovačkih ili kojih drugih sudova.

Drugo, u većini zakona koji se odnose na poreze, pristojbe i druga javna davanja, posebno je određen i način naplate neplaćene pristojbe. Međutim, to što u specijalnom zakonu o Hrvatskoj radioteleviziji nije tako propisano samo po sebi još ne znači da već zbog toga u ovom slučaju predleži nadležnost suda. Naprotiv, ta okolnost upravo upućuje na primjenu općeg propisa (OPZ-a).

Treće, ako bi RTV pristojba doista imala poseban status, koji bi je izuzimao iz zajedničkog poreznog sustava, to bi moralo biti izričito određeno specijalnim zakonom. Međutim, taj zakon u svojim odredbama ničim ne daje takav ekskluzivitet RTV pristojbi, pa i zbog toga valja zaključiti da je u pitanju javno davanje iz poreznog sustava, ali koje glede prisilne naplate dijeli sudbinu svih ostalih pristojbi.

2.6. Pravna teorija

Sudovi koji smatraju da glede prisilne naplate RTV pristojbe egzistira sudska nadležnost svoj stav o takvoj nadležnosti temelje na odredbama članka 34. u vezi s člankom 1. ZPP-a. Međutim, članak 1. ZPP-a, kao osnovna odredba, uz ostale sporove koje određeno nabroja navodi da sudovi raspravljaju i odlučuju i o drugim građansko-pravnim sporovima.

Polazeći od toga, smatramo da se drugim građansko-pravnim sporovima, s obzirom na njihovu pravnu narav i

suštinu, ne bi mogli smatrati sporovi zbog neplaćene pristojbe. Naime, da bi se odgovorilo na prijeporno pitanje o sudskoj nenadležnosti, a zapravo uspješno razgraničilo građanskopravnu stvar od upravne stvari, odgovor smo pokušali naći i u pravnoj teoriji građanskog prava, koja za ovu problematiku daje sljedeći odgovor, citiramo: "Kriteriji kojima se zakonodavac rukovodi pri povjeravanju određene stvari jednoj ili drugoj grani državne jurisdikcije pretežno su političke, a ne pravne prirode. Odluka zavisi od toga je li u određenoj pravnoj stvari primarna brzina, pojednostavnjenje procesnih formi, elastičnost i svrshodnost u rješavanju, svojstvena upravnom postupku, ili je, naprotiv, bitnije ostvarenje jačih procesnih garancija, neposredno, kontradiktorno i koncentrirano raspravljanje, veća mogućnost provjeravanja pravilnosti i zakonitosti donesenih odluka zahvaljujući složenijem sistemu sudskog instancionog rješavanja stvari." (S. Triva, Građansko parnično procesno pravo, IV. izdanje - 1980. godina, str. 70).

Dakle, polazeći od navedenih kriterija, ne možemo a da sebi ne postavimo pitanje - o čemu se uopće u sporu glede neplaćene RTV pristojbe (nakon prigovora u ovršnim postupcima) ima kontradiktorno raspravljati. Obveza na plaćanje i visina RTV pristojbe do kraja su definirane i određene zakonom (primjerice još preciznije nego što je to kod sudske pristojbe kod koje može doći do pogreške u izračunu visine), pa sudu ne preostaje ništa drugo nego da te već evidentne činjenice konstatira, što je svakako jednostavnije i brže napraviti u upravnom postupku prisilne naplate neplaćene pristojbe. Dakle, otpada svaka potreba za intelektualnim aktivnostima koje se smatraju suđenjem, što znači da bi, slijedom ove logike, naplata RTV pristojbe imala svoje mjesto u upravnom postupku u kojem se naplaćuju i sve ostale pristojbe, odnosno da bi ostala izvan sudskog postupka i suđenja.

U tom smislu, potrebno je istaknuti još i to da je sasvim sporno bi li se u naplati ove pristojbe HRT mogla poslužiti vjerodostojnom ispravom jer se neplaćena pristojba naplaćuje na drugi način, primjerice nalogom za plaćanje. Stoga je upitno bi li se tražbina koja proizlazi iz neplaćene pristojbe, s obzirom na svoju pravnu prirodu, mogla zakonito transformirati u vjerodostojnu ispravu iz članka 28. OZ-a. U tom pravcu ništa značajno ne mijenja niti odluka koju je poradi naplate pristojbe donijela HRT jer se takvim aktima ne može derogirati zakon.

2.7. Je li zakon "podnormiran"

U razrješenju ovog prijepora neki s razlogom polaze od mišljenja da je ZHRT/03 u navedenom dijelu podnormiran jer mu zapravo nedostaju odredbe o prisilnoj naplati odnosno pristojbe. Međutim, ni slijedom takvog razmišljanja nije prihvatljiv zaključak o sudskoj nadležnosti. Naprotiv, imajući na umu da u ovakvoj, izvorno zakonskoj tražbini, gledajući pravni sustav u cjelini, pretežu elementi poreznog sustava, nameće se sasvim suprotan zaključak, tj. **da bi pravna narav tražbine u ovakvom slučaju morala imati odlučujuću ulogu u određivanju načina**

⁸ Sada članak 18. stavak 1. toč. 1., te stavak 2. tog članka (Zakon o sudovima - Nar. nov., br. 150/05).

⁹ Nar. nov., br. 3/94 do 141/04.

njezine prisilne naplate. Uostalom, da je zakonodavac doista namjeravao spornoj pristojbi dati poseban status tada bi to izričito i jednostavno odredio.

U svemu tome nije bez značaja ukazati i na javno iznesene stavove HRT-a o tome da ova pristojba, po njihovom mišljenju, nedvojbeno ulazi u porezni sustav i da nije moguće naplaćivati - porez na porez (najnovije rasprave u vezi s naplatom PDV-a na RTV pristojbu - op. aut.).

Čini nam se da u odgovoru na postavljeno pitanje bitno ne pomaže ni odredba o jednogodišnjem roku zastare tražbine nastale neplaćanjem pristojbene obveze, koja je, nakon uvođenja izraza pristojba, na neki način "zaostala" u članku 232.¹⁰ Zakona o obveznim odnosima¹¹, jer se o zastari ostalih pristojbi govori u posebnim zakonima, primjerice u članku 9. Zakona o sudskim pristojbama¹². Zanimljivo je da je zakonodavac u ovom propisu, kao općem obveznopravnom zakonu, niti ne naziva pristojbom, već za nju rabi drugi izraz, naime, naziva je tražbinom radiopostaje i radiotelevizijske postaje za uporabu radio i televizijskog prijamnika.

3. HRT SAMA O SEBI

Kad smo već naprijed spomenuli ono što o sebi govori HRT dobro bi bilo istaknuti da se na internetskim stranicama HRT-a (www.hrt.hr) svakodnevno može pročitati Odluka o načinu ubiranja radijske i televizijske pristojbe, od dana 11. prosinca 2001. godine, koju je donijelo Upravno vijeće HRT-a. U članku 7. te Odluke navedeno je da naplatu tražbine za neplaćenu pristojbu HRT ima pravo ostvarivati sudskim putem, odnosno da je račun o neplaćenoj pristojbi vjerodostojna isprava. Opravdano se postavlja pitanje može li se ovakvim podzakonskim aktom uopće ustanoviti sudska nadležnost. Osim toga, navedena je Odluka donesena za vrijeme važenja prijašnjeg Zakona (ZHRT/01), koji je sadržavao odredbe o ovlaštenju Upravnog vijeća HRT-a da donese odluku o načinu ubiranja predmetne pristojbe. Takvu odredbu novi Zakon (ZHRT/03) ne sadrži, pa je sasvim upitna današnja pravna utemeljenost te Odluke, ne samo glede njezina pravnog izvorišta, već i glede osobe donositelja te pravno obvezujućeg sadržaja jedne takve odluke.

Konačno, u odgovorima na pitanja gledatelja, na spomenutim internetskim stranicama HRT ističe, citiramo: "RTV pristojba je, prema Zakonu o HRT-u, naknada za posjedovanje radijskog i/ili televizijskog prijamnika. Tom naknadom (shvatimo je kao neku vrstu poreza) svaki vlasnik prijamnika solidarno s ostalim vlasnicima prijamnika u Hrvatskoj financira javni radiotelevizijski servis kao opću društvenu potrebu. Kao što su, na primjer, ceste opća društvena potreba pa svaki vlasnik registriranog automobila solidarno kod registracije plaća naknadu za ceste, bez

obzira na to koliko se tim cestama vozi ili može voziti, tako niti Zakon naknadu javnoga RTV servisa ne povezuje s programom."

HRT na spomenutim stranicama ističe i to da "Razlika između poreza i RTV pristojbe je u tome da se RTV pristojba plaća direktno HRT-u ...".

Međutim, ne mislimo da bi potonja činjenica bilo što mijenjala. Uostalom, postoje i druga javna davanja koja se plaćaju na takav način, primjerice boravišna pristojba koja je prihod turističkih zajednica i koja se, uz ostalo, plaća direktno turističkim zajednicama, kako je to više nego zorno vidljivo iz članka 9. do 14. Zakona o boravišnim pristojbama¹³. Stoga ni to nije razlog koji bi potkrijepio stav o pravno odlučujućoj razlici u odnosu na porezni sustav.

Prema tome, smatramo da je svaki komentar o posebnoj pravnoj naravi ove pristojbe koji bi je izuzimao iz poreznog sustava sasvim nepotreban. Radi se o pristojbi kao svakoj drugoj, pa je pravno neprihvatljivo da se samo ova pristojba, imajući na umu neupitan nedostatak izričitih zakonskih odredaba o njezinoj naplati, naplaćuje na neki drugi način, u ovom slučaju putem suda.

4. JEDNA SUDSKA ODLUKA

U drugom dijelu prošle godine pojavio se redoviti Izbor odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske¹⁴, u kojem je objavljena sentenca (odluka VSRH, Grl 144/2005-2, od 28. veljače 2005.) koja glasi:

"Spor radi naplate radijske i televizijske pristojbe ne proizlazi iz trgovačkog ugovora."

U nastavku se navodi bitan dio sadržaja te odluke:

"Za postupanje u ovom predmetu nadležan je Općinski sud u V.

Nadležnost trgovačkog suda u ovršnom postupku propisana je odredbom čl. 19. toč. 5. i 6. Zakona o sudovima (Nar. nov., br. 3/94 do 17/04 - dalje: ZS) prema kojoj trgovački sudovi rješavaju i provode ovrhu odluka koje su donijeli u prvom stupnju kao i sporove koji nastaju tijekom i povodom ovrhe tih odluka, te određuju i provode ovrhu na temelju vjerodostojnih isprava u pravnim stvarima iz toč. 1. tog članka (sada odredba čl. 34.b toč. 1. Zakona o parničnom postupku - Nar. nov., br. 53/91, 91/92, 112/99 i 117/03 - dalje: ZPP).

Da bi trgovački sud bio nadležan za određivanje i provođenje ovrhe na temelju vjerodostojne isprave u pravnim stvarima iz čl. 34.b toč. 1. ZPP, treba se raditi o zahtjevu koji proizlazi iz trgovačkog ugovora, što međutim u ovom predmetu nije slučaj. Prijedlog za ovrhu podnio je ovrhovoditelj HRT kao javna ustanova protiv ovršenika radi naplate pristojbe u iznosu od 348,00 kn koju mu ovršenik nije platio. Navedenu pristojbu su ovrhovoditelju dužni plaćati svi vlasnici radio i televizijskih prijemnika na

¹⁰ Prije članak 378. Zakona o obvezim odnosima, Nar. nov., br. 53/91 do 88/01.

¹¹ Nar. nov., br. 35/05.

¹² Nar. nov., br. 26/03 (proč. tekst).

¹³ Nar. nov., br. 35/95, proč. tekst.

¹⁴ Izbor odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, br. 1/2005, str. 201, sentenca br. 216.

području Republike Hrvatske u skladu s odredbom čl. 53. Zakona o Hrvatskoj radioteleviziji.

Budući da se u ovom predmetu ne radi o zahtjevu koji proizlazi iz trgovačkog ugovora, to je za postupanje u ovom predmetu nadležan općinski sud u smislu odredbe čl. 16. st. 1. toč. 2a. ZS prema kojoj odredbi općinski sudovi rješavaju ovršne predmete ako njihovo rješavanje nije povjereno drugom sudu.”

Iako je ova odluka donesena prije svega u razgraničavanju stvarne nadležnosti općinskog i trgovačkog suda, jasno je da svojim širim pravnim značajem i neupitnim autoritetom VSRH-a daje putokaz za rješenje pitanja kojim se bavi ovaj članak.

5. NOVINA U OVRŠNOM ZAKONU

U srpnju prošle godine donesen je i stupio je na snagu (28. srpnja 2005. godine) Zakon o izmjenama i dopunama Ovršnog zakona¹⁵, koji, po našem mišljenju, nije bez značaja za iznesenu problematiku. Naime, u odredbi članka 33.a u stavku 1. tog Zakona propisano je da su općinski sudovi stvarno nadležni određivati ovrhu, osim ako rješavanje tih predmeta nije **izrijekom povjereno drugom sudu, tijelu ili osobi**. Ovakva je odredba zasigurno novina koja, barem u tom izričaju, nije postojala u zakonu prije novele. Iako se radi o odredbi koja određuje stvarnu nadležnost općinskih sudova u postupcima ovrhe, smatramo da zahvaća i problematiku sudske nadležnosti u postupcima naplate RTV pristojbe. Naime, određujući stvarnu nadležnost općinskih sudova navedena zakonska odredba bez sumnje određuje i sudske nadležnosti i to u svim postupcima u kojima rješavanje predmeta izrijekom nije povjereno drugom sudu, tijelu (u ovom slučaju upravnom) ili osobi. To tim više jer je u članku 252.j OZ-a izričito navedeno da po prigovoru ovršenika postupa nadležni sud (**općinski sud na čijem je području sjedište javnog bilježnika kojem je podnesen prijedlog za ovrhu na temelju vjerodostojne isprave ili koji je donio rješenje o ovrsi na temelju takve isprave**). Budući da nedostatak ovakve zakonske odredbe, uz ostalo, bio upravo jedan od važnih razloga za prije izneseno razmišljanje i zaključak o nadležnosti upravnih tijela, to izgleda da je naznačenim odredbama zakonodavac odlučio prihvatiti koncepciju nadležnosti prema kojoj općinski sudovi rješavaju sve što izrijekom nije dano u nadležnost drugih sudova, tijela ili osoba.

Smatramo da je na ovaj način, posebice kroz pravni domašaj odredbe iz članka 33.a ZIDOZ-a, omogućeno, odnosno da bi moglo doći i do određenog proširenja sudske nadležnosti, dijelom i u dosadašnji djelokrug rada upravnih tijela, što će svakako najbolje pokazati sudska praksa u ovakvim i sličnim slučajevima.

Postojeće zakonsko rješenje i njegov prijašnji izostanak,

po našem su mišljenju, svojevrsna potvrda prije iznesenog stava o ranijoj nadležnosti upravnih tijela. Konačno, s tim u neposrednoj vezi je i znakovita odluka Vlade Republike Hrvatske,¹⁶ od dana 22. rujna 2005. godine, prema kojoj HRT više nema status tijela javne vlasti.

6. ZAVRŠNO PROMIŠLJANJE

Smatrali smo da RTV pristojba ni po zakonu, a ni po bilo čemu drugom, nije toliko posebna da bi izlazila iz zajedničkog poreznog sustava, dakle, da bi njezina prisilna naplata bila u nadležnosti sudova. Mišljenja smo da se u konkretnom slučaju radi o posebnom javnom davanju, kod kojeg, kad je u pitanju prisilna naplata, prema svemu prije navedenom, jasno pretežu elementi poreznog sustava. Zato smo smatrali da prisilna naplata neplaćene RTV pristojbe, kao i svake druge pristojbe (do početka primjene članka 102. ZIDOZ-a), nije bila u nadležnosti sudova, već mjerodavnih upravnih tijela. To tim prije jer u postojećim propisima koji su određivali sudske nadležnosti, prije svega u vezi s ovrhom, ali i općenito, nije bilo izričitih odredaba koje bi otklonile svaku sumnju u egzistenciju sudske jurisdikcije za naplatu predmetne pristojbe.

7. UMJESTO ZAKLJUČKA

Kako se sada čini, nakon noveliranja OZ-a, postalo je jasno da bi općinski sudovi u ostvarivanju svoje stvarne, a time i sudske nadležnosti, postupali i u predmetima prisilne naplate RTV pristojbe, posebice glede predmeta prisilne naplate RTV pristojbe koji su, na temelju vjerodostojnih isprava, podneseni javnim bilježnicima nakon 6 mjeseci od dana stupanja na snagu tog Zakona, odnosno nakon 28. siječnja 2006. godine, te potom osporeni prigovorom ovršenika. Dakle, više ne bi trebalo biti dvojbe da je u takvom slučaju, na temelju odredaba članka 33.a u vezi s prijelaznim člankom 124. stavak 2. i 3. (i s člankom 252.e i 252.j OZ) ZIDOZ-a, za postupanje nadležan općinski sud i to onaj u mjestu na čijem je području sjedište javnog bilježnika kojem je podnesen prijedlog za ovrhu i koji je donio osporavano rješenje o ovrsi na temelju vjerodostojne isprave. Na kraju, ne možemo se oteti dojmu da je na ovaj način omogućeno i određeno širenje nadležnosti sudova, dijelom i u ono područje u kojem su do ovih promjena morala postupati upravna tijela.

Literatura:

1. S. Triva, *Građansko parnično procesno pravo*, Narodne novine, 1980.
2. Izbor odluka Vrhovnog suda Republike Hrvatske, I/2005.

¹⁵ Nar. nov., br. 88/05, (u nastavku teksta: ZIDOZ).

¹⁶ Nar. nov., br. 114/05.

COURT (IN)COMPETENCE FOR FORCED COLLECTION OF RTV FEE

The paper deals with disputable question of court (in)competence in respect to forced collection of RTV fee. It presents a course of legal solutions from the collection of licence fee to the current law and the provisions on the fee that should be paid to Croatian RTV. Some considerations from practice on RTV fee as a part of tax system are specially worked out, i.e. as a public levy which taking into account current legal provisions should not be different from other public

levies in its collection. The appearance of the latest novel of the Law on Distraint, as it seems, has solved the essential doubts in respect to court competence as regards forced collection of this fee, and possible lawsuits, but on the other hand at the same time has opened the door to practical consideration of the extension of court competence, partly to those areas managed by administrative bodies before the appearance of the aforementioned novel.

ODGOVORI NA PITANJA

U namjeri da korisnicima naših publikacija pomognemo u svakodnevnom radu, u ovoj rubrici objavljujemo odgovore autora na neka od mnogobrojnih pitanja postavljenih na savjetovanjima u organizaciji "Inženjerskog biroa" d.d. i uredništvu Hrvatske pravne revije, a koja izazivaju pozornost praktičara kako svojom aktualnošću tako i određenim nejasnoćama u primjeni propisa.

Stručni članak UDK 347.626 : 347.441

Dr. sc. Jadranko Crnić*

OBVEZNO PRAVO

**1. UGOVOR O DOŽIVOTNOM
UZDRŽAVANJU U PRIMJENI ČLANKA 116.
ZAKONA O NASLJEĐIVANJU I ČLANKA 579.
ZAKONA O OBVEZNIM ODNOSIMA**

Ako su primatelji uzdržavanja dvije ili više osoba, davatelj uzdržavanja stječe pravo na uknjižbu prava vlasništva na nekretnini koja je predmet naknade za dano uzdržavanje tek kad umre posljednji primatelj uzdržavanja, ako nije drukčije ugovoreno.

PITANJE:

Bračni drugovi sklopili su kao primatelji uzdržavanja ugovor o doživotnom uzdržavanju prema odredbama

članka 116. Zakona o nasljeđivanju. U tom trenutku bili su svaki u 1/4 suvlasnici nekretnine koja je predmet naknade davatelju uzdržavanja. U međuvremenu jedan od bračnih drugova umre. Davatelj uzdržavanja uknjižio se kao suvlasnik na njegov suvlasnički dio. Je li to u skladu sa zakonom?

ODGOVOR:

Ako je ugovorom o doživotnom uzdržavanju sklopljenom prema odredbama članka 116. Zakona o nasljeđivanju ("Narodne novine", br. 48/03 i 163/03 - u nastavku teksta: ZN) to uzdržavanje ugovoreno za više primatelja uzdržavanja, ugovor će biti izvršen tek kad umre i posljednji primatelj uzdržavanja. Do tada predaja nekretnine i uknjižba prava vlasništva na davatelja uzdržavanja ostaje odgođena. U času smrti posljednjeg primatelja uzdržavanja prestaje ugovor o doživotnom uzdržavanju. Ugovorom o doživotnom uzdržavanju može biti ugovoreno i drukčije. Ako nije, onda je brisanje prava vlasništva primatelja uzdržavanja - preminulog bračnog druga u korist davatelja uzdržavanja preuranjeno, pa bi se moglo pobijati. Na te odnose primjenjuju se odredbe članka 116. do 121. ZN, a za one koji nastanu iza 1. siječnja 2006. kao dana stupanja na snagu Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine", br. 35/05 - u nastavku teksta: ZOO) odredbe članka 579. i sl. tog Zakona (članak 1164. ZOO).

**2. PRETPOSTAVKE POD KOJIMA SE MOŽE
ZAHITIJEVATI RASKID UGOVORA O
DOŽIVOTNOM UZDRŽAVANJU**

Pretpostavke pod kojima se može zahtijevati raskid ugovora o doživotnom uzdržavanju ovise o tome je li ugovorena zajednica života primatelja i davatelja uzdržavanja ili drukčiji način ispunjenja obveze davatelja uzdržavanja.

Ako je ugovorom o doživotnom uzdržavanju ugovorena zajednica života ugovornih strana, ugovor

* Jadranko Crnić, umirovljeni predsjednik Ustavnog suda Republike Hrvatske.

se može raskinuti ako se njihovi odnosi toliko poremete da je zajednički život postao nepodnošljiv, a u tom i drugim slučajevima ugovorenih oblika davanja uzdržavanja, uvijek kada davatelj uzdržavanja ne ispunjava svoje obveze.

PITANJE:

Ugovorom o doživotnom uzdržavanju davatelj uzdržavanja obvezao se doživotno uzdržavati primatelja uzdržavanja. U međuvremenu su njihovi odnosi poremećeni te davatelj uzdržavanja više ne ispunjava svoje obveze iz ugovora. Može li se ugovor raskinuti?

ODGOVOR:

Odgovor na to pitanje ovisi o sadržaju ugovora o doživotnom uzdržavanju. Ako je ugovorom o doživotnom uzdržavanju sklopljenim do 31. siječnja 2006. kao dana prestanka važenja članka 116. do 121. Zakona o nasljeđivanju ("Narodne novine", br. 48/03 i 163/03 - u nastavku teksta: ZN) ili je takav ugovor sklopljen nakon 1. siječnja 2006., dakle od dana kada te odnose uređuje članak 579. i sl. Zakona o obveznim odnosima ("Narodne novine", br. 35/05 - u nastavku teksta: ZOO), ugovorena zajednica života primatelja i davatelja uzdržavanja, onda se raskid ugovora (ako ga stranke ne raskinu sporazumno) može zahtijevati tužbom općinskom sudu zbog poremećaja njihovih odnosa u tolikom intenzitetu da je zajednički život postao nepodnošljiv (članak 119. stavak 1. i 2. ZN, odnosno članak 583. st. 1. i 2. ZOO). Pritom nije bitno tko je (dakle čijom krivnjom) taj poremećaj izazvao. Iznimka od toga je ako bi krivnja za poremećaj odnosa upućivala na zlouporabu prava izazivanjem poremećaja odnosa u namjeri da zajednički život postane nepodnošljiv i da se ugovor raskine.

Ako nije ugovorena zajednica života, a niti je ona faktično postojala, ne može se tražiti raskid ugovora zbog toliko poremećenih odnosa da je zajednički život postao nepodnošljiv, ali se, a to vrijedi i za prethodni slučaj, uvijek može tražiti ako druga strana ne izvršava svoje obveze (članak 119. stavak 3. ZN odnosno članak 583. st. 3. ZOO).

3. ZAKON O NAKNADI ZA IMOVINU ODUZETU ZA VRIJEME JUGOSLAVENSKE KOMUNISTIČKE VLADAVINE

Odredbe Zakona o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine ne primjenjuju se na povrat neizgrađenoga građevinskog zemljišta koje je, makar i zbog dugotrajnih ucjena, njegov vlasnik prodao pravnoj osobi tako da je na temelju tog ugovora uknjiženo u zemljišnim knjigama kao "općenarodna imovina", a kupac kao organ upravljanja. Pretpostavke pod kojima je prodavatelj mogao zahtijevati poništaj kupoprodajnog ugovora, zbog mana volje (prijetnje) kao i rokovi u kojima se moglo zahtijevati taj poništaj bile su utvrđene u vrijeme sklapanja ugovora pravnim pravilima građanskog prava.

PITANJE:

Vlasnik neizgrađenoga građevinskog zemljišta prodao je 1957. godine to zemljište pravnoj osobi. Ono je na temelju kupoprodajnog ugovora upisano u zemljišnim knjigama kao općenarodna imovina, a kupac kao organ upravljanja. Ugovor je sklopljen protivno volji prodavatelja zbog nedopuštenih prijetnji prodavatelju. Prijašnji vlasnik zemljišta podnio je nadležnom tijelu pravodobno zahtjev za povrat te imovine. Utemeljio ga je na Zakonu o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine. Postoji li pravo na povrat te imovine ili naknadu za tu nekretninu?

ODGOVOR:

Pravo na povrat odnosno naknadu imovine prisilno oduzete za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine, kako glasi sam naslov Zakona o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine ("Narodne novine", br. 92/96, 39/99, 42/99, 92/99, 63/00, 131/00, 27/01, 65/01, 118/01, 80/02 i 81/02 - u nastavku teksta: Zakon o naknadi), odnosi se na povrat one imovine koja je prijašnjem vlasniku oduzeta na temelju nekog od propisa izričito navedenih u članku 2. tog Zakona, odnosno na oduzimanje imovine aktima navedenim u članku 3. istog Zakona, uključujući i na naknadu imovine oduzete bez pravne osnove ili bez propisa. Iz oba članka Zakona o naknadi slijedi da je naglasak na **oduzimanju** imovine, a ne na ugovornom prijenosu vlasništva.

Kupoprodajni ugovor nije pravna osnova za potraživanje naknade prema odredbama Zakona o naknadi, jer zemljište nije oduzeto na temelju propisa ili načina oduzimanja utvrđenih u članku 2. i 3. Zakona o naknadi. U tom smislu zauzela je stajalište i upravnosudska praksa (presuda Upravnog suda Republike Hrvatske od 25. svibnja 2005. br. Us 7068/2003-6).

Kupoprodajni ugovor mogao (bi) se na zahtjev prodavatelja poništiti pod pretpostavkama iz propisa odnosno pravnih pravila koja su bila na snazi u vrijeme sklapanja kupoprodajnog ugovora.

Ugovor je sklopljen 1957. godine. U to se vrijeme poništaj tog ugovora, sklopljenog pod prijetnjom, mogao zahtijevati prema pravnim pravilima iz paragrafa 1487. Općeg građanskog zakonika (u nastavku teksta: OGZ), koji je glasio:

"Sljedeća prava, kako:.... uništiti.... iskanje radi straha i bludnje dogodivše se u pogodbi, gdje druga ugovarajuća strana nije kriva nikakvoj prijevari, imaju se izvesti u tri godine. Pošto prođe pomenuto vrijeme, prava takova i iskanja zastaraju."

Pravna pravila primjenjivala su se tada pozivom na Zakon o nevažnosti pravnih propisa donijetih prije 6. travnja 1941. godine i za vrijeme neprijateljske okupacije ("Službeni list FNRJ", br. 86/46).

Nakon 1. listopada 1978., kao dana stupanja na snagu Zakona o obveznim odnosima ("Službeni list SFRJ" br.

29/78, 39/85, 66/85, 45/89, 57/89, Narodne novine", br. 53/91, 73/91, 111/93, 3/94, 7/96, 91/96, 112/99 i 88/01 - u nastavku teksta: ZOO/91), poništaj takvog ugovora mogao se zahtijevati na temelju odredaba članka 60. ZOO/91, a time da:

"(1) Pravo zahtijevati poništenje pobojnog ugovora prestaje istekom roka od jedne godine od saznanja za razlog poboynosti odnosno od prestanka prinude.

(2) To pravo u svakom slučaju prestaje istekom roka od tri godine od dana sklapanja ugovora (čl. 117/91)."

Člankom 1106. ZOO/91 bilo je propisano da se odredbe tog Zakona neće primjenjivati na obvezne odnose koji su nastali prije stupanja na snagu tog Zakona.

Iz naprijed navedenog slijedi da se na prosudbu u konkretnom slučaju primjenjuju naprijed navedena pravna pravila OGZ.

ZOO/91 prestao je važiti 1. siječnja 2006. godine. Tada je stupio na snagu Zakon o obveznim odnosima ("Narodne novine", br. 35/05 - u nastavku teksta: ZOO/05).

Poništaj ugovora zbog navedene mane volje može se zahtijevati na temelju čl. 279. stavak 1. ZOO/05, u rokovima propisanim člankom 335. ZOO/05, koji glasi:

"(1) Pravo zahtijevati poništaj pobojnog ugovora prestaje istekom roka od jedne godine od saznanja za razlog poboynosti, odnosno od prestanka prisile.

(2) To pravo u svakom slučaju prestaje istekom roka od tri godine od dana sklapanja ugovora."

ZOO/05 također propisuje da se odredbe toga Zakona neće primjenjivati na obvezne odnose koji su nastali prije stupanja na snagu toga Zakona (članak 1163. stavak 1. ZOO).

Ni prijašnji Zakon o zastarijevanju potraživanja ("Službeni list FNRJ", br. 40/53 i 57/54) nije propisivao drukčije.

Stoga se može zaključiti da se zbog mane volje opisane u pitanju zbog proteka rokova iz paragrafa 1487. OGZ-a, više ne može zahtijevati poništaj kupoprodajnog ugovora sklopljenog 1957. godine.

4. POVRAT KONFISCIRANIH POKRETNINA

Na temelju Zakona o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine može se zahtijevati povrat samo onih konfisciranih pokretnina koje imaju kulturnu, umjetničku ili povijesnu vrijednost.

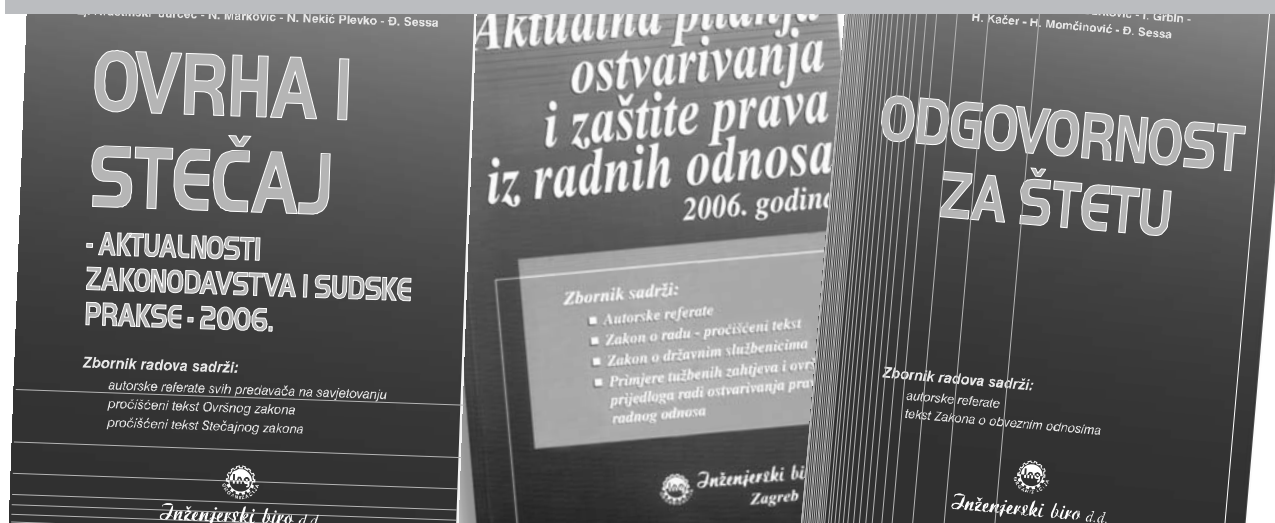
PITANJE:

Pravomoćnim rješenjem o konfiskaciji oduzete su konfiskatu i pokretnine pobliže navedene u rješenju o konfiskaciji. Postoji li pravo na povrat pokretnine odnosno na naknadu za iste?

ODGOVOR:

Prema odredbi članka 48. stavak 1. Zakona o naknadi za imovinu oduzetu za vrijeme jugoslavenske komunističke vladavine ("Narodne novine", br. 92/96, 39/99, 42/99, 92/99, 43/00, 131/00, 27/01, 65/01, 118/01, 80/02 i 81/02 - u nastavku teksta: Zakon o naknadi), propisano je da se prijašnjem vlasniku oduzetih pokretnina daju u vlasništvo samo one pokretnine koje imaju kulturnu, umjetničku ili povijesnu vrijednost. Naprotiv, prema odredbi članka 48. stavak 4. Zakona o naknadi, za ostale pokretnine prijašnji vlasnik nema pravo na vraćanje ili na naknadu.

POSEBNA PONUDA NAŠIH IZDANJA!



Narudžbe na www.ingbiro.hr

DRUŠTVENE VIJESTI

Darko Milković, dipl. iur.*

HRVATSKO DRUŠTVO ZA GRAĐANSKOPRAVNE Znanosti i PRAKSU - Izvešće o Skupštini Društva održanoj 1. veljače 2006. godine te sjednici Predsjedništva od 8. veljače 2006. godine

I. Dana 1. veljače 2006. godine održana je Skupština Hrvatskog društva za građanskopravne znanosti i praksu, u prostorijama Hrvatskog odvjetničkog doma u Zagrebu, Koturaška 53/II, sa sljedećim dnevnim redom: 1. Izvešće o radu Društva, 2. Izvešće Nadzornog odbora, 3. Usvajanje završnog računa za 2005. godinu, 4. Izbor Predsjedništva i Nadzornog odbora te 5. Svaštice.

U Izvešću o radu za 2005. godinu, predsjednik Društva mr. sc. Hrvoje Momčinović istaknuo je da je najznačajnija aktivnost bila organiziranje tradicionalnog savjetovanja iz građanskog, trgovačkog, radnog i upravnog prava, i to od 9. do 11. studenoga, u Opatiji. Radilo se o jubilarnom 20. savjetovanju aktualnog hrvatskog zakonodavstva i pravne prakse, kojom prilikom je tiskan i zbornik radova, 12. godišnjak, koji sadrži 8 referata i čak 28 priopćenja, što je dosad najveći broj priopćenja na jednom savjetovanju.

Kao daljnje proširenje aktivnosti Društva predsjednik je predložio da se razmotri mogućnost da Društvo, osim Opatije, organizira tribine ili okrugle stolove i u Zagrebu, Osijeku, Rijeci i Splitu.

Uz navedeno, predsjednik Društva je istaknuo da je najveći problem Društva to što ono nema svog poslovnog sjedišta, pa bi Predsjedništvo o tome trebalo odlučiti na idućoj sjednici. Izvešće o radu Društva u 2005. godini, jednoglasno je usvojeno.

Izvešće Nadzornog odbora podnio je njegov predsjednik Nikola Petrović, koji je istaknuo da je od siječnja do prosinca 2005. godine ostvaren ukupan prihod u iznosu od 411.195,49 kuna (pri čemu je uračunat i preneseni višak prihoda iz prijašnjih godina). S obzirom na to da su

rashodi iznosili 32.612,49 kuna, višak prihoda nad rashodima iznosi 378.583,00 kuna. Kao zaključno, predsjednik Nadzornog odbora je utvrdio da je Društvo poslovalo u skladu s mjerodavnim zakonima. Izvešće Nadzornog odbora jednoglasno je usvojeno.

S obzirom na to da se, prema riječima voditeljice financijskog poslovanja Društva završni račun za 2005. godinu ne razlikuje od pregleda prihoda i rashoda za razdoblje siječanj - prosinac 2005. godine o kojem je izvijestio Nadzorni odbor, to je predsjednik Društva predložio da osnova za raspravu o završnom računu bude Izvešće Nadzornog odbora. Prijedlog je jednoglasno usvojen. Stoga je i završni račun jednoglasno usvojen.

Gospodin Mladen Žuvela iznio je prijedlog za članove novog Predsjedništva i Nadzornog odbora, te obrazložio isti. U skladu s prijedlogom, jednoglasno su za članove Predsjedništva izabrani: Snježana Bagić, dipl. iur., akademik Jakša Barbić, Ivica Crnić, dipl. iur., dr. sc. Ivo Grbin, dipl. iur., Darko Milković, dipl. iur., mr. sc. Hrvoje Momčinović dipl. iur. i dr. sc. Silvija Petrić dipl. iur., a za članove Nadzornog odbora Jakob Miletić, dipl. iur., dr. sc. Hrvoje Kačer, dipl. iur. i Jasna Guštek dipl. iur.

II. Predsjedništvo Hrvatskog društva za građanskopravne znanosti i praksu održalo je 8. veljače 2006. godine sjednicu u prostorijama Vrhovnog suda Republike Hrvatske u Zagrebu, Trg Nikole Šubića Zrinskog 3. Prisutni su bili Snježana Bagić, dipl. iur., Ivica Crnić dipl. iur., dr. sc. Ivo Grbin, dipl. iur., Darko Milković, dipl. iur. i mr. sc. Hrvoje Momčinović, dipl. iur., dok su preostali članovi Predsjedništva, akademik Jakša Barbić i dr. sc. Silvija Petrić, u radu sudjelovali putem telefona.

Mr. sc. Hrvoje Momčinović otvorio je sjednicu i predložio je sljedeći dnevni red:

1. Izbor predsjednika, potpredsjednika i tajnika Društva, 2. Donošenje odluke o poslovnom sjedištu Društva, 3. Određivanje organizacijskog odbora za pripremu tradicionalnog savjetovanja u Opatiji, 4. Razno.

Prijedlog dnevnog reda je jednoglasno usvojen.

Dr. sc. Ivo Grbin istaknuo je da je dosadašnji predsjednik mr. sc. Hrvoje Momčinović vrlo uspješno vodio Društvo, pa je stoga predložio da bude ponovno izabran za predsjednika Društva. Također, za potpredsjednika predlaže Ivicu Crnića, dipl. iur., a za tajnika Darka Milkovića, dipl. iur.

Prijedlog je jednoglasno prihvaćen, tako da su izabrani mr. sc. Hrvoje Momčinović, dipl. iur. za predsjednika, Ivica Crnić, dipl. iur. za potpredsjednika, Darko Milković, dipl. iur. za tajnika.

Predsjednik Društva je potom istaknuo da je u dosadašnjoj praksi poslovno sjedište Društva obično bilo sjedište radnog mjesta trenutnog predsjednika Društva, te se stoga ukazala potreba za stalnim poslovnim sjedištem. U tom smislu je istaknuo da je direktor nakladničke kuće Organizator d.o.o. iz Zagreba, Alfons Šušnjara, prof., ponudio da poslovno sjedište te naklad-

* Darko Milković, Županijski sud u Zagrebu.

ničke kuće bude i poslovno sjedište Društva. Budući da je za rad Društva nužno stalno poslovno sjedište, a imajući ujedno u vidu i da navedena nakladnička kuća ima važan doprinos pri organizaciji svakog savjetovanja i tiskanju zbornika, to je prihvaćen prijedlog da se poslovno sjedište Društva nalazi na adresi: Zagreb, Ulica kralja Zvonimira 26 (poslovne prostorije Trgovačkog društva Organizator d.o.o.).

S obzirom na to da je tradicionalno savjetovanje u Opatiji prošle godine (2005.) vrlo uspješno organizirano od strane organizacijskog odbora u sastavu Ivica Crnić, dipl. iur., dr. sc. Ivo Grbin, dipl. iur., mr. sc. Hrvoje Momčinović, dipl. iur. i Mladen Žuvela, dipl. iur., to je jednoglasno prihvaćen prijedlog da odbor u istom sastavu pripremi i tradicionalno savjetovanje u Opatiji i za 2006. godinu.

Predsjednik Društva iznio je prijedlog da se osim Opatije, ubuduće organiziraju stručni seminari s aktualnim temama i u Zagrebu, Osijeku, Rijeci i Splitu - kako bi se više približili članstvu. U tom smislu je predložio da se svim članovima Društva uputi pismo kojim bi bili obaviješteni o ovoj sjednici, te da ih se ujedno pozove da predlože teme za koje bi željeli da budu obrađene na savjetovanju. Prijedlog je jednoglasno prihvaćen.

Gradski ured za opću upravu Grada Zagreba je rješenjem klasa: UP/I-230-02/06-02/147, ur. broj: 251-07-02/2-06-2 od 11. veljače 2006. godine, odobrio upis promjene adrese sjedišta Društva, tako da je umjesto dosadašnje adrese Zagreb, Trg Sv. Marka 4. izvršio upis adrese Zagreb, Ulica kralja Zvonimira 26., dok je kao osoba ovlaštena za zastupanje udruge upisan mr. sc. Hrvoje Momčinović, predsjednik.

PRAVNA IZDANJA

Pripremio: Dragutin Nemec, dipl. iur.*

EKONOMSKA POLITIKA

ISBN 3-16-148708-7

Badura, Peter

Wirtschaftsverfassung und Wirtschaftsverwaltung:
Ein exemplarischer Leitfadens

2. völlig Neubearb. A. - Tübingen: Mohr Siebeck 2005.
- XII., 265 str.

Cijena: € 24,00

FINANCIJSKO PRAVO

ISBN 3-16-148614-5

Ehe und Familie in der Steuerrechts- und Sozialordnung
/ Hrsg. v. Jörg Althammer u. Ute Klammer. -
Tübingen: Mohr Siebeck, 2005. - IX., 224 Seiten.

Cijena: € 49,00

ISBN-10: 0-19-928191-2

ISBN-13: 978-0-19-928191-6

McCormick, Roger

Legal Risk in the Financial Markets. - Oxford:
Oxford University Press, 2006. - 350 str.; 24 cm

Cijena: £ 115,00 (Hardback)

GRAĐANSKO PRAVO

ISBN-10: 0-19-929167-5

ISBN-13: 978-0-19-929167-0

Gordley, James

Foundations of Private Law: Property, Tort, Contract,
Unjust Enrichment **Oxford: Oxford University Press,**
2006. - 496 str.; 24 cm

Cijena: £ 50,00 (Hardback)

Uzorak: <http://www.oup.co.uk/pdf/0-19-929167-5.pdf>

GRAĐANSKO PROCESNO PRAVO

ISBN 3-452-26139-5

Brinkmann, Moritz

**Das Beweismaß im Zivilprozess aus rechtsver-
gleichender Sicht.** - Köln: Carl Heymanns Verlag KG,
2005. XIII., 109 str. (= PA - Prozessrechtliche
Abhandlungen. Herausgegeben von Prof. Dr. Hanns
Prütting. Band 121)

Cijena: € 48,00

KAZNENO PRAVO

ISBN-10: 0-19-927458-4

ISBN-13: 978-0-19-927458-1

Corruption and Misuse of Public Office / Colin
Nicholls QC, Tim Daniel, Martin Polaine, and John
Hatchard. - First Edition. - Oxford: Oxford University
Press, 2006. - 800 str.; 24 cm

Cijena: £ 125,00 (Hardback)

ISBN-10: 0-19-826867-X

ISBN-13: 978-0-19-826867-3

Ulph, Janet

**Commercial Fraud: Civil Liability, Human Rights,
and Money Laundering** / Consultant Editor Michael
Tugendhat. - Oxford: Oxford University Press, 2006.
- 906 str.; 24 cm

Cijena: £ 115,00 (Hardback)

* Dragutin Nemec, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu.

ISBN 3-452-25890-4

Eleftheriadou, Evlalia

Die Haftung aus Verkehrspflichtverletzung: im deutschen und im griechischen Deliktrecht. - Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 2005. XII., 209 str. (ORA - Osnabrücker rechtswissenschaftliche Abhandlungen. Herausgegeben von Prof. Dr. Christian Frhr. Von Bar für den Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Osnabrück. Band 63)

Cijena: € 56,00

MEĐUNARODNO PRIVATNO PRAVO

ISBN 3-16-148867-9

Atteslander-Dürrenmatt, Agnes H.

Der Prozessvergleich im internationalen Verhältnis: Unter besonderer Berücksichtigung anerkennungs- und vollstreckungsrechtlicher Fragen im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr der Schweiz. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. XXIII., 229 str. (Veröffentlichungen zum Verfahrensrecht 41).

Cijena: € 50,00

ISBN 3-452-25598-0

Bar von, Christian

Ausländisches Privat - und Privatverfahrensrecht in deutscher Sprache / Systematische Nachweise aus Schrifttum, Rechtsprechung und Gutachten 1990. - 2003. Von Dr. Dr. h.c. Christian von Bar, Universitätsprofessor und Direktor des Instituts für Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung in Osnabrück. Honorary Master of the Bench, Gray's Inn, London; FBA. - 5. Auflage -Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 2004. - XXVII., 391 str.

Cijena: € 98,00

PRAVO EUROPSKE UNIJE

ISBN-10: 0-19-927792-3

ISBN-13: 978-0-19-927792-6

Bovis, Christopher

EC Public Procurement: Case Law and Regulation. - Oxford: Oxford University Press, 2006. - 736 str.

Cijena: £ 135,00 (Hardback)

PRAVO TRGOVAČKIH DRUŠTAVA

ISBN 3-16-148898-9

Anleger- und Gläubigerschutz bei Handelsgesellschaften: Verhandlungen der Fachgruppe für vergleichendes Handels- und Wirtschaftsrecht bei der 30. Tagung für Rechtsvergleichung vom 22. bis 24.9.2005. in Würzburg / Hrsg. v. Uwe Blaurock. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. Ca. 100 Seiten. (Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung).

Cijena: € 35,00

SUĐSKA PRAKSA

BGHZ: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen

Herausgegeben von den Mitgliedern des Bundesgerichtshofes und der Bundesanwaltschaft - Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 2006

Cijena: Bände 1-150 + 15 Registerbände + BGHZ EDITION auf CD-ROM - € 998,-

Bände 101-150 + 5 Registerbände + BGHZ EDITION auf CD-ROM - € 398,-

BGHZ EDITION auf CD-ROM zur Fortsetzung - € 128,00

TRGOVAČKO PRAVO

ISBN 3-16-148848-2

Calliess, Galf-Peter

Grenzüberschreitende Verbraucherverträge: Rechtssicherheit und Gerechtigkeit auf dem elektronischen Weltmarktplatz. - Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. - 550 str. (Jus Privatum).

Cijena: € 110,00

ISBN 3-16-148915-2

Brehm, Wolfgang / Berger, Christian

Sachenrecht / 2. A. -Tübingen: Mohr Siebeck. - 2006. XXXV., 561 Seiten. (Mohr Lehrbuch).

Cijena: € 24,00

ISBN-10: 0-19-929077-6

ISBN-13: 978-0-19-929077-2

Johnston / Werlen

Set-Off Law and Practice - An International Handbook. - Oxford: Oxford University Press, 2006. - 560 str.; 24 cm

Cijena: £ 135,00 (Hardback)

UPRAVNO PRAVO

Baer, Susanne

“Der Bürger” im Verwaltungsrecht: Subjekt-konstruktion durch Leitbilder vom Staat. -Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. - 320 str. (Jus Publicum).

ISBN 3-16-147514-3

Cijena: € 85,00

Baumeister, Peter

Der Beseitigungsanspruch als Fehlerfolge des rechtswidrigen Verwaltungsakts. -Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. XX., 482 str. (Jus Publicum 142).

ISBN 3-16-148560-2

Cijena: € 99,00

PREGLJED NOVIH PROPISA

(1. - 28. veljače 2006.)

Ovaj pregled sadrži propise bliske problematiki koju obrađuje časopis Hrvatska pravna revija. Potpuni i detaljniji pregled važećih propisa objavljuje se u publikaciji Ing Registar u izdanju Inženjerskog biroa d.d.

Priredila: Neda Cicvarić, dipl. iur. *

Narodne novine broj 12 od 1. veljače 2006.

Pravilnik o označavanju nepokretnih kulturnih dobara i objekata u kojima su smještene zbirke kulturnih dobara - stupa na snagu 9. II. 2006.

Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o razvrstavanju, minimalnim uvjetima i kategorizaciji smještajnih objekata kampova iz skupine »Kampovi i druge vrste objekata za smještaj« - stupa na snagu 9. II. 2006.

Pravilnik o izmjenama Pravilnika o minimalnim tehničkim uvjetima za poslovne prostorije u kojima se obavlja trgovina i posredovanje u trgovini i uvjetima za prodaju robe izvan prostorija - stupa na snagu 9. II. 2006.

Pravilnik o pravima, uvjetima i načinu korištenja zdravstvene zaštite u inozemstvu (pročišćeni tekst)

Odluka o izmjenama i dopunama Statuta Hrvatske obrtničke komore - stupa na snagu 15. XII. 2005.

Narodne novine broj 13 od 6. veljače 2006.

Plan usklađivanja zakonodavstva Republike Hrvatske s pravnom stečevinom Europske unije za 2006. godinu
Komunikacijska strategija za informiranje hrvatske javnosti o Europskoj uniji i pripremama za članstvo

Uredba o jedinstvenim znakovima za uzbunjivanje - stupa na snagu 14. II. 2006.

Pravilnik o uvjetima za obavljanje poslova javnog komisionara - stupa na snagu 14. II. 2006.

Pravilnik o utvrđivanju visine iznosa radi osiguranja javnih komisionara od odgovornosti - stupa na snagu 6. II. 2006.

Pravilnik o tarifi za naknadu troškova i nagradu za obavljanje javne komisije djelatnosti - stupa na snagu 14. II. 2006.

Pravilnik o vodnoj dokumentaciji - stupa na snagu 14. II. 2006.

Pravilnik o izmjeni Pravilnika o kakvoći svinjskih trupova i polovica na liniji klanja - stupa na snagu 6. II. 2006.

Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o temeljnim zahtjevima kakvoće, načinu ispitivanja, pakiranju i deklariranju sjemena poljoprivrednog bilja - stupa na snagu 6. II. 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske peradi i proizvoda od peradi radi sprječavanja unošenja influence ptica - stupa na snagu 6. II. 2006.

Ispravak Naputka za ispitivanje pri ovjeravanju tlakomjera za gume

Narodne novine broj 14 od 8. veljače 2006.

Uredba o visini vodnog doprinosa - stupa na snagu 16. II. 2006.

Uredba o izmjenama i dopunama Uredbe o unutarnjem ustrojstvu Ministarstva financija - stupa na snagu 16. II. 2006.

Odluka o visini naknade za uređenje voda - stupa na snagu 16. II. 2006.

Odluka o visini naknade za melioracijsku odvodnju - stupa na snagu 16. II. 2006.

Odluka o dodjeli koncesije za korištenje poljoprivrednog zemljišta u vlasništvu Republike Hrvatske na području Općine Podravska Moslavina - stupa na snagu 2. II. 2006.

Odluka o raspisivanju javnog natječaja za dodjelu koncesije za korištenje poljoprivrednog zemljišta u vlasništvu Republike Hrvatske na području Općine Velika - stupa na snagu 2. II. 2006.

Opći uvjeti za opskrbu električnom energijom - stupaju na snagu 16. II. 2006., a primjenjuju se od 1. IV. 2006.

Pravilnik o izmjenama Pravilnika o načinu planiranja, programiranja, izradi i izvršenju proračuna ministarstva obrane - stupa na snagu 16. II. 2006.

Pravilnik o utvrđivanju postotka oštećenja organizma vojnih i civilnih invalida rata - stupa na snagu 16. II. 2006.

Pravilnik o fitosanitarnim zahtjevima kojima mora udovoljavati drveni materijal za pakiranje u međunarodnom prometu - stupa na snagu 16. II. 2006.

Kolektivni ugovor za djelatnosti drvne i papirne industrije - primjenjuje se od 1. IV. 2005.

Narodne novine broj 15 od 10. veljače 2006.

Pravilnik o izmjeni Pravilnika o znaku pristupačnosti - stupa na snagu 10. II. 2006.

Pravilnik o postupku homologacije vozila za prijevoz putnika koja imaju osim vozačeva više od osam sjedala, s obzirom na posebne zahtjeve za takva vozila TPV 152 - stupa na snagu danom prijema Republike Hrvatske u punopravno članstvo Europske unije

Pravilnik o homologaciji tipa traktora za poljoprivredu i šumarstvo 152 - stupa na snagu danom prijema Republike Hrvatske u punopravno članstvo Europske unije

Narodne novine broj 16 od 13. veljače 2006.

Poslovnička odluka o izmjenama i dopunama Poslovnika Ustavnog suda Republike Hrvatske - stupa na snagu 21. II. 2006.

Objava naziva ovlaštene pravne osobe za obavljanje postupka klasiranja svinjskih trupova i polovica na liniji klanja

Objava upisa u popis ovlaštenih pravnih osoba za obavljanje postupka razvrstavanja i klasiranja govedih trupova i polovica na liniji klanja

Narodne novine broj 17 od 14. veljače 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske peradi i proizvoda od peradi radi sprječavanja unošenja influence ptica - stupa na snagu 14. II. 2006.

Lista opasnih kemikalija čiji je promet zabranjen, odnosno ograničen - stupa na snagu 14. II. 2006.

Narodne novine broj 18 od 15. veljače 2006.

Odluka o izmjenama i dopunama Odluke o uvjetima korištenja službenih osobnih automobila, mobilnih telefona, sredstava za službena putovanja, poslovnih kreditnih

*Neda Cicvarić, Inženjerski biro, d.d., Zagreb.

kartica i sredstava reprezentacije - stupa na snagu 9. II. 2006.

Uredba o kriterijima za utvrđivanje korisnika i načinu raspodjele dijela prihoda od igara na sreću za 2006. godinu - stupa na snagu 15. II. 2006.

Odluka o preferencijalnoj carinskoj kvoti pri uvozu određenog poljoprivrednog proizvoda iz zemalja članica Europske unije - stupa na snagu 9. II. 2006.

Odluka o osnivanju Nacionalnog povjerenstva za provedbu Ugovora o sveobuhvatnoj zabrani nuklearnih pokusa - stupa na snagu 15. II. 2006.

Odluka o izdavanju obveznica Republike Hrvatske uz plasman na domaćem tržištu kapitala u iznosu od 2.000.000.000,00 kuna - stupa na snagu 9. II. 2006.

Popis tijela javne vlasti za 2006. godinu

Popis obveznika primjene Zakona o javnoj nabavi

Program aktivnosti u provedbi posebnih mjera zaštite od požara od interesa za Republiku Hrvatsku u 2006. godini

Pravilnik o službenoj iskaznici i znački inspektora zaštite i spašavanja, inspektora za vatrogastvo i službenika Državne uprave za zaštitu i spašavanje s posebnim ovlastima i odgovornostima - stupa na snagu 23. II. 2006.

Odluka o posebnoj obveznoj pričuvi na obveze po izdanim vrijednosnim papirima - stupa na snagu 23. II. 2006.

Odluka o uvjetima i načinu na koji ovlašteni mjenjači obavljaju mjenjačke poslove - stupa na snagu 23. II. 2006.

Odluka o izmjeni i dopuni Odluke o uvjetima i načinu obavljanja platnog prometa s inozemstvom - stupa na snagu 23. II. 2006.

Odluka o puštanju u optjecaj kovanog novca kuna i lipa s oznakom godine kovanja »2006« - stupa na snagu 15. II. 2006.

Odluka o povlačenju iz optjecaja novčanica od 5 i 20 kuna s datumom izdanja 31. listopada 1993. i novčanica od 10 kuna s datumom izdanja 15. siječnja 1995. - stupa na snagu 15. II. 2006.

Odluka o usklađenju sredstava jamstvenog pologa za 2004. i 2005. godinu - stupa na snagu 23. II. 2006.

Odluka o najvišem postotku naknade banke skrbnika za 2006. godinu - stupa na snagu 23. II. 2006.

Narodne novine broj 19 od 17. veljače 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske peradi i proizvoda od peradi radi sprječavanja unošenja influence ptica - stupa na snagu 17. II. 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske peradi i proizvoda od peradi iz određenih zemalja članica Europske unije radi sprječavanja unošenja influence ptica - stupa na snagu 17. II. 2006.

Odluka o izmjeni i dopuni Odluke o osnovama za sklapanje ugovora sa zdravstvenim ustanovama i privatnim zdravstvenim radnicima za 2005. godinu - stupa na snagu 17. II. 2006.

Odluka o izmjeni i dopuni Odluke o posebnim standardima i mjerilima njihove primjene u provođenju primarne zdravstvene zaštite iz osnovnog zdravstvenog osiguranja za 2005. godinu - stupa na snagu 17. II. 2006.

Odluka o izmjeni i dopuni Odluke o utvrđivanju cijene rada i materijala zubotehničara za izradu stomatološko-protetskih pomagala, ortodonskih uređaja, udlaga, reseksijskih proteza, epiteza i opturatora za osigurane osobe Hrvatskog zavoda za zdravstveno osiguranje za 2005. godinu - stupa na snagu 17. II. 2006.

Odluka o utvrđivanju Liste lijekova Hrvatskog zavoda za zdravstveno osiguranje - stupa na snagu 17. II. 2006., a primjenjuje se od 1. III. 2006.

Narodne novine broj 20 od 20. veljače 2006.

Pravilnik o obrascu službene iskaznice te obliku i izgledu službene značke inspektora za zaštitu od požara - stupa na

snagu 28. II. 2006.

Pravilnik o obrascu službene iskaznice i značke inspektora za nadzor nad obavljanjem poslova humanitarnog razmišljanja - stupa na snagu 28. II. 2006.

Pravilnik o izmjeni Pravilnika o načinu provođenja, rokovima i mjerilima za obavljanje linijskog prijevoza putnika temeljem javnog poziva - stupa na snagu 20. II. 2006.

Pravilnik o rasporedu sredstava za održavanje i građenje županijskih i lokalnih cesta iz izvora sredstava Hrvatskih cesta d.o.o. u 2006. godini - stupa na snagu 28. II. 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske peradi i proizvoda od peradi radi sprječavanja unošenja u Republiku Hrvatsku Newcastleške bolesti - stupa na snagu 20. II. 2006.

Pravilnik o metodologiji za izradu procjena ugroženosti i planova zaštite i spašavanja - stupa na snagu 28. II. 2006.

Dodatak I. Kolektivnom ugovoru za djelatnost zdravstva i zdravstvenog osiguranja

Stopa promjene proizvođačkih cijena industrijskih proizvoda u siječnju 2006. godine

Indeks potrošačkih cijena u Republici Hrvatskoj u siječnju 2006. godine

Narodne novine broj 21 od 22. veljače 2006.

Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o upućivanju policijskih službenika na rad u inozemstvo - stupa na snagu 2. III. 2006.

Pravilnik o izmjenama i dopunama Pravilnika o utvrđivanju zdravstvenih ustanova za vještačenje - stupa na snagu 22. II. 2006.

Pravilnik o sredstvima pričuve štedno-kreditnih zadruga - stupa na snagu 22. II. 2006., a primjenjuje se od 1. IV. 2006.

Odluka o jedinstvenom iskazivanju efektivne kamatne stope na kredite - stupa na snagu 22. II. 2006., a primjenjuje se od 1. IV. 2006.

Pravilnik o davanju i oduzimanju suglasnosti za obavljanje stručnih poslova prostornog uređenja - stupa na snagu 1. X. 2006.

Pravilnik o načinu vrednovanja imovine i obveza Umirovljeničkog fonda - stupa na snagu 6. III. 2006.

Narodne novine broj 22 od 24. veljače 2006.

Zakon o prodaji stanova namijenjenih za nadstojnika stambene zgrade - stupa na snagu 4. III. 2006.

Zakon o Hrvatskoj komori inženjera šumarstva i drvne tehnologije - stupa na snagu 4. III. 2006.

Pravilnik o izmjeni i dopuni Pravilnika o kakvoći stočne hrane - stupa na snagu 4. III. 2006.

Narodne novine broj 23 od 27. veljače 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske domaćih i divljih preživača i genetskog materijala podrijetlom od preživača radi sprječavanja unošenja u Republiku Hrvatsku bolesti plavog jezika - stupa na snagu 27. II. 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske peradi i proizvoda od peradi radi sprječavanja unošenja influence ptica - stupa na snagu 27. II. 2006.

Naredba o mjerama za sprječavanje pojave i širenja influence ptica na području Republike Hrvatske - stupa na snagu 27. II. 2006.

Naredba o zabrani uvoza u Republiku Hrvatsku i provoza preko područja Republike Hrvatske peradi i proizvoda od peradi iz određenih zemalja članica Europske unije radi sprječavanja unošenja influence ptica - stupa na snagu 27. II. 2006.

Pravilnik o uvjetima i načinu stjecanja, izdavanja, obnavljanja i produžavanja dozvole i ovlaštenja zrakoplovnom osoblju - pilotima aviona - stupa na snagu 7. III. 2006.