

Prilog HOK-e diskusiji 2. Europskog seminara o arbitraži i mirenju  
u Valenciji, 07. – 08. 11. 2008. godine

## **MIRENJE DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA U REPUBLICI HRVATSKOJ**

### **I. Uvodno**

Ulaskom u tranzicijske procese oslobađanja od komunističkog totalitarnog režima te ulaskom u postupak pridruživanja Europskoj Uniji, Republika Hrvatska se susrela sa užasavajućim saznanjem o 1,5 milijuna neriješenih sudskih predmeta, činjenicom dugotrajnog vođenja sudskih postupaka, nerijetko i duže od 20 godina, kada se tako teško dočekana pravda izjednačuje sa nepravdom.

Nova politička nomenklatura u RH deklaratorno je prihvatila činjenicu da se pristup sudu i pravo na suđenje u razumnom roku smatra jednim od temeljnih ljudskih prava, no nije shvatila da cijena tog demokratskog principa može biti zatrpanost sudova.

Upravo se zato mirenje kao „pravosuđe sa ljudskim likom“ (Justice with human face) ukazuje u RH kao spas za sustav koji očigledno ne funkcionira na pravi način.

**Hrvatska Odvjetnička Komora (HOK)** kao krovna interesna udruga odvjetnika u RH broji 3.500 članova organiziranih u vidu inokosnih odvjetnika, odvjetničkih društava i zajedničkih odvjetničkih ureda, a temeljem novog Zakona o odvjetništvu od 01. listopada 2008. g. organiziranih u odvjetnička društva sa ograničenom odgovornošću (d.o.o.).

HOK djeluje u RH preko *odvjetničkih zborova* u pojedinim regijama države (16) a 2007.g. osnovan je Centar za mirenje pri HOK-u te razrađen sustav besplatne pravne pomoći strankama koje nisu u mogućnosti plaćati troškove odvjetničkog zastupanja.

### **II. Mirenje u Republici Hrvatskog *de lege lata***

Postojeći **Zakon o mirenju (ZOM)** u Republici Hrvatskoj (donesen 01. listopada 2003.g.), međutim ne predviđa nikakve sankcije za odbijanje prijedloga o provođenju mirenja kao niti sankcije za nepoštivanje ugovorenog prvenstvenog rješenja spora mirnim putem (čl. 3. st. 3. ZOM-u), pa je **osnovano za pretpostaviti da se stranke u većini slučajeva neće niti podvrgnuti postupku samog mirenja.**

Gotovo je notorna stvar da se kao sastavni dio većine građanskopravnih Ugovora u RH stavlja kao jedan od zaključnih uglavaka odredba kojom *u slučaju spora stranke ugovaraju da će spor prvenstveno nastojati riješiti mirnim putem.*

Preko ove odredbe Ugovora međutim, **sudovi u RH prelaze kao da i ne postoji, pa se opravdano ukazuje pitanje osnovanosti i opravdanosti samog uglavka o mirnom rješenju spora ukoliko legislativa ne predviđa sankcije za njihovo nepoštivanje** koje s toga niti sudovi ne mogu izricati.

Zakon o mirenju RH prihvaća „zapadne civilizacijske standarde“ mirovnog postupka, ali isti propisuje samo postupak „institucionalnog“ mirenja, dakle ne prihvaća kao pravno obvezujuće mirenje obavljeno izvan i mimo strogo formalnih uvjeta određenih u ZOM-u.

Prema čl.9. st. 2. Zakona o mirenju, mirenje se okončava ako se nagodba ne postigne u roku od 60 dana od dana prihvata prijedloga za pokretanje mirenja, a taj se rok pisanim sporazumom stranaka može produžiti za još najviše 60 dana, pa slijedom navedenog mirenje ne može trajati dulje od ukupno 120 dana (?).

Istina je da najnovija **Novela Zakona o parničnom postupku** (sa primjenom od 01. listopada 2008. god.) dalje mogućnost sudu da „*strankama predloži da spor riješe u postupku mirenja*“ koje mirenje će se sprovesti ako stranke u postupku to suglasno predlože u kom slučaju će postupak mirenja pred sudom voditi poseban sudac izmiritelj, a eventualno postignuta nagodba među strankama u postupku mirenja imat će snagu sudske nagodbe (čl. 186d. Novele ZPP-a).

Također je istom Novelom predviđeno da *prijedlog za pokretanje postupka mirenja* stranke suglasno mogu dati i nakon podnošenja pravnog lijeka pred sucem izmiriteljem suda nadležnog za odlučivanje o pravnom lijeku a „*ako mirenje ne uspije sudac izmiritelj ne može sudjelovati u donošenju odluke o pravnom lijeku*“ (čl. 186e. Noveliranog ZPP-a).

Kako su u **Republici Hrvatskoj ustanovljeni i posebni Centri za mirenje** (Centar za mirenje pri Hrvatskoj Odvjetničkoj Komori, Centar za mirenje Hrvatske gospodarske komore, Hrvatska udruga za mirenje, Centar za mirenje pri Hrvatskom uredu za osiguranje, i Centar za mirenje pri Hrvatskoj Obrtničkoj komori) *to je ovom Novelom Zakona predviđena i mogućnost da stranke suglasno nastave postupak pred jednim od izabranih centara za mirenje* u kom će slučaju sud zastati sa postupkom do okončanja mirenja, a ako mirenje pred izabranim Centrom za mirenje uspije, stranke će pred sudom zaključiti sudsku nagodbu dok će se parnični postupak pred sudom nastaviti ukoliko mirenje ne uspije (čl. 186f. Novele ZPP-a).

Kako bi ideja o mirnom rješavanju sporova saživjela, u listopadu 2004.g. pri Ministarstvu pravosuđa RH iniciran je „**PHARE PROJEKT**“ o jačanju mirenja kao alternativnog načina rješavanja sporova te je pri Općinskim sudovima u RH tijekom 2006.g.- oformljeno 8 Centara za medijaciju te Centar za medijaciju na Trgovačkom sudu u Zagrebu koji je u mirenju postigao već zavidne rezultate i to kao *pilot projekt* koji je započeo sa radom 11. ožujka 2006.g.

Tijekom trajanja ovog pilot projekta mirenja na Trgovačkom sudu u Zagrebu miritelji su isključivo imenovani iz redova sudaca Trgovačkog suda u Zagrebu (12 sudaca) i Visokog trgovačkog suda (3 suca).

Nakon završetka pilot projekta tijekom 2007.g. proširen je sastav sudaca izmiritelja iz redova odvjetnika te profesora pravnog fakulteta, te je u periodu 2006/2007. g. u mirenje upućeno 667 sudskih predmeta, suglasnost za mirenje dobivena je u 365 predmeta a mirenjem se uspjelo u 106 predmeta.

Hrvatska udruga za mirenje (HUM) zajedno s Komorom Republike Austrije (WIFI) i stručnjacima iz Republike Slovenije održala je i organizirala napredne *treninge* za suce izmiritelje, pa tako danas u RH djeluje više od 20 trenera više razine koji danas mogu obučavati suce izmiritelje, s time da po standardima EU početna obuka sudaca izmiritelja traje najmanje 40 sati.

Kako je u RH proces mirenja očigledno uznapredovao, upravo je iz tog razlog **potrebno prvenstveno razraditi i „izvaninstitucionalno“** mirenje daljnjim izmjenama pozitivnih zakonskih propisa koji tu materiju reguliraju.

### **III. Mirenje u Republici Hrvatskoj *de lege ferenda***

U pravu je sve već izmišljeno pa ostaje samo pitanje kako, gdje i da li neke od pravnih instituta primijeniti.

U SAD-u postotak rješavanja sporova na alternativni način mirenjem prelazi 95% što znači da se sudski sporovi vode u manje od 5% slučajeva.

U Njemačkoj u sporovima ispod 700€ pristup sudu nije dozvoljen ako se prethodno nije pokušalo spor riješiti mirnim putem.

#### Zakon o parničnom postupku *de lege ferenda*

Strane iz građanskopravnih Ugovora **morale bi** prije nego što se obrate sudu za pomoć provesti postupak mirenja ali izvan strog formalnih uvjeta navedenih u ZOM-u.

Strana iz ugovora koja je po svom shvaćanju oštećena ponašanjem svog ugovornog partnera morala bi ga o tome prije podnošenja tužbe obavijestiti putem odvjetnika i predložiti mu način obeštećenja.

**Ako to ne učini ne bi ostvarila uvjete za sudsku zaštitu**, a ukoliko je pak to učinila, vezana je svojim gornjim zahtjevom i ne može ga u tužbi prekoračiti.

Strana iz ugovora koja se je obvezala na prethodno mirno rješenje spora iz Ugovora, na nagodbeni prijedlog mora odgovoriti, u protivnom bez obzira na ishod sudskog spora, snosi sve parnične troškove izazvane radnjama pred sudom.

Također svaka stranka prije podnošenja tužbe sudu radi naknade bilo koje vrste štete obvezna bi bila prethodno o svom zahtjevu preko odvjetnika upoznati protivnu stranu koja u slučaju ogluhe na takvu opomenu snosi sve prouzročene troškove pred sudom bez obzira na ishod spora.

Takva strana bi dakle morala snositi sve parnične troškove čak i ako uspije u sporu pred sudom jer se pretpostavlja da odvjetnik protivne strane ne bi sudsku zaštitu niti zatražio da su mu bile poznate sve okolnosti slučaja koje su iznesene tek pred sudom.

Uvođenjem ovakvog „izvaninstitucionalnog“ mirenja strane iz budućeg spora s jedne strane **prisiljavaju se imovinskim sankcijama** da prije podnošenje tužbi sudu

pokušaju spor riješiti mirnim putem a s druge strane takav će pokušaj mirnog rješenja spora za njih biti svojevrsan „lakmus papir“, prisilno sagledavanje realnosti svoje vlastite procesne pozicije.

Kako dosadašnjim propisima odvjetnici nisu imali nikakvih postupovnih ovlasti i prerogotiva u izvansudskom mirnom rješavanju sporova, te kako iza rada odvjetnika nije stajao i ne stoji autoritet države (pa primjerice neodazivanje stranaka pozivima odvjetnika država nije sankcionirala, a niti sporazumima stranaka sklopljenim u odvjetničkim uredima nije priznala svojstvo pravomoćne i ovršne isprave), to odvjetništvu tu ulogu jednakovrijednog sudionika sudskog postupka legislativa *de lege ferenda* treba svakako omogućiti i to isključivo u smislu izlaska iz bezizglednog pravosudno „čorsokaka“.

U tom smislu **najbolji miritelji** stranaka mogu biti samo njihovi vlastiti odvjetnici koji doduše u institucionaliziranom mirenju slovom postojećeg ZOM-a ne mogu sudjelovati ali su u ovakvom „izvaninstitucionalnom“ mirenju **jedini koji ga doista mogu i dovršiti**.

#### Zakon o mirenju *de lege ferenda*

Kako u postojećem Zakonu morenjenje ne može trajati dulje od ukupno 120 dana, vrijeme trajanja pregovora *svakako bi trebalo prepustiti dispoziciji stranaka koje pregovore vode jer je osnovno pravilo u mirenju da pravila nema*, jer će mirenjenje trajati toliko dugo koliko stranke procjenjuju da im je potrebno da sklope nagodbu, odnosno toliko dugo dokle god stranke misle da vođenje pregovora ima smisla!

#### **IV. ZAKLJUČNO**

U postupku mirenjenja najznačajniju ulogu u svakom slučaju moraju imati **odvjetnici** i to zato jer su kao opunomoćenici svojih stranaka tijekom sudskog postupka imali prilike cijeli predmet više nego solidno sagledati i činjenično i pravno te iz razloga jer mogu i financijski biti motivirani da spor riješe mirnim putem, što nije slučaj sa medijatorima unutar postavljenih ograničenja već spomenutog ZOM-a.

Naime, u trenutku kada su obje strane nakon desetak i više godina parničenja uspjele sagledati svu beskorisnost svojih nadanja da će upravo sud biti taj koji će riješiti njihove probleme, stranke si nužno moraju postaviti pitanje nije li cijena za pravdu doista previsoka i da li je možda vrijeme da barem privremeno napuste „arenu“ i pokušaju spor riješiti sporazumom u kome bi svaka strana odustala od dijela svojih stavova ili zahtjeva.

I upravo im u tome **mora pomoći sud** jer se nakon toliko vremena zasigurno niti jedna od stranaka neće usuditi predložiti mirenjenje bojeći se da to druga strana neće protumačiti kao znak slabosti.

Kako ne bi upućivanje na mirenjenje sa strane suda kod stranaka izazvalo osjećaj pristranosti suda, to Zakon mora sudu jasnom i izriječkom datom postupovnom

normom **naložiti da nakon određenog vremena vođenja parničnog postupka beziznimno odredi privremeni prekid postupka i stranke uputi na mirenje !!**

***Stranka koja odbije sudjelovati u postupku mirenja gubi pravo na parnične troškove bez obzira na uspjeh u sporu pred sudom.***

Uz ovakve stroge sankcije za izbjegavanje mirenja nakon dugogodišnjeg sudovanja bez sudskog pravorijeka iluzorno je za pretpostaviti da će mirenje bilo tko izbjegavati.

Nakon svega, činjenica je da je i sam pristup postupku mirenja, pa makar on bio i prisilan, ipak korak dalje rješenju dugogodišnjeg spora.

Riješiti više nego nerazumno i iracionalno velike zaostatke u pravosuđu RH dužnost je svih čimbenika u RH jer pravo je svakog čovjeka, zapisano i u čl. 6. st. 1. Europske konvencije o ljudskim pravima, da dobije sudski pravorijek u razumnom roku.

Vijeće Europe svojom je Preporukom br. 86 predložilo vladama zemalja članica da ovakve probleme prvenstveno riješe prilagođavanjem pravosudne politike pri čemu se spominju mjere kojima će **država poticati** mirno rješavanje sporova.

*U Zagrebu, 30. listopada 2008.g.*

---

**BRANIMIR TUŠKAN** član je Hrvatske odvjetničke komore od 1977. godine, arbitar stalnog izbranog suda Hrvatske gospodarske komore u dva mandata, referat o mirenju iznio je na okruglom stolu HOK 1990. godine (Hotel „Intercontinental“ tema „odvjetništvo danas i sutra“ 09.03.1990.g.) a o mirenju u radnim sporovima izlagao je na sindikalnoj radionici Sindikata TOKGH „(TRC „Matija Gubec“ Stubičke Toplice 27.06.2003.god) i na Tribini Pravnog Fakulteta Sveučilišta u Zagrebu (20.03.2007. god. Bilten br. 41).

Rad je objavljen u knjizi MIRENJE, izdanje Biblioteke NOVO HRVATSKO PRAVO (ožujak 2004.god), zaveden u knjizi GRAĐANSKO PARNIČNO PROCESNO PRAVO (Triva-Dika; NN 2004. i Dika NN 2008.) i izlagan na PETOM KOLOKVIJU O ARBITRAŽI I MIRENJU (Trakošćan, 08. i 09. svibnja 2008.god).