

# Zagrebačka pravna revija



Elektronički časopis poslijediplomskih studija  
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

Vol. 8 | Br. 3 | 2019

## ČLANCI

Problematika patvorenja te garancije o svojstvima i  
kakvoći proizvoda u rimskom klasičnom pravu

**Ivan Milotić, Dorotea Tuškan**

Lice i naličje pravnih posljedica osude u Hrvatskoj

**Marta Dragičević Prtenjača**

Plovidbena prava prema Konvenciji Ujedinjenih  
naroda o pravu mora i morski pojasevi Republike  
Hrvatske

**Trpimir M. Šošić**

Razvoj uređenja pojedinačnog ispravnog postupka u  
hrvatskom zemljišnoknjižnom pravu i izazovi njegove  
primjene u sudskoj praksi

**Barbara Bilić**

**Zagreb Law Review**  
*e-Journal of Postgraduate Studies of  
Faculty of Law, University of Zagreb*

ISSN: 1848-6118

# ZAGREBAČKA PРАВNA REVIЈA

**Elektronički časopis poslijediplomskih studija  
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu**



[revija.pravo.unizg.hr](http://revija.pravo.unizg.hr)

**Nakladnik / Publisher**

Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu / Faculty of Law of the University in Zagreb

**Glavni urednik / Editor-in-chief**

izv. prof. dr. sc. Đorđe Gardašević

**Izvršni urednik / Executive editor**

doc. dr. sc. Zoran Burić

**Tehnički urednik / Technical editor**

Krunoslav Fučkor

**Uredništvo / Editorial board**

prof. dr. sc. Zlata Đurđević, izv. prof. dr. sc. Hano Ernst, izv. prof. dr. sc. Viktor Gotovac, izv. prof. dr. sc. Lana Ofak, doc. dr. sc. Henrik Riko Held, doc. dr. sc. Tomislav Jakšić, doc. dr. sc. Ivan Kosnica, doc. dr. sc. Goranka Lalić Novak, doc. dr. sc. Hrvoje Lisičar, doc. dr. sc. Sunčana Roksandić Vidlička, doc. dr. sc. Iva Savić, doc. dr. sc. Ružica Šimić Banović, doc. dr. sc. Tena Hoško, dr. sc. Rutvica Rusan Novokmet

**Međunarodno uredništvo / International editorial board**

prof. dr. sc. Gordan Kalajdziev, Pravni fakultet Justinijan Prvi, Sveučilište Sveti Kiril i Metodij u Skopju, Makedonija; prof. dr. sc. Barbara Kresal, Fakultet za socijalni rad, Sveučilište u Ljubljani, Slovenija; prof. dr. sc. Nele Matz-Luck, direktorica na Walther Schücking Institutu za međunarodno pravo, Sveučilište u Kielu, Njemačka; prof. dr. sc. Meliha Povolakić, Pravni fakultet, Sveučilište u Sarajevu, Bosna i Hercegovina; prof. dr. sc. Charles Szymanski, Pravni fakultet, Vytautas Magnus Sveučilište, Kaunas, Litva; prof. dr. sc. Katja Šugman Stubbs, Pravni fakultet, Sveučilište u Ljubljani, Slovenija; izv. prof. dr. sc. Polonca Kovač, Fakultet za javnu upravu, Sveučilište u Ljubljani, Slovenija; izv. prof. dr. sc. Vasilka Sancin, Pravni fakultet, Sveučilište u Ljubljani, Slovenija; doc. dr. sc. Miloš Živković, Pravni fakultet Sveučilišta u Beogradu, Srbija; prof. dr. sc. Paul Cardwell, profesor prava, Sveučilište Strathclyde, Glasgow, Škotska; dr. sc. Mitja Grbec, Fakultet za pomorstvo i promet, Portorož, Slovenija; prof. dr. sc. Jurij Toplak, Sveučilište u Mariboru, Slovenija; dr. iur. Nataša Hadžimanović, Max Planck Institut, Hamburg, Njemačka.

**Tajnik / Secretary**

Kristian Relković

**Lektor / Copyeditor**

prof. dr. sc. Petar Vuković

**Lektor za engleski jezik / Copyeditor for English language**

Mark Davies

**Adresa uredništva / Editorial board contact address**

Zagrebačka pravna revija  
Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu  
Trg Republike Hrvatske 14, 10 000 Zagreb

Tel: +385 1 4564 351  
Fax: +385 1 4564 381  
E-mail: dgardase@pravo.hr

*Izdavanje časopisa dijelom je financirano sredstvima Ministarstva znanosti, obrazovanja i sporta Republike Hrvatske*

# SADRŽAJ

## ČLANCI

### **Ivan Milotić, Dorotea Tuškan**

Problematika patvorenja te garancije o svojstvima i kakvoći proizvoda u rimskom klasičnom pravu ..... 183

### **Marta Dragičević Prtenjača**

Lice i naličje pravnih posljedica osude u Hrvatskoj ..... 210

### **Trpimir M. Šošić**

Plovidbena prava prema Konvenciji Ujedinjenih naroda o pravu mora i morski pojasevi Republike Hrvatske ..... 235

### **Barbara Bilić**

Razvoj uređenja pojedinačnog ispravnog postupka u hrvatskom zemljišnoknjižnom pravu i izazovi njegove primjene u sudskoj praksi ..... 257

# CONTENTS

## ARTICLES

### **Ivan Milotić, Dorotea Tuškan**

The issue of adulteration and guarantees regarding the characteristics and quality of products in classical roman law ..... 183

### **Marta Dragičević Prtenjača**

Two faces of the legal consequences of a conviction in Croatia ..... 210

### **Trpimir M. Šošić**

Navigational rights according to the United Nations Convention on the law of the sea and the maritime zones of the Republic of Croatia ..... 235

### **Barbara Bilić**

The development of an individual correction procedure regulation in Croatian land registry law and the challenges of its application in court practice ..... 257

# ČLANCI

# PROBLEMATIKA PATVORENJA TE GARANCIJE O SVOJSTVIMA I KAKVOĆI PROIZVODA U RIMSKOM KLASIČNOM PRAVU

*Izvorni znanstveni rad*

UDK 34(37)

347.451.031

347.447.5

347.426.6

Primljeno: 10. kolovoza 2019.

Ivan Milotić\*

Dorotea Tuškan\*\*

---

*Patvorenje proizvoda imalo je odgovarajući odjek u rimskim nepravnim i pravnim izvorima premda ta protupravna i nepoštena pojava nikada nije bila označena zasebnim nazivom. U rimskoj državi postojale su uvriježene predodžbe o razlikovnosti, podrijetlu, svojstvima i kakvoći proizvoda koje je pravni poredak s vremenom počeo štiti, tj. pružao je zaštitu kupcu koji bi, nesvjesno i uslijed stvaranja privida od strane prodavatelja o svojstvima stvari, pribavio patvoreni proizvod. U ovome članku analiziraju se takvi slučajevi, kao i njihova pravna kvalifikacija, koja u najvećoj mjeri potječe iz raščlambi klasičnih pravnika. Autori ustvrđuju da su se patvorenje te garancije o svojstvima i kakvoći u rimskom pravu razmatrali u kontekstu postojećih instituta ponajviše povezanih s ugovorom o kupoprodaji kojima se pružala zaštita kupcu stvari s nekim nedostatkom (shvaćenim u najširem mogućem smislu). U članku se posebna pozornost posvećuje različitim pravnim sredstvima zaštite i tome kako su se ona in casu concreto mogla primijeniti na kupca patvorena proizvoda.*

Ključne riječi: patvorenje, proizvod, klasično rimsko pravo, kupac, pravna zaštita

## 1. UVOD

Patvorenje proizvoda, posebno cijenjenih i dragocjenih, čije su količine bile ograničene u prometu, u Principatu je učestala i dobro dokumentirana praksa. Ona je posvjedočena u nepravnim i pravnim izvorima, a svojom pojavom i raširenošću upućuje ne samo na nepoštene i protupravne prakse nego i mnogo šire – na uvriježene predodžbe Rimljana o raznim proizvodima, na to kako su se one stvarale, ali i na različita očekivanja koja su kupci imali glede proizvoda s obzirom na to primjerice tko ih je proizveo, odakle potječu, kojoj vrsti pripadaju, dobar glas koji ih prati i niz drugih čimbenika.

Jedan od najznačajnijih izvora o tome jest djelo *De re coquinaria* (hrv. *O kuharskoj vještini*), svojevrsna rimska kuharica, koja se uvriježeno povezuje s Apicijevim imenom.<sup>1</sup> Zapravo je riječ o shematiziranoj zbirci jednostavnijih i složenijih recepata, koja je pod grčkim

---

\* Izv. prof. dr. sc. Ivan Milotić, Katedra za rimsko pravo, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

\*\* Dorotea Tuškan, mag. iur.

<sup>1</sup> Škiljan, Dubravko (ur.), *Leksikon antičkih autora*, Matica hrvatska, Zagreb, 1996, str. 47.

utjecajem u Rimu mogla nastajati od I., a konačni je oblik poprimila u III. ili IV., a možda čak i u V. stoljeću.<sup>2</sup> Odmah na početku, u prvoj knjizi, to djelo donosi izričite i precizne upute o patvorenju: o tome kako od nekvalitetna španjolskoga maslinova ulja napraviti tada glasovito liburnijsko (I, 5: *Oleum Liburnicum sic facies*), kako od crna vina napraviti bijelo (I, 6: *Vinum ex atro candidum facies*), kako od lošega napraviti dobar med (I, 15: *Ut mel malum bonum facias*), kako od usoljena napraviti neslano meso (I, 10: *Ut carnem salsam dulcem facias*), kako napraviti ružino vino bez ruža (I, 3: *rosatum sine rosa*) i niz drugih uputa o tome kako kod konzumenta stvoriti privid da je proizvod kvalitetniji, svježiji, drugačiji, različita podrijetla ili kakvoće nego što stvarno jest.<sup>3</sup> To da je cilj takvih postupaka bilo i stvaranje privida kod konzumenta ponajbolje posvjedočuje slučaj meda jer se baš na mjestu koje bilježi njegovo patvorenje (tj. kako od lošega napraviti dobar) istovremeno daju upute kupcu (konzumentu) kako prepoznati pokvareni med (I, 16: *Mel corruptum ut probes*).

Od svih opisanih patvorenja istančanošću opisa ističe se primjer liburnijskoga maslinova ulja. Ono je u razmatranu razdoblju bilo iznimne kakvoće te na cijeni,<sup>4</sup> ali su zbog prostorne ograničenosti srednje Dalmacije (Liburnije), gdje se dobivalo, njegove količine na tržištu bile nedostatne, a samim time cijena velika. To je dalo poticaj njegovu patvorenju od lako dostupnih i jeftinih španjolskih ulja, koja su se na tržištu čitava Carstva pojavljivala u velikim količinama.

Za razliku od Apicijeve *De re coquinaria*, u pravnim izvorima patvorenje se izrijeком ne spominje. Međutim ono se iščitava kod kupoprodaja s obzirom na utjecaj koji su nepoštene i protupravne prakse imale na kupčevu pogrešnu predodžbu o stvarima koje je pribavljao. Određene konceptualne analogije s patvorenjem pokazuju i brojni *a casu ad casum* raspravljani slučajevi prodaje zemljišta, žita, stoke, plemenitih kovina, a posebno robova.<sup>5</sup>

U izvorima su prvotno glede robova dobro razrađene situacije kada je kupac imao opravdana očekivanja zbog općih okolnosti ili kada su se one oblikovale s obzirom na prodavateljeve izričite tvrdnje i obećanja (*dicta et promissa*), a naknadno se ispostavilo da robovi nisu imali očekivana ili zajamčena svojstva.<sup>6</sup> Prema jednom Paulovu navodu,

<sup>2</sup> Apicije, *O kivanju*, Slapšak, S. (prev.), Latina et Graeca, Zagreb, 1989, str. 6–8.

<sup>3</sup> Apicius, *De re coquinaria*, I, 8 (*Ut carnes sine sale [sine] quovis tempore recentes sint*); 9 (*Callum porcinum vel bubulum et ungelae coctae ut diu durent*); 11 (*Pisces fricti ut diu durent*); 12 (*Ostrea ut diu durent*); 13 (*Ut uncia laseris toto tempore uti possit*); 14 (*Ut dulcia de mele diu durent*); 17 (*Uvae ut diu serventur*); 18 (*Ut mala et mala granata diu durent*); 19 (*Ut mala cydonia diu serventur*); 20 (*Ficum recentem, mala, pruna, pira, cerasia ut diu serves*); 21 (*Citria ut diu durent*), 22 (*Mora ut diu durent*); 23 (*Holera ut diu serventur*); 24 (*Rapae ut diu serventur*); 25 (*Tubera ut diu serventur*), 26 (*Duracina Persica ut diu serventur*).

<sup>4</sup> Apicije, 1989, *op. cit.* (bilj. 2), str. 168.

<sup>5</sup> Primjerice za falernijsko vino (Plinius, *Naturalis historia* 14, 8) i mnoge vrste usoljena vina (Plinius, *Naturalis historia* 8,10). Zatim za žito primjerice vidi: P. *Vindob.*, inv. G 40267. Za robove i stoku vidi: Ulp., D.21.1.38.3.

<sup>6</sup> Npr. Ulp., D. 21.1.1.1 i 6-8; Ulp., D. 21.1.4.3. i 5.; Ulp., D.21.1.14.4. i 10. itd. Od nepravni izvora, posebno vidi: Aulus Gellius, *Noct. Att.* 4, 2. Za cjelovit prikaz rimskih izvora vidi: Zimmermann, Reinhard, *The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*, Oxford University Press, Oxford, 1996, 311-316. Za problematiku vidi: Daube, David, *Forms of Roman Legislation*, Oxford University Press, Oxford, 1956, str. 91-



trgovina robljem bila je u toj mjeri iskvarena i nepoštena da se od kupca uvijek (redovno) očekivalo da u tim poslovima primijeni povećanu pažnju.<sup>7</sup> Donekle analogna pravila u srednje klasično doba vrijedila su i za kupoprodaju životinja i drva, što bilježi pravnik Julijan,<sup>8</sup> a shvaćanja izgrađena na primjeru robova u klasično doba odgovarajuće su se protegnula i primjenjivala na sve vrste stvari, pa i na one patvorene, što je za ovaj rad od najvećeg značenja.

U ovome radu prvotno će se analizirati prakse u rimskoj državi u klasičnom razdoblju, kada je prodavatelj svjesno, namjerno i aktivno poduzimao nešto na stvari (dodajući joj što god ili oduzimajući) ili u svezi s njome (različite izjave, garancije i sl.) da bi kod kupca stvorio privid da je riječ o drugačijoj stvari ili stvari bitno različita podrijetla, svojstava, kakvoće, starosti i dr. u odnosu na ono što je među njima bilo dogovoreno. Analizirat će se i situacije kada je ne samo postupcima nego i svojim tvrdnjama glede stvari dovodio i održavao kupca u zabludi glede svojstava i kakvoće svjesno stvorivši kod njega privid. Također, analizom nepravni, a posebno pravni izvora pokušat će se prikazati kako je rimsko pravo klasičnoga doba reagiralo na takve pojave. Posebno će se razmotriti mjera u kojoj je i kako kupac patvorenih proizvoda ili onih glede čijih je svojstava doveden u zabludu mogao ostvariti zaštitu. Pritom stalno treba imati na umu da Rimljani patvorenje nisu sagledavali samostalno, da ga nisu posebno imenovali niti su o njemu razvili zasebna shvaćanja, nego je riječ o pojavi koja se uklapala u opća kazuistička promišljanja pravnika o nedostacima stvari (shvaćenima u najširem smislu) kao predmetu prodaje te o zabludi o svojstvima i kakvoći predmeta pravnog posla.

## 2. ČIMBENICI KOJI SU STVARALI PREDODŽBE O PROIZVODIMA: PRIMJERI IZ PLINIJEVE *NATURALIS HISTORIA*

Nekoliko je glavnih nepravni čimbenika utjecalo na rimske predodžbe o kakvoći i svojstvima proizvoda. Prvenstveno su to bili način proizvodnje, prirodne značajke biljaka i životinja koje su se koristile za dobivanje proizvoda, osoba proizvođača te, napokon, geografsko podrijetlo. S obzirom na njih kod kupaca su se naširoko razvila i uvriježila uobičajena shvaćanja o razlikovnosti tih proizvoda, o njihovim specifičnim kvalitetama, okusima, izgledu, teksturi, načinima pripravljanja i dr. Najviše podataka o tome donosi Plinije u djelu *Naturalis historia*.<sup>9</sup> Na nizu konkretnih primjera Plinije nagovještuje kriterije s obzirom na koje su se takva očekivanja oblikovala. Kako bi se zahvatila sva složenost te materije, u nastavku se donose promišljeno izabrani primjeri kojima su obuhvaćene najvažnije odrednice koje su u rimskome svijetu oblikovale predodžbe o proizvodima.

93; Kaser, Max, *Das römische Privatrecht (zweiter Abschnitt, die nachklassischen Entwicklungen)*, München, 1975, str. 393; Arangio-Ruiz, Vincenzo, *La compravendita in diritto romano*, vol. 2, Jovene, Napulj, 1987, str. 355-357, 394ff; Guarino, Antonio, *Diritto privato romano*, Jovene, Napulj, 2000, str. 891ff.

<sup>7</sup> Paul., D.21.1.44.1.

<sup>8</sup> Ulp., D.19.1.13. Vidi i: Pomp., D.19.1.6.4.; Ulp., D.19.1.13.2.; Marc., D.18.1.45.

<sup>9</sup> Škiljan, 1996, *op. cit.* (bilj. 1), str. 475.

U 15. knjizi *Naturalis historia*, držeći se geografskoga kriterija, Plinije opisuje vrste i podvrste voća. Tako je primjerice, talijanska dunja svjetlije boje i izražena mirisa, ona iz Napulja jako je cijenjena, vrste čiji su primjerci manji imaju opor miris, ali se zato kasnije beru, dok se samo ona pod nazivom *Mulvianum* jede sirova (NH 15,10). Kod bresaka azijska i galska nazive su dobile prema krajevima iz kojih potječu (NH 15,11). Nazivom *Damascus* označava se šljiva iz Sirije s košticom većom od uobičajene i manje mesnata, ali se neće osušiti (NH 15,12). Kod opisa krušaka navedena je 41 vrsta, a imenovane su prema regijama u kojima uspijevaju (NH 15,16).<sup>10</sup> Egipat i Cipar proizvode iznimno dobre smokve. One s planine Ide crvene su, veličine masline, okrugle i po okusu slične mušmulama, debla debljine lakta, razgranate, meka drveta, siromašne smokvinim mlijekom, zelene kore i lišća sličnog lipinu. One iz Aleksandrije crna su vrsta smokava, iz Lidije su ljubičaste, afričke smokve mnogi više cijene, dok su one iz Pompeja najbolje za sušenje i čuvanje iz godine u godinu (NH 15,19). Najcjenjeniji su bademi s otoka Thasosa i Albe (NH 15,24). Kesteni iz Taranta lagana su hrana i nisu teški za probavu. Tarant i Napulj najcjenjenije su lokacije na kojima uspijeva kesten (NH 15,25). *Apronjska* je višnja najcrvenija, *lutecijska* najtamnija, a *cecilijanska* savršeno okrugla, *junijska* je ugodna okusa, ali samo kada se jede svježije ubrana (nije pogodna za transport). Međutim najcjenjenije su tri podvrste: *plinijska* iz Kampanije, *luzitanijska* iz Belgijske Galije i jedna vrsta koja raste na obalama Rajne, koja je uvijek mješavina crne, crvene i zelene boje i ima izgled kao da je na pragu zrelosti (NH 15,30). Razlikuje se više podvrsta lovora: onaj s nazivom *mustax* ima velike, mlohove listove i bijelu nijansu, *delfski* je ujednačene boje, zeleniji od ostalih, s velikim bobicama crvenozelene boje, *kraljevski* lovor, koji se još naziva i *Augustov*, ima veliko i drvo i lišće, a bobice mu nisu gorkog okusa (NH 15,39).

Jednako Plinije u 16. knjizi *Naturalis historia* razlaže uvriježena shvaćanja o kakvoći i podrijetlu drveća i njihovih plodova (NH 16,3). Plinije predstavlja trinaest vrsta žira (NH 16,6) navodeći da su vrste žirovita drveća brojne i različite prema plodu, lokaciji, spolu i okusu, neki su divlji, drugi kultivirani, različite su vrste koje rastu na planini i u dolini. Žir bukve najsladi je od svih (NH 16,7), ali zato privlači štakore i miševe, a jedu ga puhovi i drozdovi (NH 16,14). Ariš ima cijenjeno drvo, dugovječno i gotovo otporno na vatru, iz njega teče smola u velikim količinama, viskozija od one ostalog drveća (NH 16,6). Najcjenjeniji javor raste u Istri i Reciji (NH 16,9), a za jasen s planine Ide govori se da je toliko sličan cedru da će, kada mu se skine kora, zavarati kupca prilikom prodaje (NH 16,24).

Najvažnije su žitarice pir, pšenica i ječam (NH 18,9). Plinije navodi da Gali imaju posebnu vrstu pira, koja je iznimne bjeline i od koje se dobivaju četiri funte kruha po modiju, više nego od ijedne druge vrste pira (NH 18,11). Talijanska je pšenica bjelinom, težinom i kakvoćom najbolja, a slijede je one iz Beocije, Sicilije i Afrike. Pšenica se prosuđuje prema težini: najlakša je iz Galije i Hersonesa i nema više od 20 funti po modiju, sa Sardinije teži pola funte više, ona iz Aleksandrije 1/3 više od sardinijske, jednako kao i sicilijska,

<sup>10</sup> *Falernijska* je bogata sokom, *tiberijska* je jače boje i veća, ali obilježjima nalikuje *licernijskoj*, ona pod nazivom *Venerium* još se naziva kraljevskom te ima vrlo kratku stabljiku.

beotijska teži funtu više od sicilijske, a afrička  $1\frac{3}{4}$  više. Najbolja pšenica za pravljenje kruha upija jedan kongij vode (NH 18,12). Kruh je od ciparske pšenice crn. Ječam je najmekša od svih žitarica i najmanje sklon nepogodama, dok je najplodniji onaj iz Kartage u Španjolskoj (NH 18,18). Najcjenjeniji kruh dobiva se od zimske pšenice, koji je *najcjenjenija delicija pekara*, pogotovo od miješane kampanijske pšenice, koja je crvenkaste boje, i one iz Pize, koja je bijela; dodavanjem krede kruhu se povećava težina (NH 18,20).

Predodžbe o kakvoći proizvoda kod Rimljana najbolje se iščitavaju u vinogradarstvu i vinarstvu. Plinije navodi da su *sorte vinove loze gotovo jednako bezbrojne kao i okruzi u kojima rastu* (NH 14,4). Najvišeg je ranga bilo grožđe *Aminean* jer se od njega pravilo vino koje je postajalo sve bolje s vremenom, a ono je pak imalo pet podvrsta. Slijedi ga ono pod nazivom *Nomentum*, od kojega se dobivalo manje vina, ali je zato bilo jako te je bolje uspijevalo u hladnim i vlažnim područjima. Loza poznata kao *Precia* daje puno drveta, a grožđe je pogodno za skladištenje. Vino od grožđa *basilica* ili *cocolobis*, kako ga nazivaju u Španjolskoj, lako udara u glavu, a što je slađe, to je cjenjenije. Poznato je da je *falernijsko vino* bilo najcjenjenije, ali glede njega Plinije se posebno istančano osvrće na važnost lokacije gdje uspijeva: navodi da je loza na planinu Gaurus presađena s falernijskog teritorija i jednaka je naziva, ali kada se presadi, falernijsko grožđe ubrzano propada. Pravo falernijsko grožđe dobiva se na brežuljcima Kampanije (NH 14,8). Opisuje ga kao najcjenjenije za piće i jedino koje se može zapaliti. Mnoga druga vina na poseban način određena su svojim geografskim podrijetlom, tako – primjerice – *Pucinum*, koje uspijeva nedaleko od Jadranskog mora (*castellum vino nobile*),<sup>11</sup> blizu planine Timav (današnji Prošek kod Trsta), *na komadu povišenog stjenovitog tla, gdje morski povjetarac dozrije nekoliko grožđa, od kojih se proizvodi tek nekoliko amfora: ne postoji vino koje se smatra superiornijim u ljekovite svrhe*. Kakvoćom slijede vina iz Albe i sa Sicilije.

Plinije se posebno osvrnuo na prakse patvorenja vina te ih je odgovarajuće opisao. Za galska vina nema dobre riječi, proziva ih da proizvode jedino patvorena vina kojima tamnu boju daju uz pomoć dima, a njihovi trgovci dodaju im različite biljke kako bi im popravili okus i boju. Raspravu o talijanskim vinima završava riječima: *Navedeni će opisati, ako se ne varam, dokazati da su zemlja i tlo od prvotne važnosti, a ne loza, te da je više nego nepotrebno pokušati nabrojati sve vrste, budući da ista loza, presađena na različita mjesta, pokazuje značajke i karakteristike potpuno suprotne prirode* (NH 14,8). Nisu samo Gali patvorili vina. Grci su bili nadaleko poznati po modifikacijama vina pomoću morske vode. *Tethalassomenon* i *thalassites* (od grč. *θάλασσα* → hrv. *more*) bile su vrste vinske tekućine dobivene miješanjem vina s morskom vodom, ili pak držanja mošta u morskoj vodi. Takvim postupcima mlada su vina i ona slabije kvalitete dobivala aromu kvalitetnih odležanih, a time i cjenjenijih i skupljih vina (NH 8,10). Vina s planine Tmolus bila su

<sup>11</sup> Matijašić, Robert, „Plinijev *Castellum nobile vinum Pucinum* (Plin. Nat. hist. 3, 18,127) i antički zemljopis sjeverozapadne Istre (*Il Castellum nobile vino Pucinum di Plinio* (Plin. Nat. hist. 3, 18, 127) e la geografia antica dell'Istria nordoccidentale)“, u: *Tabula*, vol. 1, časopis Filozofskog fakulteta u Puli, 1999, str. 143-164.

poznata po svojoj mekoći i slatkoći, pa su se miješala s onima gruba okusa kako bi time popravili aromu i dali im privid starosti (NH 14,9).

Tlo i klima poglavito su utjecali na kakvoću maslina, ali tome su bitno pridonosili i način te tehnika uzgoja, što je sve zajedno utjecalo i na svojstva te kakvoću maslinova ulja (NH 15,2). Ističe se i da je od važnosti način branja maslina, a da će iste masline često dati različite rezultate ovisno o različitosti načina njihova branju (NH 15,2).<sup>12</sup> Što se tiče kakvoće, rečeno je da Italija drži prvo mjesto, a posebno je ono koje proizvodi rod Licinijanovih u Venafra, iza njega dolaze ulje iz Istre i Betike tako što zajedno dijele drugo mjesto.<sup>13</sup> Egipatske su masline mesnate, ali ne daju mnogo ulja, a one iz Decopolisa u Siriji male su, ali cijenjene po mesu, masline preko mora bolje su kao stolne od talijanskih, ali su zato manje povoljne kod proizvodnje ulja (NH 15,3-4).

### 3. *DICTA ET PROMISSA* KAO GARANCIJE ZA SVOJSTVA PROIZVODA

Nakon što su se razložili nepravni čimbenici koji su na općoj razini utjecali na oblikovanje predodžaba o pojedinom proizvodu, sada se prelazi na konkretniju razinu razmatranja. Postavlja se pitanje o pravnim čimbenicima koji su od slučaja do slučaja mogli utjecati na to da se stjecatelj pouzda u to da proizvod koji pribavlja ima određena svojstva i kakvoću, a da to nije i sam prethodno iskusio ili uvidio. Jedan od načina kojima su se postizala takva očekivanja bile su usmene izjave otuđivatelja, koje su, ovisno o njihovoj vrsti (*dicta* ili *promissa*), u klasično doba imale različit stupanj pravne relevantnosti (obvezatnosti), a sve su duboko počivale na *bona fides*.

Još duboko u civilno doba na primjeru mancipacije zemljišta zahtijevalo se da njegova površina u naravi odgovara onome što je bilo dogovoreno među mancipantom i mancipatarom, tj. za ono što je mancipant izrijeком obećao. Ako bi bilo drugačije, mancipatar je akcijom *de modo agri* mogao za taj nedostatak utužiti mancipanta. To rano pravno sredstvo zaštite održalo se u klasično doba, a ukinuto je tek za Justinijana.<sup>14</sup> Pretpostavka podizanja te tužbe bio je netočan iskaz (*dicta*) o površini zemljišta prilikom mancipacije.<sup>15</sup> Zbog oskudnih izvora ostaje nepoznato je li mancipatar već tada mogao odgovarati za *dicta in mancipio*, koja se, osim na njegovu površinu, odnose i na druga obilježja zemljišta.<sup>16</sup> U romanistici donekle prevladava shvaćanje da su se mancipaciji još u civilno doba mogli dodavati i zasebni usmeni uglavci koji su obvezivali mancipanta, što ponajviše počiva na Ciceronovoj tvrdnji o tekstu na početku šeste ploče *Zakonika XII ploča*,

<sup>12</sup> Cato, *De agri cultura* br. 144.

<sup>13</sup> O tome vidi: Križman, Mate, *Antička svjedočanstva o Istri*, Zavičajna naklada Žakan Juri, Pula, 1997, str. 282-284.

<sup>14</sup> Honsell, Heinrich, *Quod interest im bonae-fidei-iudicium: Studien zum römischen Schadensersatzrecht*, Beck, München, 1968, str. 62; Arangio-Ruiz, 1987, *op. cit.* (bilj. 6), str. 353-355.

<sup>15</sup> Petranović, Anamari, *Položaj kupca u pravnom režimu rimske kupoprodaje*, doktorska disertacija, Pravni fakultet, Zagreb, 1996, str. 177; Kaser, 1975, *op. cit.* (bilj. 6), str. 133ff; Watson, Alan, *The Law of Obligations in the Later Roman Republic*, Oxford University Press, Oxford, 1965, str. 81ff.

<sup>16</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 308.

koji glasi *Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto*,<sup>17</sup> a na čijemu je temelju provedena i rekonstrukcija teksta Zakonika.

U romanistici je izraženo shvaćanje da prodavatelj u klasično doba snosi odgovornost ako je doložno propustio upozoriti kupca na nedostatke stvari koji su mu bili poznati,<sup>18</sup> a takva se stajališta u izvorima mogu pratiti od prve polovice II. stoljeća pr. Kr. i slučaja koji je opisao Marko Porcije Katon, a kasnije razradio Ciceron, zahvaljujući kojemu je nama poznat. Radilo se o tome da je neki prodavatelj kupcu prodao kuću za koju je znao da po auguralnoj uputi mora biti srušena, ali mu je to doložno prešutio. U čitavu tome opisu najvažnija je Ciceronova tvrdnja (I. stoljeće pr. Kr.) da prodavatelj koji je prodao stvar, a znao je za neku njezinu manu, ali to nije priopćio kupcu, odgovara za štetu.<sup>19</sup> Dva i pol stoljeća kasnije analogan slučaj opisao je i jednako pravno shvaćanje iznio pravnik Paulo. Radilo se o robu za kojega je prodavatelj kupcu svjesno zatajio da je sklon krađama i bježanju premda je to dobro znao.<sup>20</sup> Prema Ulpijanovu navodu *hoc amplius si quis adversus ea sciens dolo malo vendidisse dicitur, iudicium dabimus*,<sup>21</sup> prodavatelj je odgovarao za prijevarno zatajenje mana stvari koje su mu bile poznate, a prema Paulu,<sup>22</sup> čak i prije nastanka štete kupcu.<sup>23</sup> Analogan slučaj donosi Gaj u jednome fragmentu koji je iscrpno analizirao D. Daube: radilo se o tome da je prodavatelj tvrdio da zemljište koje je bilo predmet kupoprodaje ima mnogo veću površinu negoli je to bilo u stvarnosti, pa se naknadno ispostavilo da dio obećane površine toga zemljišta pripada susjedu čije je postojanje prodavatelj doložno zatajio kupcu.<sup>24</sup>

Osim postojanja odgovornosti za štetu u slučaju doloznoga prešućivanja bitnog nedostatka stvari rimski pravници razmatrali su i situacije kada bi se izrijeком davala garancija o njezinim specifičnim svojstvima. Rimsko pravo od I. stoljeća pr. Kr. stalno izgrađuje shvaćanje o važnosti *bona fides* prilikom sklapanja pravnih poslova.<sup>25</sup> Ona je svojom naravi zahtijevala i da predmet pravnog posla ima uobičajena svojstva ili takva svojstva o kojima je stjecatelju izrijeком kazivao njezin otuđivatelj. Postupno se, na

<sup>17</sup> Cicero, *De officiis*, 3, 65. Vidi: Romac, Ante, *Zakonik dvanaest ploča*, Latina et Graeca, Zagreb, 1994, str. 63. Za usporedbu u izvorima vidi i: Gaius, *Institutiones* 2, 103-108.

<sup>18</sup> Honsell, 1968, *op. cit.* (bilj. 14), str. 79; Daube, David, „*Three Notes on Digest 18.1, Conclusion of Sale*“, u: *Law Quarterly Review*, vol. 73, 1957, str. 379-383.

<sup>19</sup> ... *cum in vendundo rem eam scisset et non pronuntiasset, emptori damnum praestari oportere*. Cicero, *De officiis*, 3, 66. Vidi: Schermaier, Martin, J., „*Bona fides in Roman contract law*“, u: *Good Faith in European Contract Law*, Zimmermann, R., Whittaker, S. (ur.), Cambridge, 2000, str. 66-67.

<sup>20</sup> Paul., D.19.1.4.pr. Vidi: Stein, Peter, *Fault in the formation of contract in Roman law and Scots Law*. Edinburgh, 1958, str. 5ff i 28ff.

<sup>21</sup> *Ako se tvrdi da je netko ... znajući (svjesno) i zlonamjerno (roba) prodao, dozvolit ćemo tužbi*. Ulp., D.21.1.1.1, prijevod prema: Romac, Ante, *Izvori rimskog prava*, Informator, Zagreb, 1973, str. 83.

<sup>22</sup> Paul., D.19.1.4

<sup>23</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 309.

<sup>24</sup> *Si quis in vendendo praedio confinem celaverit, quem emptor si audisset, empturus non esset, teneri venditorem*. Gaius, D., 18.1.35.8. Vidi: Daube, 1957, *op. cit.* (bilj. 18), str. 379-398.

<sup>25</sup> O tome vidi cjelovit rad: Horvat, Marijan, *Bona fides u razvoju rimskog obveznoga prava*, Zagreb, 1939. Vidi i: Schermaier, 2000, *op. cit.* (bilj. 19), str. 63-92, posebno 66-69; Watson, Alan, „*The Evolution of Law: The Roman System of Contracts*“, u: *Law and History Review*, vol. 2, br. 1, 1984, str. 8-11. Watson, Alan, *Law Making in the Later Roman Republic*, Oxford University Press, Oxford, 1974, str. 63-66; Jolowicz, Herbert F., Barry Nicholas, *Historical Introduction to the Study of Roman Law*, 3 izd., Cambridge, 1972, str. 289-290.

temelju dobre vjere, razvija i odgovornost prodavatelja za *dolus*<sup>26</sup> i glede posebno izrečenih *dicta in venditione*. Pravnici Flor navodi da prodavatelj mora garantirati kupcu da nema prijevarnu namjeru, a garancija se proteže i na podmuklost prilikom prodaje,<sup>27</sup> što znači da su time obuhvaćeni i slučajevi svjesnog i prijevarnog stvaranja privida kod kupca o svojstvima i kakvoći stvari, što je od prvotne važnosti za ovaj rad. *Dicta in venditione* odnosila su se na svojstva predmeta kupoprodaje, što je izrijeком posvjedočio Pomponije u slučaju prijenosa vlasništva zemljišta na kupca koje je u naravi bilo manje površine negoli je bilo dogovoreno,<sup>28</sup> ali i Julijan (prema Ulpijanovu citatu) prilikom kupnje defektnoga drveta i bolesne stoke, za što je prodavatelj znao, ali je svejedno tome doložno pribjegao.<sup>29</sup>

Pravnici Ulpijan razjašnjava razliku između *dicta in venditione* i *promissa* tako što *dicta* opisuje kao nešto što je prigodno izrečeno u govoru i na tome ostaje, dok *promissa* za sobom povlače obvezu iz stipulacije, pa njihov kazivatelj zbog neispunjenja obveze (tj. nepridržavanja dane garancije) može biti tužen s *actio ex stipulatu*, ali i edilskom *actio redhibitoria*.<sup>30</sup> Budući da su *dicta in venditione* izjave prodavatelja o svojstvima i kakvoći stvari izrečene u svrhu sklapanja kupoprodaje i nisu utemeljene na stipulaciji, odgovornost za njih proizlazi iz *bona fides*. Primjer toga razlaže Pomponije,<sup>31</sup> koji navodi slučaj u kojem trgovac tvrdi (*dicta*) da je posuda koja je objekt kupoprodaje točno određene zapremnine ili mase, ali se naknadno to pokaže neistinitim. U potonjemu slučaju prodavatelj u klasično doba odgovara temeljem *actio empti*, čime se u određenoj mjeri odstupa od staroga (civilnog) shvaćanja *caveat emptor*.<sup>32</sup> U romanistici se opisano odstupanje od *caveat emptor* objašnjava ne samo prodavateljevim odstupanjem od *bona fides*, nego još više time što su otuđivateljeva *dicta* kod stjecatelja stvorila osjećaj povjerenja i pouzdanja, zbog čega se na njih svekoliko oslonio i tome prilagodio svoju aktivnost.<sup>33</sup> *Promissa* su, s druge strane, bila formalni i utuživ oblik garancije, koji se davao kao stipulacija.<sup>34</sup> Stipulacijom je prodavatelj garantirao da predmet nema neku točno određenu manu ili pak da ima točno određene kvalitete.<sup>35</sup> *Promissa* kojima se garantiralo za materijalne nedostatke stvari nisu glasila na dvostruki iznos (poput odgovornosti za pravne nedostatke kod evikcije), nego su pokrivala čitav kupčev imovinski interes, koji je

<sup>26</sup> Ulp., D.4.3.1.2. *Dolus malus je izigravanje (poduzeto) u svrhu da se netko prevari, kada se jedno simulira, a drugo (stvarno) radi*. Romac, 1973, op. cit. (bilj. 21), str. 455.

<sup>27</sup> *Dolum malum a se abesse praestare venditor debet, qui non tantum in eo est, qui fallendi causa obscure loquitur, sed etiam qui insidiose obscure dissimulat*. Florus, D.18.1.43.2.

<sup>28</sup> Pomp., D.19.1.6.4.

<sup>29</sup> Ulp., D.19.1.13pr.

<sup>30</sup> Ulp., D.21.1.19.2. O tome vidi: Kaser, Max, „Unlautere Warenanpreisungen beim römischen Kauf“, u: *Festschrift Heinrich Demelius zum 80. Geburtstag*, Beč, 1973, str. 128-130.

<sup>31</sup> Pomp., D.19.1.6.4.

<sup>32</sup> O toj maksimi iscrpnije vidi: Weinberger, Alan, M., „Let the Buyer Be Well Informed? – Doubting the Demise of Caveat Emptor“, u: *Maryland Law Review*, vol. 55, br. 2, 1996, str. 388ff; Zimmermann, 1996, op. cit. (bilj. 6), str. 307-308.

<sup>33</sup> Zimmermann, 1996, op. cit. (bilj. 6), str. 309.

<sup>34</sup> Buckland, William W., *The Roman Law of Slavery, The condition of the slave in private law from Augustus to Justinian*, Cambridge, 1908, str. 56

<sup>35</sup> Zimmermann, 1996, op. cit. (bilj. 6), str. 308-309.

mogao nadići sâmo obeštećenje zbog smanjene vrijednosti stvari.<sup>36</sup> Kako formalno *promissum* ima učinak stipulacije, kupac je pravnu zaštitu mogao ostvariti korištenjem *condictio* i *actio ex stipulatu*, ovisno o vrsti stipulirane obveze – jednako kao i kod ostalih slučajeva stipulacije.

Korištenjem *dicta* i *promissa* moglo se izaći iz okvira garancije za uobičajena (očekivana) svojstva stvari ili za to da one nemaju mane. Njima je otuđivatelj mogao dodatno garantirati da stvar ima neka specifična ili jedinstvena svojstva koja su *in casu concreto* stjecatelju bila važna i zbog kojih je, u krajnjoj liniji, pribavljao baš tu i takvu stvar. Rimski pravnici oblikovali su takva shvaćanja u kazuističkim raščlambama različitih aspekata kupoprodaje robova<sup>37</sup> i stoke,<sup>38</sup> međutim u klasičnom pravu ona su se protegnula i na druge stvari.<sup>39</sup> *Dicta* i *promissa* (*dicta promissave*) u tome su smislu bili tehnički pojmovi kojima se formalno ili neformalno te apstraktno, prema pretorskom pravu, postizala garancija za određena specifična svojstva stvari. U kazuističkome gradivu međutim nije uvijek jednostavno razlikovati takvu garanciju, koja je rezultirala utuživom obvezom, od neutuživih situacija, kada prodavatelj kupcu prezentira stvar, hvali je (reklamira) i na neki način uzdiže nad drugima.<sup>40</sup> Potonja opreka može se procjenjivati samo s obzirom na situaciju, konkretan kontekst i prilike, ali i s obzirom na međusoban odnos ugovornih strana.<sup>41</sup>

Ne postoji ograničenje zbog kojega se *dicta* i *promissa* ne bi mogle koristiti u situacijama kada se stjecatelj stvari želio osigurati od patvorenja. One su se jednako mogle koristiti da bi se osiguralo garanciju da stvar ima uobičajena svojstva, da ima neke specifične kvalitete koje stjecatelj baš zahtijeva, ali i za to kako bi se suzbilo to da otuđivatelj ne zataji kakav nedostatak, nepodudaranje s redovnim ili posebno definiranim svojstvima te stvari i sl., a posebno kada je tome sâm pridonosio. One su zbog svoje apstraktnosti mogle poslužiti i za to da suzbiju prodavatelja da patvorenjem, shvaćenim kao njegov aktivitet kojim protupravno i nepošteno utječe na stvar, stvori privid kod kupca.

U biti, u klasično doba sva su navedena obilježja *dicta* i *promissa* – posebno zbog apstraktnosti – mogla poslužiti radi suzbijanja različitih praksi patvorenja kakve su razložene na primjeru pojedinih proizvoda u citiranim dijelovima Apcijeve *De re coquinaria*. Prvotni smisao *dicta* i *promissa* bio je osigurati odgovarajuću prestaciju, tj. onakvu kakva je među stranama bila dogovorena ili takvu za koju je otuđivatelj izrijeком garantirao, a stjecatelj ju je zbog toga sasvim opravdano očekivao. Tek nakon toga sagledavala se njihova penalna funkcija, koja se ostvarivala odgovarajućom tužbom iz

<sup>36</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 310; Arangio-Ruiz, 1987, *op. cit.* (bilj. 6), str. 357; Honsell, 1968, *op. cit.* (bilj. 14), str. 66.

<sup>37</sup> Npr. Gaius, *Institutiones* 4, 77; Ulp., D.47.2.41.2.; Ulp., D.21.1.17.19-20; Ulp., D.21.1.19pr.; Gai., D.21.1.18.1.; Florus, D.18.1.43pr. Kada je primjerice kupac tražio roba koji je dobar kuhar, učen čovjek, pismen, poznaje glazbu i dr.

<sup>38</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 315.

<sup>39</sup> Izrijeком dokumentirano kod Ulp., D.21.1.1pr.

<sup>40</sup> Ulp., D.21.1.19.2.

<sup>41</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 315.

stipulacije ili primjerice akcijom *empti*. Tim sredstvima donekle se ostvarivao i psihološki pritisak na otuđivatelja da djeluje *in bona fide* te se time u klasično doba težište kod ugovora o kupoprodaji (koji je kod raspolaganja patvorenim proizvodima bio daleko najrašireniji) sve više prenosilo s *caveat emptor* na prodavatelja.

#### 4. PRAVNA KONTEKSTUALIZACIJA KUPNJE PATVORENA PROIZVODA

U klasično doba kupoprodaja se odvijala različitim načinima razvijenima na tržištu: primjerice neposrednom prodajom na stalnim ili privremenim tržnicama, dražbom, preprodajom, kupnjom *rei speratae* ili *spei*, kupnjom s dodanim *pactum displicentiae* i dr.<sup>42</sup> Za svaku je takvu situaciju u praksi razvijena posebna ugovorna inačica kojom su se uređivala prava i obveze kupca i prodavatelja. Ipak, početak njihove pravne zaštite povezan je sa stipulacijom, koja je rano postala jedan od najraširenijih ugovora jer se njome postizala utuživost neodređena broja situacija. S jedne je strane zbog svojega formalizma pružala određeni stupanj pravne sigurnosti, a s druge je strane, zbog apstraktnosti, bila prikladna za pravno sankcioniranje sasvim različitih situacija. Kod kupoprodaje proizvoda kod kojih je bila izražena opasnost od patvorenja ili kod kojih se željelo osigurati stanovitu razinu kakvoće ili specifična svojstva korištenjem stipulacije postizalo se osiguranje ispunjenja obveze prilikom kupoprodaje.<sup>43</sup> Osim kao samostalni verbalni ugovor koristila se i u obliku stipulacijskih klauzula, koje su služile kao sredstvo osiguranja obveza, posebno onih koje su kao neutužive proizlazile iz pakata pridodanih ugovoru o kupoprodaji. Paktima su se često određivale različite pretpostavke uz kupoprodaju, a potreba za njihovim zaodijevanjem u stipulaciju pokazivala se zbog postizanja pravne relevantnosti (tj. utuživosti).<sup>44</sup>

Ako bi kupac želio pribaviti vino ili ulje određenih svojstava ili kakvoće ili geografskog podrijetla, vazu od točno određenoga materijala ili stila, proizvod specifičnih obilježja ili geografske provenijencije, to je mogao postići pomoću pakata, a zatim ih učiniti pravno relevantnima koristeći stipulaciju.<sup>45</sup> Malobrojne su naznake u pravnim izvorima o trgovini proizvodima i problematici nedostataka glede njihovih svojstava. Neki autori smatraju da upravo to upućuje na prevladavajuću ulogu neutuživih utanačenja i prešutan poticaj rimskoga prava da se trgovački odnosi uredi *a casu ad casum*, pri čemu u drugi plan stavljaju opća pravna rješenja koja su u pravnom poretku bila sankcionirana.<sup>46</sup>

<sup>42</sup> Gallimore, Scott, „A Contract for the Advanced Sale of Wine“, u: *Bulletin of the American Society of Papyrologists*, vol. 49, 2012, str. 151.

<sup>43</sup> Watson, 1984, *op. cit.* (bilj. 25) str. 3-5; Kaser, 1975, *op. cit.* (bilj. 6), str. 165-167, 546ff; Watson, Alan, „The Origins of Consensual Sale: a Hypothesis“, u: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis*, br. 32, 1964, str. 245ff; Jolowicz, H. F., Barry, N., 1972, *op. cit.* (bilj. 25), str. 288ff.

<sup>44</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 95-98.

<sup>45</sup> *Ex nudo pacto inter cives Romanos actio non nascitur*. Paulus, *Sententiae* 2, 14, 1. *Nuda pactio obligatione in non parit*. Ulp., D.2.14.7. 4. Buckland, William W., *A text-book of Roman law from Augustus to Justinian*, University Press, Cambridge, 1921, str. 490.

<sup>46</sup> Canison, Alexander, *The Organization of Rome's Wine Trade*, University of Michigan, Ann Arbor, 2012, str. 107.



Rimsko pravo poznavalo je kupoprodaju stvari u različitim stanjima i oblicima: bila je moguća glede čitave stvari ili idealnoga dijela, postojeće stvari ili takve koja će tek nastati. Kupnja buduće stvari mogla se ogledati kao *emptio spei* (bezuvjetna kupnja) ili *emptio rei speratae* (kupnja buduće stvari). Bezuvjetnoj kupnji (*emptio spei*) zbog njezine se potpune konceptualne aleatornosti nisu mogli dodati uvjeti niti je kupac mogao utjecati na karakteristike prodane stvari i nastanak pravnog posla, pa stoga takva kupoprodaja nije mogla imati mehanizme za zaštitu od patvorenja proizvoda. Zbog toga je za ovaj rad od neizmjereno veće važnosti uvjetna kupnja buduće stvari – *emptio rei speratae*. Taj je institut usko vezan za kupoprodaju poljoprivrednih i prehrambenih proizvoda, koji su se često patvorili.

*Emptio rei speratae* ili kupnja buduće stvari uvjetni je pravni posao. Zbog prirode pravnog posla sklopljenog pod odgodnim uvjetom u praksi je dolazilo do toga da je rizik za propast faktički snosio prodavatelj. Uobičajeno se cijena stvari ugovarala u omjeru cijene i količine (X novčanih jedinica za X količinu stvari). Prema tome kupac je plaćao kupovninu samo za stvarno nastali urod, a prodavatelj snosi svu moguću štetu proizašlu iz prirodna tijekom stvari.<sup>47</sup> Ako je kupoprodaja sklopljena za čitav urod, a cijena je određena u omjeru prema jedinici mjere, nije bilo odgovornosti prodavatelja ako stvar nastane u manjoj količini od predviđene ili uobičajene ili ako uopće ne nastane. Međutim ako je sâm prodavatelj prouzročio to da stvar ne nastane, onda je prema općim pravilima o odgodnim uvjetima odgovarao kupcu za štetu. Prodavatelj koji je onemogućio ispunjenje uvjeta odgovarao je temeljem *actio empti*.<sup>48</sup> To za plodove tvrdi i Pomponije govoreći da, *ako prodavalac nešto učini da ... (plodovi) ne dozriju, može se podići actio empti*.<sup>49</sup>

Izvori sadrže dokaze o načinu sklapanja *emptio rei speratae*. Katon tako piše o kupoprodaji grožđa na trsovima i maslina na maslinovu stablu te bilježi sve tada važne i preporučljive klauzule tih ugovora.<sup>50</sup> On bilježi klauzule ugovora o prodaji maslina na maslinovu stablu, za koje se može pretpostaviti da su bile uobičajene u to vrijeme. Opisuje cjelokupnu narudžbu različitih vrsta maslina (zajedno s mjerama), dodatne tražbine za opremu i različite usluge u procesu branja i proizvodnje, datum ispunjenja ugovora, a posebno naglašava obvezu sklapanja ugovora i davanja garancije za njegovo ispunjenje te obvezu vraćanja opreme i plaćanja nadnica radnicima. U odlomku br. 144. Katon navodi pretpostavke branja maslina: čitava se berba mora obaviti oprezno, prema nalogu vlasnika, njegova predstavnika ili kupca,<sup>51</sup> a onaj tko obavlja berbu mora dati odgovarajuće osiguranje da će je izvršiti primjereno. Katon posvjedočuje da se posebna pažnja pridavala svojstvima i kakvoći uroda, i to do te mjere da su se ugovorno zabranjivali postupci koji bi mogli narušiti kakvoću krajnjega proizvoda – maslinova ulja. U odlomku br. 148, u kojem govori o prodaji vina u doliji, donosi dodatne pretpostavke koje treba ispunjavati stvar prilikom prodaje: samo takvo vino koje nije ni ukiseljeno ni

<sup>47</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 246.

<sup>48</sup> Buckland, 1921, *op. cit.* (bilj. 45), str. 480.

<sup>49</sup> Romac, 1973, *op. cit.* (bilj. 21), str. 401.

<sup>50</sup> Cato, *De agri cultura* br. 146, 147.

<sup>51</sup> Cato, *De agri cultura* br. 144.

ustajalo (*neque aceat neque muceat*) bit će prodavano.<sup>52</sup> Također, propisuje obvezu degustacije vina u roku od tri dana od strane poštenog čovjeka (*virī boni arbitrato degustatio*) kako bi se utvrdilo da se zaista prodaje vino.<sup>53</sup>

Na egipatskim papirusima na grčkome jeziku zabilježeni su ugovori o kupnji vina obavljenoj unaprijed, koji potječu iz VI. i VII. stoljeća (ali dobro odražavaju prakse iz klasičnog prava) na Istoku,<sup>54</sup> kao i o kupnji žita unaprijed.<sup>55</sup> U egipatskim izvorima nalazi se također potvrda o plaćanju kupovnine za devet artabasa čista žita koji će biti dostavljeni kupcu u mjesecu Pauni.<sup>56</sup> Može se zaključiti da je toj potvrdi o plaćanju prethodio sâm ugovor o kupnji sklopljenoj unaprijed jer se u tekstu stranke pozivaju na unaprijed ugovorenu cijenu, a pritom se navodi ime bilježnika. Precizirajući da žito mora biti *čisto*, stranke izrijekom ugovaraju standard kakvoće prodane stvari, čime se želi spriječiti da kupac dobije tek nešto slično ili nešto sasvim drugo. U tekstu o kupnji vina u Egiptu<sup>57</sup> zastupljen je dogovor o kupnji neodređene količine vina od buduće berbe.<sup>58</sup> U nastavku se bilježi garancija za materijalne nedostatke stvari: prodavatelj se obvezuje zamijeniti sve vino koje se pretvorilo u ocat, i to u vremenu do mjeseca *tybi*. Time se ugovorom pokriva razdoblje od pet mjeseci nakon dostave, za vrijeme kojega prodavatelj odgovara za materijalne nedostatke stvari. Slične ili analogne ugovorne klauzule u Egiptu se susreću samo u VI. i VII. stoljeću. Justinijan je propisao odgovornost prodavatelja za mane proizvoda na temelju garancije koja se u takvim slučajevima uvijek podrazumijevala. Ta zakonom propisana odgovornost protezala se na razdoblje od šest mjeseci od predaje stvari u slučaju podizanja *actio redhibitoria*, odnosno godinu dana u slučaju *actio quanti minoris*. Iz toga proizlazi da je ugovoreni period od pet mjeseci kraći od zakonskog i da se tako smanjuje vrijeme prodavateljeve odgovornosti.<sup>59</sup> Gallimore navodi kako se u drugim sličnim ugovorima pojavljuje klauzula *zamijenit ću ocat ili vino koje nije prikladno za upotrebu*,<sup>60</sup> čime se pokrivaju dva slučaja: (1) materijalnih nedostataka stvari, (2) *error in substantia*.

Uzimajući u obzir rečeno glede ugovaranja posebnih odredaba o svojstvima i kakvoći maslina, žita i vina u situaciji *emptio rei sperate*, unatoč tomu što Katon *degustatio* spominje tek kod kupoprodaje vina u doliji (a ne i prilikom kupnje vina koja se ugovarala unaprijed), čini se izglednim sklapanje ugovora kao *emptio rei speratae*, kojem je dodan pakt o degustaciji (*pactum degustationis*). Budući da dodatni pakti ne mogu postojati bez glavnog ugovora, u ovom slučaju kupnje buduće stvari, učinak neće nastati do trenutka faktičnog nastanka stvari, odnosno ispunjenja suspenzivnog uvjeta iz kupoprodaje.

---

<sup>52</sup> Cato, *De agri cultura* br. 148.

<sup>53</sup> Cato, *ibid.*

<sup>54</sup> Gallimore, 2012, *op. cit.* (bilj. 42), str. 159.

<sup>55</sup> Youtie, Louise C. „A Sale of Wheat in Advance P. Mich. Inv. 3036“, u: *Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik*, Bd. 24, 1977, str. 140-142.

<sup>56</sup> *Ibid.*, str. 142.

<sup>57</sup> *P. Vindob.*, inv. G 40267.

<sup>58</sup> Gallimore, 2012, *op. cit.* (bilj. 42), str. 154.

<sup>59</sup> *Ibid.*, str. 160-161.

<sup>60</sup> *Ibid.*, str. 154.

Potom, nakon što je ugovor nastao, taj će posao biti opterećen raskidnim uvjetom, koji je povezan s *degustatio*. Prodaja će postati perfektna u trenutku kada kupac isproba stvar i time se ispuni raskidni uvjet.

Egipatske isprave iz VI. i VII. stoljeća posebno su važan izvor podataka o ugovornim odredbama, naročito onima o kupoprodaji vina i kupnji vina unaprijed, jer sadrže stipulacijske klauzule i odredbe o garancijama za kakvoću proizvoda, doduše, u pisanom obliku, što u cijelosti odgovara razvoju stipulacije u postklasično doba. Uobičajeno su ih sastavljali bilježnici, koji su stvorili klauzulu *καὶ ἐπεφωτηθε ἰς ὧμολόγισα*.<sup>61</sup> Stipulacija se koristila i kao jedno od sredstava osiguranja, prilikom čega se obveza nastala *bona fidei* pretvorila u obvezu *stricti iuris* na taj način što bi se zaodjenula u oblik stipulacije. Takvo njezino korištenje ima važnu ulogu posebno u ugovaranju garancija za svojstva i kakvoću proizvoda koja se često definirala u *pacta adiecta*. Neograničenost broja pakata (i istovremeno ograničenost broja (utuživih) ugovornih situacija) omogućavala je strankama toliko široku mogućnost prilagodbe svih obveza konkretnim potrebama da su određeni pakti bili toliko rašireni u prometu da su dobili zasebna imena. Jedan je od njih i *pactum displicentiae* – kupnja na ogled – koja je kupcu patvorine mogla poslužiti kao okvir izlaska iz pravnog odnosa bez negativnih posljedica ako mu stvar nije bila po volji ili ukusu.<sup>62</sup> Kupac je mogao raskinuti ugovor ako mu se kupljena stvar nije svidjela, pod što se može podvesti i situacija ako nakon predaje stvari shvati da je ona patvorina. Analognu funkciju tome paktu imao je *pactum redhibendi*, koji se dodavao ugovoru o kupoprodaji uz postavljanje uvjeta njezinu učinku na sljedeći način: ako se stvar ne sviđa kupcu, ona se vraća unutar propisanoga roka (šest mjeseci).<sup>63</sup> Taj je pakt bio podudaran s funkcijom *pactum displicentiae*, ali je formuliran po uzoru na edilsku *actio redhibitoria*, najvjerojatnije držeći se edikta kurulskih edila.<sup>64</sup> O tome u nastavku rada.

U literaturi se *pactum displicentiae* uspoređuje s *emptio ad gustum* (*pactum degustationis*), pa su to zapravo dvije inačice istoga pakta.<sup>65</sup> *Emptio ad gustum* posebno je važan prilikom kupoprodaje vina i srodnih stvari, kod kojih se kušanjem može spoznati je li stvar patvorena. Na više mjesta u izvorima zabilježeno je da je kupoprodaja vina postajala perfektna tek nakon *degustatio*.<sup>66</sup> *Degustatio* se u *Digesta* razmatra u okviru odredaba o

<sup>61</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 79.

<sup>62</sup> Petranović, Anamari, „Uvjetovani konsenzus i rimska uvjetna kupoprodaja“, u: Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, vol. 28, br. 2, 1991, str. 1226; Kaser, Max, *Das Römische Privatrecht*, 1, Beck, München, 1971, str. 561; Kaser, Max, *Das Römische Privatrecht*, 2, Beck, München, 1971, str. 287; Pókecz Kovács, Attila, „Rücktrittsvorbehalt und pactum displicentiae (Ulp.D.19.5.20pr.)“, u: *Revue internationale des droits de l'antiquité*, vol. 58, 2011, str. 315-337; Talamanca, Mario, *Istituzioni di Diritto Romano*, Giuffrè, Milano, 1990, str. 592.

<sup>63</sup> Ulp., D.21.1.31.22.

<sup>64</sup> Misera, Karlheinz, „Der Kauf auf Probe“, u: *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt*, Temporini, H.; Haase, W. (ur.) vol. 2, br. 14, 1982, str. 531-533.

<sup>65</sup> Iustinianus, *Institutiones* 3.23.4.; Ulp., D.18.1.3.; Ulp., D.43.24.11.13.; Paul., D.41.4.2.5. Vidi i: Buckland, 1921, *op. cit.* (bilj. 45), str. 493. *Emptio ad gustum* povezuje se s jednokratnom degustacijom stvari, dok se smatra da se *pactum displicentiae* upotrebljavao kod stvari koje su zahtijevale neki duži probni period, kao npr. robovi, konji ili zemlja.

<sup>66</sup> Za mišljenje o razlici između *pactum displicentiae* i *emptio ad gustum* vidi: Petranović, 1996, *op. cit.* (bilj. 15), str. 101-105. Vidi i: Petranović, 1991, *op. cit.* (bilj. 62), str. 1229-1230.

prijelazu rizika (*periculum*) s trgovca na kupca. U 18. knjizi *Digesta* Ulpijan razlaže pravila o ugovaranju *degustatio* u određenu vremenu i o odgovornosti trgovca do trenutka kušanja i mjerenja. U D.18.6.4.1 navodi da je moguće ugovoriti dan kada treba obaviti *degustatio* (*dies praestitutus*), a ako on nije određen, tada je kupac može obaviti po vlastitoj volji. Katon<sup>67</sup> preporučuje da se *degustatio* obavi u roku od tri dana računajući od dana dostave vina te da je treba izvršiti *bonus vir*, a ako kupac to ne učini, smatrat će se da je vino isprobano.<sup>68</sup> Uobičajeno je vrijedilo pravilo da nema kušanja proizvoda, pa se svaka *degustatio* morala zasebno ugovoriti.<sup>69</sup> To odgovara naravi *degustatio* kao dodatna pakta uz kupoprodaju, koji su stranke mogle po vlastitoj volji uključiti u pravni posao. Unatoč tome čini se da je taj pakt bio uobičajen u pravnom prometu budući da i sam Ulpijan komentira da je vrlo neuobičajeno da netko kupi vino, a da ga nije kušao.<sup>70</sup>

*Degustatio* u ugovoru ima funkciju uvjeta. Mogla je biti izražena u obliku odgovnog, ali češće uvjeta s raskidnim učincima.<sup>71</sup> Tako Ulpijan navodi, kada je predmet prodan po dogovoru, da do prodaje neće doći ako kupac ne bude njime zadovoljan jer se tada zapravo ne radi o odgovnom uvjetu, nego o mogućnosti uvjetnog poništenja ugovora (zapravo, doktrinarno gledajući, o raskidnom uvjetu).<sup>72</sup> Unatoč tome prodaja svejedno nije perfektna dok se *degustatio* i mjerenje ne izvrše, tako navodi Ulpijan u D.18.1.35.5. Osim mjerenja potrebno je i određivanje cijene jer ako nije ugovorena cijena, ne postoji jedan od *essentialia negotii*. Propisano je da se kod ugovora o kupoprodaji ulja, koja je dogovorena za određeni dan ili pod određenim uvjetom, vrijednost ulja procjenjuje na dan dospjeća obveze,<sup>73</sup> dakle to bi bio dan na koji se obavila *degustatio* jer u tom trenutku s prodavatelja na kupca prelazi rizik za slučajnu propast stvari.<sup>74</sup>

## 5. STIPULACIJE O PROIZVODU NA AMFORAMA I POPRATNOJ DOKUMENTACIJI

Različiti proizvođači i geografska područja za prijevoz proizvoda koristili su se specifičnim i prepoznatljivim oblicima amfora.<sup>75</sup> Riječ je o grnčariji koja je na sebi najčešće imale žigove radionice u kojoj je proizvedena. Međutim ti žigovi za ovaj rad nisu od važnosti. Sadržaj koji se prevezio amforama određene vrste bio je nepromjenjiv, a utvrđivao se s obzirom na prepoznatljiv oblik i opću pojavnost amfore te, dodatno, temeljem slikarija (*tituli picti*) ili natpisa na samoj amfori ili teksta na cedulji koja je bila

<sup>67</sup> Cato, *De agri cultura* br. 148.

<sup>68</sup> Yaron, Reuven, „Sale of Wine“, u: *Studies in the Roman Law of Sale*, Daube, D. (ur.), Oxford University Press, Oxford, 1959, str. 75; Frier, Bruce, W., „Roman Law and the Wine Trade: The problem of ‘Vinegar Sold as Wine’“, u: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung*, vol. 100, 1983, str. 282; Jakab, Éva, *Risikomanagement beim Weinkauf, Periculum und Praxis im Imperium Romanum*, Beck, München, 2009, str. 62; Watson, 1965, *op. cit.* (bilj. 15), str. 96.

<sup>69</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 286.

<sup>70</sup> Ulp., D.18.6.4.1.

<sup>71</sup> Buckland, 1921, *op. cit.* (bilj. 45), str. 493.

<sup>72</sup> Ulp., D.18.1.3.

<sup>73</sup> Iul., D.45.1.59.

<sup>74</sup> Ulp., D.18.6.1.1.

<sup>75</sup> Martin, Mary, *Liquid Gold: The Olive Oil Trade between Baetica and Rome*, Oxford University Press, Oxford, 2016, str. 52.

nataknuća na nju.<sup>76</sup> Kako se jednom vrste amfore prevezio samo jedan proizvod s točno određena geografskoga područja, i to je uvijek bilo tako, one predstavljaju kako naznaku o vrsti i kakvoći tog proizvoda tako i svojevrsnu garanciju za kupca o tome proizvodu i njegovu podrijetlu. Ako bi se određena vrsta amfore koristila za netipičan proizvod, to je bila dovoljna naznaka kupcu o mogućoj nepravilnosti glede sama proizvoda. Katon u 148. poglavlju,<sup>77</sup> kao posljednji čin prodaje vina u doliji nakon degustacije, navodi mjerenje vina i postizanje konačnog dogovora o kupoprodaji. To je podrazumijevalo utakanje vina u amfore i njihovo pečaćenje prepoznatljivim biljgom, čime se osiguravao identitet stvari u amfori.<sup>78</sup> Amfore su na sebi imale nekoliko skupina oznaka, pečata i natpisa. Dok su pečati sadržavali podatke o proizvodnji same amfore, natpisi ili *tituli picti* nosili su različite podatke o masi prazne i pune amfore, datum punjenja, imena trgovaca i magistrata koji su obavljali kontrolu i naplaćivali naknade, oznaku geografskog podrijetla proizvoda i odredišta i dr.<sup>79</sup> U literaturi se kao tipična navodi sljedeća formula *tituli picti: zaprimljeno u okrugu (Hispalis, Astiga, Kordoba), u mjestu (ime luke ili imanja), sadržava (numerička vrijednost količine) litara ulja. Ovu kontrolu izvršio je (ime vlasnika imanja ili trgovačkog predstavnika), u ime (ime trgovca), (godina).*<sup>80</sup>

Arheološki dokazi potvrđuju da se ulje na tržnice dopremalo u istim amforama koje su služile za prekomorski prijevoz te se na licu mjesta odmjeravalo i pretakalo u manje posude, koje su služile za svakodnevnu uporabu.<sup>81</sup> To bi značilo da su kupcima iz prve ruke, na *tituli picti*, bili dostupni svi relevantni podaci te da su, pouzdajući se u vjerodostojnost tih navoda, sklapali ugovore o kupoprodaji. Budući da su i ulje i vino na svojem putu od proizvođača do krajnjeg kupca prolazili kroz višestruku kontrolu javnih vlasti, može se zaključiti da se prosječni kupac mogao, barem djelomično, pouzdati u točnost zapisa na proizvodima.

Još jedan dokaz o rimskoj kontroli proizvodnje i trgovine dolazi iz područja trgovine žitom. Kako bi imali kontrolu nad svojim teretom tijekom dugih putovanja, trgovci su razvili složeni sustav dokumentacije o vlasniku žita, količini, kakvoći, prekupcu i dr.<sup>82</sup> Ostali su sačuvani primjeri takve dokumentacije, u kojoj se pojavljuje sljedeći izričaj: *Preuzeo sam i izvagao ... (količinu) pšenice, proizvedenu (godine), određenu, nepokvarenu, bez umiješane zemlje ili ječma, neugaženu i prosijanu ...*<sup>83</sup> Uz dokumentaciju koristio se i sustav *digmata*, što su bile odvojene, zapečaćene pošiljke žita u amforama ili kožnim vrećama, koje su na sebi imale gotovo jednako iscrpne informacije kao i prethodno

<sup>76</sup> *Oxford Dictionary of the Classical World*, Roberts, John (ur.), Oxford University Press, Oxford, 2007, amphorae – Roman; Wilson, Andrew, Flohr, Miko, *Urban Craftsmen and Traders in the Roman World*, Oxford University Press, Oxford, 2016, str. 323-324; *The Oxford Classical Dictionary*, Hornblower S., Spawforth, A., Eidinow, E. (ur.), Oxford University Press, Oxford, 2012, str. 75

<sup>77</sup> Cato, *De agri cultura* br. 148.

<sup>78</sup> Canison, 2012, *op. cit.* (bilj. 46), str. 112.

<sup>79</sup> Paterson, Jeremy, *Salvation from the Sea: Amphorae and Trade in the Roman West*, u: *The Journal of Roman Studies*, vol. 72, 1982, str. 156.

<sup>80</sup> Martin, 2016, *op. cit.* (bilj. 75), str. 26.

<sup>81</sup> *Ibid.*, str. 50.

<sup>82</sup> Temin, Peter, *The Roman Market Economy*, Princeton University Press, Princeton, 2013, str. 179.

<sup>83</sup> *Ibid.*

spomenuta dokumentacija, a služile su za usporednu kontrolu glavne pošiljke pšenice.<sup>84</sup> Citiranim se izričajem, među ostalim, izrijekom pokušava spriječiti patvorenje – u ovom slučaju dodavanjem zemlje ili ječma, a time i zaštititi daljnje kupca.

Rimski je kupac imao određena očekivanja vezana uz karakteristike i kakvoću proizvoda koji su se prodavali i popratne informacije uz te proizvode, posebno s obzirom na njihovo geografsko podrijetlo, vrstu proizvoda i osobu proizvođača. S obzirom na njih kod kupaca su se naširoko razvila i uvriježila shvaćanja o razlikovnosti tih proizvoda, njihovim specifičnim kakvoćama, okusima, izgledu, teksturi, načinima pripravljanja i dr. Kako su se maslinovo ulje i vino prevozili u specifičnim amforama, koje su same bile naznake o geografskom podrijetlu i vrsti proizvoda (ulje se prevozilo samo u amforama za ulje, koje se načelno nisu koristile i za prijevoz vina), a uz to su bile i označene s *tituli picti* s navedenim svim relevantnim podacima o proizvodu, postavlja se pitanje mogu li se ti navodi uzeti kao nešto više od pukih *dicta in venditione*, tj. mogu li se smatrati stipulacijom o svojstvu proizvoda. Podaci koje je kupac dobivao temeljem *tituli picti* u srednje (Gajevo) klasično doba, posebno u ono kasnije – kada je stipulacija „atrofirala“ i „degenerirala“ u pisani akt, bila su utuživa *promissa* u pisanom obliku.<sup>85</sup>

Nadalje, stranke mogu po svojoj volji proširiti odgovornost za proizvod u bilo kojem smjeru izvan minimuma, posebno na temelju *Edikta kurulskih edila*. U starijoj inačici Edikta postojala je primjerice obveza pisanog isticanja mana robova prilikom prodaje, a ti su zapisi imali narav stipulacije za skrivene nedostatke. U kasnijoj inačici pravila koje komentira Ulpijan u *Digesta* ta je odredba zamijenjena obvezom usmene stipulacije.<sup>86</sup> U trgovini uljem, vinom, uljem, žitom i voćem bilo je moguće na amforama vidljivo isticati podatke o proizvodu, što se opravdano smije tumačiti analogno tome kako se tumači isticanje mana robova u pisanom obliku na primjerenoj cedulji. Time se proširuje odgovornost trgovca koji postaje i formalno obvezan putem stipulacije, i to ne samo na osnovi *bona fides*, kako bi bilo u slučaju neformalnih *dicta in venditione*.

## 6. ZAŠTITA KUPCA PATVORINE POZIVANJEM NA *ERROR IN SUBSTANTIA* I *ERROR IN QUALITATE*

Schermaier je u iscrpnoj analizi *error in substantia* pronašao u *Digesta* tek tri fragmenta, sva tri Ulpijanova, u kojima je ona nedvojbeni predmet pravničkih raščlamba, što je u

<sup>84</sup> *Ibid.*, str. 181.

<sup>85</sup> Gaius, *Institutiones* 3, 134; Paul., D.17.2.71pr.; D.45.1.40; Ulp., D.2.4.17.12; Paulus, *Sententiae* 5.7.2; Theophilus, *Paraphrasis* 3.20.8. Barry, Nicholas, „*The Form of the Stipulation in Roman Law*“, u: *Law Quarterly Review*, vol. 69, br. 2, 1953, str. 122ff, 241; Kaser, Max, *Das römische Privatrecht*, 2. Abschnitt: Die nachklassischen Entwicklungen, Beck, München, 1975, str. 373-375; McCormack, Geoffrey, „*The oral and written stipulation in the Institutes*“, u: *Studies in Justinian's Institutes: in memory of J.A.C. Thomas*, Stein, P., Lewis A. D. E. (ur.), London, 1983, str. 96; Simon, Dieter, *Studien zur Praxis der Stipulation-klausel*, Beck, München, 1964, str. 26ff; Riccobono, Salvatore, *Stipulation and the theory of Contract*, Balkema, Amsterdam – Cape Town, 1957, str. 164ff.

<sup>86</sup> Hughes, Lisa, A., *The proclamation of non-defective slaves and the curule aediles' edict: some epigraphic and iconographic evidence from Capua*, *Ancient Society* vol. 36, 2006, str. 252.

usporedbi s drugim institutima iznimno mali broj izvora. K tome iz slijeda, sadržaja i strukture tih fragmenata proizlazi da su oni u Ulpijanovu djelu (iz kojega su preuzeti u *Digesta*) tvorili tekstovnu cjelinu u kojoj se raspravljalo o tome koja vrsta zablude čini kupoprodaju nevaljanom, a koja ne rezultira time.<sup>87</sup> Dakle, kada se *error in substantia* spominje, o njoj se u ta tri fragmenta donosi rasprava samo u okvirima kupoprodajnog ugovora (*emptio venditio*). Analiza Ulpijanovih fragmenata u *Digesta* pokazuje da razlika u materiji između dvaju predmeta ima za posljedicu njihovu različitost (neistovjetnost), što prilikom kupoprodaje rezultira nastankom situacije u kojoj je jedna stvar prodana umjesto druge (*aliud pro alio venisse videtur*). Kada prodana stvar (*res quae venit*) nije jednaka stvari za koju se, zbog zablude, smatralo da treba biti prodana (*res quae veneat*), kupoprodaja nije valjana. Jedna je stvar dakle prodana umjesto druge (*aliud pro alio*).<sup>88</sup> Posljedica je nevaljanost pravnog posla, odnosno njegova ništavost, tj. tada do kupoprodaje nije ni došlo (*nulla est emptio*).

Ulpijan u D.18.1.9.2. daje mišljenje u dva sasvim različita slučaja. Prvi je prodaja octa umjesto vina, do koje može doći na dva načina. Najprije ako je vino u početku bilo vino, ali se s vremenom ukiselilo, u kojem slučaju Ulpijan smatra da je prodaja nastala jer su se stranke sporazumjele o materiji (tvori) predmeta kupoprodaje, samo što je ona tijekom vremena pretrpjela neželjenu promjenu, pa će na toj osnovi trgovac odgovarati kupcu, kao što ćemo vidjeti, za materijalne nedostatke stvari. Od toga razlikuje situaciju u kojoj je ocat ispočetka bio proizveden kao ocat: tada Ulpijan smatra da do prodaje nije došlo jer se stranke nisu sporazumjele jer je došlo do *error in substantia*, što znači da *nullam esse venditionem*.<sup>89</sup> Da takvo razlikovanje nije bilo teorijske prirode, zamjećuje se i s obzirom na to što u sačuvanim egipatskim ugovorima o kupnji vina koja je ugovorena unaprijed često postoje ugovorene garancije kojima prodavatelj garantira da će u određenom roku (najčešće pet mjeseci) zamijeniti sav *ocat ili vino koje nije prikladno za upotrebu*.<sup>90</sup> U tom slučaju, dakako, postoji valjana kupoprodaja vina, samo se jedan dio vina pokvario stajanjem, a prodavatelj se obvezao nadoknaditi štetu kupcu u naturi, isporukom iste količine ispravnog vina.

Drugi slučaj koji kao primjer *error in substantia* navodi Ulpijan u D.18.1.9.2. jest zamjena jednog metala drugim: bakar je prodan umjesto zlata, a olovo umjesto srebra. Slični slučajevi zastupljeni su i u D.18.1.14, gdje je prodan mesing umjesto zlata ili narukvica od zlatne slitine ili pozlačena umjesto one od čista zlata. Tu se radi o jednakim odnosima kao u slučaju ocat/vino. Ako u narukvici ima barem nešto zlata, prodaja će biti valjana.<sup>91</sup> Smatra se da je prodani predmet jednak ugovorenomu. Ulpijan zaključuje da do prodaje neće doći ako je prodan bakar umjesto zlata (*si autem aes pro auro veneat, (venditio) non*

<sup>87</sup> Ulp., D.18.1.9.2.; D.18.1.11.; D. 18,1,14. Schermaier, Martin, J., *Materia, Beiträge zur Frage der Naturphilosophie im klassischen römischen Recht*, Böhlau, Beč – Köln – Weimar, 1992, str. 12.

<sup>88</sup> Petrak, Marko, „*Error in substantia u klasičnom rimskom pravu*“, u: *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 61, br. 6, 2011, str. 1842.

<sup>89</sup> *Ceterum si vinum non acuit, sed ab initio acetum fuit, ut embamma, aliud pro alio venisse videtur. in ceteris autem nullam esse venditionem puto, quotiens in materia erratur.* Ulpianus, D.18.1.9.2.

<sup>90</sup> Gallimore, 2012, *op. cit.* (bilj. 42), str. 159.

<sup>91</sup> Romac, Ante, *Rimsko pravo*, Pravni fakultet, Zagreb, 2007, str. 265.

valet). Naime bakar nije zlato slabije kakvoće, već potpuno druga tvar,<sup>92</sup> pa bi se takva zamjena smatrala *error in substantia*.<sup>93</sup>

U slučaju pojave *error in substantia* ugovor je o kupoprodaji ništetan, što potvrđuje i jedan fragment Salvija Julijana, koji, doduše, izriekom ne spominje tu vrstu zablude, nego samo *error*, ali se naočigled odnosi na nju jer kao posljedicu bilježi *nulla est emptio*,<sup>94</sup> što je sasvim različito od poznata učinka *error in qualitate*. Julijanovo je mišljenje da ništavošću *emptio venditio* nestaje i *causa* plaćanja. Kupac stoga može kondikcijom tražiti povrat plaćenog, pa romanistika tu kondikciju kvalificira kao *condictio indebiti*.<sup>95</sup> Premda je takvo shvaćanje drugačije od općih rješenja u rimskom pravu, koja predviđaju *restitutio in integrum*,<sup>96</sup> u praksi glede pravnih učinaka i jedno i drugo dovodi zapravo do istog pravnog ishoda. Neovisno o pravnom sredstvu kupac ima pravo na povrat isplaćene kupovnine, a prodavatelj pravo na povrat stvari.<sup>97</sup>

Svi slučajevi koji se nisu klasificirali kao *error in substantia* mogu se kvalificirati kao *error in qualitate*. Ta vrsta zablude nije se smatrala dovoljno bitnom (*essentialis*) da bi utjecala na valjanost pravnog posla.<sup>98</sup> Paulo u D.19.1.21.2 izriekom navodi slučaj ugovornih strana koje su se složile oko predmeta kupoprodaje, ali ne i oko njegove kakvoće. U tome kazusu navodi se drveni stol za koji se smatralo da je od cedrovine, ali zapravo nije bio. U jednaku kategoriju može se ubrojiti slučaj prodane oskvrnute žene umjesto djevice<sup>99</sup> i već citirani slučaj zlata slabije kakvoće.<sup>100</sup> U opisanim slučajevima prodaja će nastati valjano. Međutim premda je kupoprodaja bila valjana, kupac se mogao zaštititi, ali koristeći drugačiju *ratio* i osnovu svojega zahtjeva. Prodavatelj je bio odgovoran za naknadu štete na temelju odgovornosti za materijalne nedostatke stvari. Paulo piše da je trgovac odgovoran u visini imovinskog interesa koji je kupac imao u slučaju kada ne bi bio u zabludi, neovisno o tome je li trgovac znao za pravo stanje stvari.<sup>101</sup> Osnovno pravno sredstvo kojim se mogao poslužiti bila je *actio empti*.<sup>102</sup>

Iz svega navedenog može se zaključiti kako se slučajevi prodaje patvorenih proizvoda, primjerice patvorena liburnijskog malinova ulja ili falernijskog vina, ne mogu podvesti pod *error in substantia*. Naime u tim slučajevima nedostaje prva i glavna pretpostavka –

<sup>92</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 595.

<sup>93</sup> O tome iscrpno vidi: Schermaier, 1992, *op. cit.* (bilj. 87), str. 137.

<sup>94</sup> Iul., D.18.1.41.1.

<sup>95</sup> Honsell, 1968, *op. cit.* (bilj. 14), str. 97; Apathy, Peter, „*Sachgerechtigkeit und Systemdenken am Beispiel der Entwicklung von Sachmängelhaftung und Irrtum beim Kauf im klassischen römischen Recht*“, *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung*, vol. 95, 1995, str. 119ff, 209.

<sup>96</sup> Kaser, 1975, *op. cit.* (bilj. 85), str. 87. O tome vidi i: Petrak, 2011, *op. cit.* (bilj. 88), str. 1874-1975.

<sup>97</sup> Na primjeru kupoprodaje robova to je opisao Buckland, 1908, *op. cit.* (bilj. 34), str. 44.

<sup>98</sup> Buckland, 1921, *op. cit.* (bilj. 45), str. 415.

<sup>99</sup> Ulp., D.18.1.11.1.

<sup>100</sup> Paul., D.18.1.10.

<sup>101</sup> Paul., D.19.1.21.2.

<sup>102</sup> Lübtow, Ulrich von, „*Zur Frage der Sachmängelhaftung im römischen Recht*“, u: *Studi in onore U. E. Paoli*, Firenca, 1956, str. 489ff; Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 305 ff; Hallebeek, Jan, „*The Ignorant Seller's Liability for Latent Defects: One Regula or Various Sets of Rules?*“ u: *The Creation of the Ius Commune: from Casus to Regula*, Cairns, J. W., Du Plessis, P., (ur.), Edinburg, 2010, str. 172-179.



neistovjetnost prodanog predmeta i onoga za koji se smatralo da se kupuje. Oba su predmeta u svojoj biti jednak proizvod, čime ne postoji situacija *aliud pro alio venisse videtur*, koja bi posljedično dovela do ništavosti pravnog posla. Slučaj patvorenja nije jednak slučajevima koji se u izvorima kao tipični razmatraju kao *error in substantia*, kao što je prodaja bakra umjesto zlata ili olova umjesto srebra. Unatoč tome to ne znači da je prodana stvar slobodna od svih mana, jer svojim obilježjima ipak nije u cijelosti podudarna s onime što su glede stvari ugovorile stranke.

Zbog razilaženja u karakteristikama u odnosu na ono što je za stvar ugovoreno patvoreni je proizvod pravno jednak primjerima *error in qualitate*. Geografsko podrijetlo, okus, vrsta ploda i sl. samo su neka svojstva koja utječu na kakvoću, ali ne i na istovjetnost s drugim proizvodima iste vrste. U skladu sa shvaćanjima pravnika izraženima u *Digesta*, kupoprodaja patvorena proizvoda valjana je jer su se stranke složile oko predmeta kupoprodaje. Takav slučaj zabilježen je kod Paula u prethodno citiranu fragmentu, i to glede drvenog stola koji je trebao biti od cedra, ali je bio od manje kvalitetna drveta, ili pak kod zlata slabije kvalitete od ugovorenog. Budući da *emptio veditio* postoji, kupac je mogao primijeniti pravna sredstva za zaštitu svojih prava koja proizlaze iz kupoprodaje. Prodavatelj je kupcu bio odgovoran za naknadu štete u visini imovinskog interesa. Naknada štete proizlazi iz odgovornosti za materijalne nedostatke stvari, pod koje se može pravno svrstati *error in qualitate*. Osnovno sredstvo kojim se kupac mogao poslužiti bila je *actio empti*, a uz nju i edilske *actio redhibitoria* i *actio quanti minoris*.

Ulpijan također navodi kako je *error in substantia* mogla biti primjenjiva samo u onim slučajevima kada je kupoprodajni objekt (*corpus*) stvarno mogao biti načinjen od različitog tvarnog sastava. To znači da primjerice maslinovo ulje ne može biti različitog tvarnog sastava od ulja proizvedenog iz ploda masline, pa samim time ne može biti predmet *error in substantia*. Drugačiji bi bio slučaj kada bi se primjerice ugovorilo kupoprodaju samo ulja, pod čime jedna strana shvaća maslinovo, a druga sezamovo. U potonjemu slučaju postojala bi zabluda o materiji stvari i prodaja ne bi nastala. Apicije glede liburnijskog maslinova ulja bilježi to da se za njegovo patvorenje koristilo jeftino španjolsko ulje, ali su se takvom jeftinom ulju u svrhu imitacije liburnijskoga još dodavale različite trave i drugi dodaci. Kako s obzirom na sve rečeno kvalificirati taj slučaj? Premda je kupac bio u uvjerenju da pribavlja liburnijsko ulje, on zapravo nije dobivao baš ništa od takva ulja. U biti jedino što je dobio, a da ima ikakvu (pa čak i najmanju) poveznicu s liburnijskim uljem, bit će uljna baza, što je, slijedeći razmatranja klasičnih pravnika, ipak bilo dovoljno da bi se te dvije vrste ulja (patvorina na bazi španjolskog ulja i liburnijsko ulje) smatrale istovjetnim stvarima. Držeći se svega rečenoga, primijeti li to kupac, on se neće utemeljeno moći pozvati na *error in substantia*, nego samo na *error in qualitate*. Jednaka kvalifikacija može se iznijeti i glede pretvaranja bijelog u crno vino, neslanog u usoljeno meso te spravljanje ružina vina. Glede citirane odredbe o patvorenju meda, čini se da je situacija jednaka i ovdje jer uvijek se radi o medu, ali se pod promišljeno stvorenim prividom dobrog meda svjesno prodaje pokvaren med. To se iz kupčeve perspektive može

kvalificirati kao *error in qualitate*, što podrazumijeva valjanost ugovora, ali negativne posljedice za prodavatelja u okvirima ugovornog odnosa.

## 7. POZIVANJE NA MATERIJALNE NEDOSTATKE KAO ARGUMENT ZA ZAŠTITU KUPCA PATVORINE

Prodavatelj je u klasično doba bio odgovoran za materijalne nedostatke stvari kada su oni u trenutku predaje prodavatelju bili skriveni. Ulpijan navodi da se neće odgovarati za nedostatke koji su bili očiti premda prodavatelj možda nije na njih upozorio.<sup>103</sup> Pravnici Florentin nadalje tvrdi da će se, u slučaju kada prodavatelj stipulira da rob nema mane, a neka je mana očita, smatrati da je stipulirao na sve ostalo osim očita nedostatka.<sup>104</sup> Nedostatak se u klasično doba smatra skrivenim kada ga kupac, uz primjenu uobičajene pažnje koja se tražila za taj posao, nije bio svjestan, i samo tada s *actio empti* mogao je tražiti smanjenje cijene.<sup>105</sup> Međutim ako je prodavatelj bio *malae fidei*, kupac je mogao s *actio empti* zahtijevati naknadu čitavog pogodbenog interesa, uključujući ne samo stvarnu štetu nego i izmaklu korist.<sup>106</sup> Ipak, ni takva shvaćanja nisu svugdje u *Digesta* dosljedno provedena. Primjerice navode se slučajevi kupca koji je, primijenivši dužnu pažnju, bio nesvjestan nedostatka, a da prodavatelj koji je *in bona fide* prodao roba sklona krađi<sup>107</sup> ili zemljište opterećeno dugom prema javnoj vlasti (porezom)<sup>108</sup> nije snosio odgovornost. Zadnja pretpostavka koja se zahtijevala za prodavateljevu odgovornost sastoji se u tome da je on propustio obavijestiti kupca o skrivenom nedostatku za koji je sâm znao.<sup>109</sup>

Na temelju prethodne analize *error in qualitate* razabire se da se ona uklapa u shvaćanje o materijalnim nedostacima. Ako se prodaje zlatna vaza, u prometu će se pretpostavljati da je ona načinjena od zlata, a ne od pozlačena drva. Također, za vazu se pretpostavlja da je kompaktna. Ako se naknadno ustanovi da je imala pukotinu, to će bitno utjecati na njezinu vrijednost jer više nije svrsishodna budući da pušta vodu. Za ta svojstva prodavatelj može i izrijeком tvrditi da postoje, ali postavlja se pitanje može li se i korištenje naziva točno određenog proizvoda ili njegova teritorijalnoga podrijetla kvalificirati kao tvrdnja o svojstvima.

Različite su vrste proizvoda temeljem svojega naziva i teritorijalne provenijencije bile nadaleko poznate na teritoriju rimske države. Mnoge vrste vina i maslinova ulja te njihove karakteristike bile su poznate širokom krugu ljudi, a ne samo njihovim dobrim poznavateljima. Kada bi prodavatelj primjerice tvrdio da prodaje baš liburnijsko maslinovo ulje ili falernijsko vino, kod kupaca je to odmah, bez daljnjih objašnjenja, stvaralo očekivanja. Kada bi se ispostavilo da je trgovac prodavao drugačije ulje ili vino,

---

<sup>103</sup> Ulp., D.21.1.16; 21.1.14.10.

<sup>104</sup> Florent., D.18.1.43.1.

<sup>105</sup> Hallebeek, 2010, *op. cit.* (bilj. 102), str. 176.

<sup>106</sup> Opća shvaćanja potječu iz Ulp., D.19.1.13pr. i C.I.4.49.9.1.

<sup>107</sup> Ulp., D.19.1.13.1.

<sup>108</sup> Ulp., D.19.1.21.1.

<sup>109</sup> Romac, 2007, *op. cit.* (bilj. 91), str. 357.

ili su ona slabije kvalitete od onoga što bi se redovno očekivalo, ili su bili sasvim različite teritorijalne provenijencije, odgovarao bi za materijalne nedostatke stvari.

Razvoj odgovornosti za materijalne nedostatke stvari treba sagledavati od vremena kada se kao prvotno primjenjivalo shvaćanje *caveat emptor*,<sup>110</sup> preko u praksi dugo tumačenih i tako primjenjivanih odredaba *Zakonika XII ploča*<sup>111</sup> pa sve do prodavateljeve odgovornosti za *dolus*,<sup>112</sup> međutim najvažniji utjecaj na konačni oblik instituta ostvarila je djelatnost kurulskih edila.<sup>113</sup> Odredbe *Edikta kurulskih edila* o kontroli trgovine robljem, sačuvanog u 21. knjizi *Digesta*, sankcioniraju slučajeve skrivenih materijalnih nedostataka stvari.<sup>114</sup> Čitav koncept izgrađen je u svezi s trgovinom robljem. Na početku knjige navode se obveze trgovaca robljem. Trgovac mora obavijestiti kupca ako rob ima kakve bolesti ili mane: u suprotnom oštećenom se davala tužba za poništenje ugovora (*actio redhibitoria*). Također, uređuje se slučaj *dolusa*, a u idućem odlomku propisano je da trgovac odgovara za mane stvari i u slučaju kada za njih nije znao, *dummodo sciamus venditorem, etiamsi ignoravit ea quae aediles praestari iubent, tamen teneri debere*.<sup>115</sup> Gajev fragment u D.21.1.18 donosi da, ako prodavatelj tvrdi da rob ima određene karakteristike, a to se ispostavi netočnim, kupac ima pravo na naknadu razlike u cijeni (*actio quanti minoris*).

Cjeloviti oblik Edikta kakav je sačuvan u *Digesta* potječe iz III. stoljeća, međutim unutar njega očuvane su i odredbe iz prijašnjeg edikta, koji datira najvjerojatnije iz prve polovice II. stoljeća pr. Kr.<sup>116</sup> Edikt je poslužio kao sredstvo unaprjeđivanja i preoblikovanja pravila o odgovornosti za materijalne nedostatke stvari, a njegova konačna inačica u *Digesta* rezultat je postupnog razvoja kroz stoljeća.<sup>117</sup> Premda su u Ediktu kodificirane odredbe o materijalnim nedostacima specifične za trgovinu robljem, možemo ih uzeti kao opća pravila za odgovornost za skrivene nedostatke stvari, koja su u klasično doba bila primjenjiva i na ostale predmete kupoprodaje.<sup>118</sup> Takvo shvaćanje donosi Ulpijan izrijeком govoreći da Edikt uređuje samo kupoprodaju (ne i zajam), ali ne samo kupoprodaju robova, već svih vrsta imovinskih objekata.<sup>119</sup>

<sup>110</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 307.

<sup>111</sup> Romac, 2007, *op. cit.* (bilj. 91), str. 307.

<sup>112</sup> Ulp., D.4.3.1.2; 21.1.1.1; Paul., D.19.1.4; Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 308-309.

<sup>113</sup> Neke od dužnosti kurulskih edila bile su: kontrola i organizacija opskrbe grada žitom (*cura annonae*) i vodom (*cura aquarum*), nadgledanje tržnica i prodaje te kontrola mjera i utega. Berger, Adolf, „*Encyclopedic dictionary of Roman law*“, u: *Transaction of the American Philosophical Society*, vol. 43, part. 2, 1953, str. 353.

<sup>114</sup> Ulp., D.21.1.14.10.

<sup>115</sup> Ulp., D.21.1.1.2 *Stoga prodavalac treba odgovarati kupcu, makar on i ne znao ono za što edili zahtijevaju da odgovara*. Romac, 1973, *op. cit.* (bilj. 21), str. 407.

<sup>116</sup> Hughes, 2006, *op. cit.* (bilj. 86), str. 251.

<sup>117</sup> Buckland, 1908, *op. cit.* (bilj. 34), str. 52.

<sup>118</sup> *Ibid.*, str. 43.

<sup>119</sup> *Sciendum est ad venditiones solas hoc edictum pertinere non tantum mancipiorum, verum ceterarum quoque rerum*. Ulp., D.21.1.63.

## 8. RAZVOJ PRAVNIH SREDSTAVA KOJIMA SE KUPAC PATVORINE MOGAO ZAŠTITITI

Najstariji korak u razvoju pravne kupčeve zaštite pojavio se u praksi kurulskih edila (*aediles curules*), koji su radi uspostave pravne zaštite na tržnicama robljem i stokom, gdje su imali pravosudnu jurisdikciju, počeli izdavati edikte predviđevši u njima dvije tužbe – *actio redhibitoria* i *actio quanti minoris*. Edilska sredstva zaštite trebala su kupcu nametnuti obvezu da kupcu pribavi sve potrebne podatke o stvari te da mu glede njezinih svojstava, kakvoće i uporabljivosti dade odgovarajuće garancije.<sup>120</sup> U klasičnom pravu to se odnosilo i na situacije kada sâm prodavatelj nije bio svjestan mana ili nedostataka stvari, ali se takvo gledište smatralo pravednim i održivim jer se polazilo od toga da prodavatelj u opisanom odnosu ima puno jači položaj od kupca pa da bi, u nedostatku kupčeve zaštite, mogao pribjeći vlastitom pozivanju na neznanje (*ignorantia*) ili lukavstvo (*calliditas*) kako bi oštetio kupca.<sup>121</sup>

Prema J. Hallebeeku, počeci primjene *actio redhibitoria* kao mehanizma za pružanje zaštite kupcu potječu iz II. stoljeća pr. Kr., a poznata je posredstvom klasičnih izvora, zahvaljujući Julijanovim i Ulpijanovim navodima u *Digesta*,<sup>122</sup> kada je doseg zaštite tim sredstvima protegnut i na kupca ostalih stvari (nekretnine, pokretnine i živa bića;<sup>123</sup> *venditiones ... ceterarum quoque rerum*<sup>124</sup>). U romanistici se u tumačenju izvora, među ostalim, ističe da je ta tužba služila i kupcu kada stvar koju je pribavio nije imala kakvoću koja je bila definirana među stranama i za koju je prodavatelj garantirao. Služila mu je i kada je izvršavajući svoju obvezu prodavatelj postupio protivno *dicta et promissa*, a od rana klasičnoga doba, otkada se uvriježilo shvaćanje o *dolusu* i u slučaju kada bi prodavatelj postupao na prijevaran način.<sup>125</sup> Slučajevi različitih oblika patvorenja i stvaranje privida o kakvoći koju predmet prodaje zapravo nema, a što kupac saznaje nakon što mu stvar bude predana, mogli su se u klasičnom pravu podvesti pod naznačeni doseg *actio redhibitoria*. Posljedica uspješnog podnošenja te tužbe bila je obostrana restitucija svega što je primljeno na temelju takve kupoprodaje, ali i šire – uspostava stanja kao da do toga pravnoga posla nije došlo, što je uz neke iznimke<sup>126</sup> podrazumijevalo primjerice i obeštećenje ako je zbog takva defektnog predmeta došlo do nastanka štete ili ako je zbog toga kupac morao učiniti kakav izdatak.<sup>127</sup> Ulpijan<sup>128</sup> i Papinijan<sup>129</sup> iscrpno opisuju vremensku odrednicu kao pretpostavku za podnošenje *actio redhibitoria*.

<sup>120</sup> Hallebeek, 2010, *op. cit.* (bilj. 102), str. 177.

<sup>121</sup> Ulp., D. 21.1.1.2.

<sup>122</sup> Ulp., D. 21.1.1.1. (to je tzv. edilski edikt za robove); Ulp., D.21.1.38. (tzv. edikt za zvijeri i druge životinje). Vidi: Hallebeek, 2010, *op. cit.* (bilj. 102), str. 177. Ulp., D.21.1.23.7.; 21.1.21pr.

<sup>123</sup> D.21.1.1pr. i D 21.1.63.

<sup>124</sup> Ulp., D.21.1.63.

<sup>125</sup> Ulp., D.21.1.29pr. O tome: Wesel, Uwe, „Zur dinglichen Wirkung der Rücktrittsvorbehalte des römischen Kaufs“, u: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*, vol. 85, 1968, str. 141-143.

<sup>126</sup> S izvorima te su iznimke navedene u: Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 317.

<sup>127</sup> Ulp., D.21.1.23.8.; 21.1.27.; 21.1.29.3.; Paul., D.21.1.58 pr. Honsell, 1968, *op. cit.* (bilj. 14), str. 70-72.

<sup>128</sup> Ulp., D.21.1.19.6.

<sup>129</sup> Papin., D. 21.1.55.

Papinijan ističe da je rok za podnošenje tužbe *sex menses utiles*, tj. šest mjeseci, ali koji se ne računaju kao *tempus continuum*, nego se u obzir uzimaju samo oni dani kada se ta tužba objektivno mogla podnijeti (*tempus utile*). Isključeni su primjerice neradni dani, dani kada je kupac bio odsutan, bolestan, zarobljen ili u drugoj nemogućnosti. Nadalje, bitno je pitanje od kada se računa taj rok. Ulpijan navodi da se računa od trenutka kada je nedostatak postao očigledan, tj. od trenutka kada ga je kupac objektivno mogao otkriti, neovisno o tome je li ga ujedno i stvarno otkrio. Međutim u izvorima takvo shvaćanje nije jedinstveno jer se kao početak tijeka roka navodi i dan sklapanja ugovora.<sup>130</sup> Također, iz citiranih pravničkih raščlambi Ulpijana i Papinijana proizlazi da je taj rok prekluzivan. *Actio redhibitoria* u klasičnom pravu nije bila prvotno pravno sredstvo za pozivanje prodavatelja na odgovornost, pa tako ni u slučaju kupnje patvorine (jer je tome služila *actio empti* kao opća i prvotna tužba iz *emptio venditio*), nego se smatralo dodatnim sredstvom zaštite kojim se pojačavao položaj oštećenog kupca.<sup>131</sup>

Druga edilska tužba bila je *actio quanti minoris*. Ona se, doduše, ne spominje izrijekom u edilskom ediktu o robovima (donosi ga Ulpijan u D.21.1.1.1), ali je zabilježena u Ulp., D.21.2.32.1 kod kupoprodaje roba sa skrivenim nedostatkom, što upućuje na to da je u klasičnom pravu općeprimjenjiva od njegova ranoga razdoblja.<sup>132</sup> Ta je tužba u znatnoj mjeri predstavljala alternativu *actio redhibitoria*. Smisao i cilj tužbe najbolje je izrazio Aulo Gelijske ustvrdivši da se njome potražuje razlika vrijednosti stvari koja se dobiva oduzimanjem od ugovorene vrijednosti stvari umanjene tržišne vrijednosti, koja je posljedica postojanja nedostatka. Ta razlika predstavlja umanjene cijene (*quanti minoris*) koju je prodavatelj obvezan platiti ako uspije s tužbom.<sup>133</sup> Za razliku od toga kod *actio empti* moglo se zahtijevati razliku između prodajne cijene i one koju bi kupac bio platio da je znao za postojanje nedostataka na stvari.<sup>134</sup> *Actio quanti minoris* zahvaća analogne situacije u kojima se može podnijeti *actio redhibitoria*, pa tako i situacije u kojima je kupac oštećen uslijed neskrivljene kupnje patvorine. Međutim teže je zamisliti situacije u kojima bi kupac uz sniženje cijene želio zadržati patvorinu negoli – primjerice – ako kupuje i dobiva željenu stvar, ali ona ima neki nedostatak. Naime prilikom patvorenja, kao što pokazuju slučajevi iz *De re coquinaria*, predmet kupoprodaje identitetom i kakvoćom nije istovjetan željenom, nego se radi tek o imitaciji, koja kod kupca upravo glede tih odlučnih čimbenika stvara privid i navodi ga na sklapanje ugovora. Ipak, kako *actio quanti minoris* pojmovno može doći u obzir za zaštitu kupca patvorene stvari, treba istaknuti da se podnosi u roku od godinu dana od sklapanja ugovora,<sup>135</sup> prilikom čega valja naglasiti da je to bio *annus utilis*.<sup>136</sup>

<sup>130</sup> D 21.1.38pr; C.I.4.58.2; D.21.1.19.6.

<sup>131</sup> Hallebeek, 2010, *op. cit.* (bilj. 102), str. 175-176.

<sup>132</sup> Aulus Gellius, *Noctes Atticae* 4, 2, 5; Arangio-Ruiz, 1987, *op. cit.* (bilj. 6), str. 381-382; Hallebeek, 2010, *op. cit.* (bilj. 102), str. 173.

<sup>133</sup> Aulus Gellius, *Noctes Atticae* 4, 2, 5. Honsell, 1968, *op. cit.* (bilj. 14), str. 74-75, držeći se Ulp., D.21.1.28pr.

<sup>134</sup> *quanti minoris empturus esset, si ... scisset* (Ulp., D 19.1.13pr.) ili *quanto, si scisset emptor ab initio, minus daret pretii* (C.I.4.49.9.). Vidi: Hallebeek, 2010, *op. cit.* (bilj. 102), str. 178.

<sup>135</sup> Ulp., D.21.1.19.6.

<sup>136</sup> Ulp., D.21.1.38pr.; C.I.4.58.2.

Opći i prvotni (civilni) put zaštite u klasičnom pravu bilo je pravo kupca zahtijevati davanje garancije za svojstva najprije roba, a poslije svih stvari. Ako bi se na njegov zahtjev prodavatelj obvezao stipulacijom, poslije je mogao biti tužen s *actio ex stipulatu*. Međutim, što je posebno zanimljivo, i u slučaju kad je prodavatelj odbio dati takvu garanciju pravni je poredak kupcu pružao određenu zaštitu budući da se samo odbijanje davanja garancije smatralo sumnjivim. Takvo pravno shvaćanje, koje je izgrađeno na primjeru robova, ubrzo je (vjerojatno u vrijeme izdavanja Hadrijanova *Edictum perpetuum*) protegnuto i na ostale stvari, što je izrijeком posvjedočio i Ulpijan u D.21.1.63. Jedan Gajev fragment u *Digesta*<sup>137</sup> navodi da kupac ima pravo na tužbu za povrat stvari u roku od dva mjeseca od predaje stvari, i to u slučaju kad se prodavatelj odbija obvezati garancijom, pa čak i ako se nikakve mane ne pojave. Također, Gaj dodatno navodi produženi rok od šest mjeseci za podizanje te tužbe u slučaju kad je imovinski interes kupca bio ozbiljno ugrožen.<sup>138</sup>

Osobi oštećenj kupnjom patvorena proizvoda u klasično doba otvoren je put ostvarivanja zaštite i podnošenjem *actio empti* – općem sredstvu zaštite ovlaštenja proizašlih iz kupoprodaje (jer se odnosila na sve situacije i sve predmete kupoprodaje). Ipak, njezin je glavni nedostatak bila pretpostavka dokazivanja prodavateljeva *dolusa*, što znači da se duboko u klasično doba u određenoj mjeri održalo shvaćanje *caveat emptor*, koje je za kupca bilo izrazito nepovoljno.<sup>139</sup> U romanistici se takvo tradicionalno gledište danas donekle relativizira studijama koje sadrže reinterpretaciju relevantnih Pomponijevih, Ulpijanovih i Labeovih fragmenata, čime se doktrinarno otvara mogućnost da kupac možda nije u svim situacijama morao dokazivati prodavateljev *dolus*. Naime i u slučaju zaštite kod kupnje patvorina i u svim drugim slučajevima inzistiranje na dokazivanju *dolusa* čini se suviše strogim, neživotnim i u praktičnom smislu disfunkcionalnim za jednu tužbu poput *actio empti*, koja bi trebala biti opća i sveprimjenjiva i koja bi trebala biti namijenjena isključivo kupčevoj zaštiti.

Pomponije<sup>140</sup> navodi slučaj prodaje broda koji nema obilježja za koja je prodavatelj tvrdio da ih ima (*dicta in venditione*). U tom slučaju navodi *actio empti* kao sredstvo kupčeve zaštite. Ako je prodavatelj dao garanciju za nedostatke stvari, odgovoran je za naknadu štete, a ako garanciju nije dao, onda samo za *dolus*. U istom odlomku Labeo navodi da garancija ne mora biti dana izrijeком, nego ako se prodavatelj želi osloboditi odgovornosti, tada to mora izrijeком naglasiti. Ulpijan u D.19.1.11.5. donosi još jednu dimenziju primjene *actio empti* prikazavši slučaj kada je kupac mislio da kupuje ropkinju djevicu, a ona to nije bila. Prodavatelj tada neće biti tužen za razmjerno umanjenje cijene (*actio quanti minoris*), nego tužbom za raskid ugovora, i to u onom slučaju kada je prodavatelj znao za pogrešno uvjerenje kupca i nije ga razuvjerio (*sciens errare eum venditor passus sit*). Premda je to tipičan primjer *actio redhibitoria*, ovdje se zapravo radi

---

<sup>137</sup> Gai., D.21.1.28.

<sup>138</sup> Komentar o tome vidi u: Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 316; Honsell, 1968, *op. cit.* (bilj. 14), str. 69.

<sup>139</sup> Ulp., D.21.1.31.22.

<sup>140</sup> Pomponius, D. 19.1.6.4

o učincima *actio redhibitoria* posredstvom *actio empti*.<sup>141</sup> Dokaz za to nalazi se u D.19.1.11, gdje Ulpijan piše *ex empto actione is qui emit utitur*, i to prije nego što donosi pravila o primjeni *actio empti* u praksi. Iz toga se zaključuje da su prava koja su propisali edili i koja su trebala biti zaštićena isključivo edilskim pravnim sredstvima s vremenom stekla zaštitu i putem *actio empti* zbog samih temelja na kojima su ta prava nastala. Naime jedna od glavnih obveza koju su propisali edili bila je postupanje trgovca u dobroj vjeri, a svako suprotno postupanje bilo je utuživo s *actio empti* kao tužbom *bona fidei*.<sup>142</sup> Novije analize iz toga su izvele zaključak da su načela i rješenja propisana u ediktima kurulskih edila postupno, zbog sve većeg širenja trgovine i potreba prakse, prešla u *ius civile*. S vremenom je praksa dovela do toga da se izričita garancija nije smatrala uzgrednim sastojkom ugovora, već je postala *naturalium negotii*.<sup>143</sup>

## 9. ZAKLJUČAK

Rimljani su razvili precizne predodžbe o proizvodima te o nizu čimbenika koji su svakoga od njih definirali razlikovnim i specifičnim. Oni su se susretali s praksama kada bi neki prodavatelj, koristeći se različitim tehnikama i postupcima te znajući za navedene uvriježene predodžbe Rimljana, glede tih čimbenika pokušavao stvoriti privid te temeljem toga ostvariti ekstraprofit. Za te pojave u pravnom prometu Rimljani nisu oblikovali zaseban naziv, ali su ih duboko osjećali, opisivali i suočavali se s njima. S nepravnoga gledišta izvori donose opise situacija kako kod kupca stvoriti takav privid, a da to kod njega ne izazove sumnje, a opet s druge strane pružaju opise postupaka i naznaka te smjernice temeljem kojih bi kupac mogao prepoznati takvu situaciju. S pravnoga gledišta, što je od prvotnog interesa za ovaj rad, takve situacije zanimljive su zbog svoje pravne kvalifikacije, i to osobito iz perspektive kupca takva proizvoda, koji je u rimskom pravu zasigurno tražio najučinkovitiji način zaštite jednom kada je shvatio da je stvar koju je pribavio patvorina ili da nema svojstva i kakvoću koju je opravdano očekivao ili koju mu je kupac garantirao.

Među rimskim pravnicima te pojave nisu dobile vlastiti naziv ili izričaj kojim bi se pravno opisale na standardizirani način. To ne treba tumačiti tako da ih rimski pravници nisu osjećali, poznavali ili reagirali na njih, ili tako da suvremena romanistika ne bi zbog toga mogla izvesti odgovarajuće zaključke. Premda u svojim praktičnim raščlambama nisu izgradili zasebne institucijske okvire ili dali definicije za nizove takvih situacija, pravnici su u klasično doba pribjegli njihovu podvođenju pod otprije postojeća rješenja kojima se kupcu stvari s nedostacima pružala zaštita. U takvu se kontekstu pravna kvalifikacija navedenih situacija provodila strogo kazuistički, *a casu ad casum*, i s obzirom na to uklapala se u rimskim pravnicima otprije poznate okvire i kategorije promišljanja o *dicta*

<sup>141</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 321.

<sup>142</sup> Buckland, 1908, *op. cit.* (bilj. 34), str. 44.

<sup>143</sup> Zimmermann, 1996, *op. cit.* (bilj. 6), str. 321.

*et promissa*, stipulaciji, *emptio rei speratae*, *error in substantia*, *error in qualitate*, materijalnim nedostacima stvari, prodavateljevu *dolusu* kod prodaje stvari i dr.

Kako su slučajevi patvorenja naoko slični, ali se svejedno međusobno razlikuju u detaljima, tek kazuističkim pristupom, istančanim osjećajem za distinkciju te cjelovitim razmatranjem stanja stvari mogli su rimski pravници za njega pronaći pravni okvir u nekoj od postojećih institucijskih kategorija. Doktrinarno (teorijsko) propitivanje bez uvida *in casu concreto*, kojim se i mi danas – nakon dva tisućljeća – nužno moramo poslužiti, ne otkriva niti metodološki može u dovoljnoj mjeri proniknuti u svu složenost i zahtjevnost toga kazuističkoga rada rimskih pravnika. Tek na temelju takva rada rimski su pravnici zatim mogli u kazusima iznijeti i razložiti svoja shvaćanja te precizne pravne kvalifikacije.

Dok je pravna kvalifikacija patvorenja ovisila o činjeničnim utvrđenjima, tj. prema objektivnim kriterijima podvodila se pod neku od navedenih institucijskih kategorija, način ostvarivanja pravne zaštite ovisio je i o činjeničnim utvrđenjima, ali donekle i o oštećenikovu izboru. Kako se slučajevi patvorenja u pravnim i nepravnim izvorima prepoznaju samo kod kupoprodaje (*emptio venditio*), u klasično doba putovi zaštite ovisili su o sljedećemu: kako je kupoprodaja ugovorena (pribjegavanjem stipulaciji, konsenzualno), što je bio njezin predmet (robovi, stoka, druge stvari, *res sperata, spes*), gdje je ugovorena (tržnice, dražba i sl.), koliko je vremena proteklo od sklapanja ugovora i predaje stvari kupcu (šest mjeseci, godinu dana ili dr.), jesu li kupoprodaji bile dodane kakve klauzule ili pakti (*pactum displicentiae, pactum redhibendi, emptio ad gustum*), postoje li kakva kupčeva *dicta* ili *promissa* i dr.

Uvažavajući te okolnosti, kupac je mogao koristiti opća sredstva zaštite iz *ius civile* (*actio ex stipulatu, actio empti*), ali i ona dopunska predviđena *Ediktom kurulskih edila*. Čini nam se da je za njega najpogodnije sredstvo bila *actio redhibitoria* posredstvom *actio empti*, kako to tumači Zimmermann (vidi bilj. 141), dok *actio quanti minoris*, premda je pojmovno dolazila u obzir, nije mogla dovesti do životno održivog rezultata. Teško je zamisliti da bi se kupac patvorine, koji ju je stekao uslijed prodavateljeva doloznoga ponašanja, s tim prodavateljem želio ostati u ikakvu pravnom odnosu. Nadalje, čak i ako se to zanemari, čini se neživotnim da bi se kupac zadovoljio patvorinom i snižavanjem cijene u uvjetima kada ta patvorina nije ni slična onome što je želio pribaviti.

O tome je li ugovor bio valjan (što je također ovisilo o istančanom kazuističkom propitivanju istovjetnosti/neistovjetnosti stvari koja se prodaje) ovisilo je to hoće li se ta situacija shvatiti kao stjecanje bez osnove. Ako ugovor nije bilo valjan (primjerice kod *error in substantia*), iz izvora proizlazi mogućnost da se stvar riješi prema općim pravilima, tj. korištenjem *restitutio in integrum*, ili čak podnošenjem *condictio indebiti*.



## **THE ISSUE OF ADULTERATION AND GUARANTEES REGARDING THE CHARACTERISTICS AND QUALITY OF PRODUCTS IN CLASSICAL ROMAN LAW**

The adulteration of products resonated sufficiently loudly in Roman non-legal and legal sources, although this unlawful and unfair practice was never given a particular name. In the State of Rome there were well-established perceptions regarding the distinctiveness, origins, characteristics, and quality of products that the legal order began to protect over time. In other words, it provided protection for the buyer who would, unwittingly, and as a consequence of the seller's creation of an illusion about the characteristics of things, buy an adulterated product. This paper analyses such cases and their legal qualification, which largely originates from the analyses of classical lawyers. The authors establish that adulteration and guarantees regarding the characteristics and quality of products in Roman law were considered in the context of existing mechanisms, mostly those related to a purchase and sales agreement which would provide protection to the buyer of a thing with some flaw (understood in the broadest possible sense). The paper devotes special attention to different legal protection mechanisms and how they could be applied in *casu concreto* to the buyer of an adulterated product.

*Keywords: adulteration, product, classical Roman law, buyer, legal protection*

Associate Professor **Ivan Milotić**, DSc, Department of Roman Law at the Faculty of Law, University of Zagreb

**Dorotea Tuškan**, LL.M

# LICE I NALIČJE PRAVNIH POSLJEDICA OSUDE U HRVATSKOJ\*

*Pregledni znanstveni rad*

*UDK 343.296(497.5)*

Primljeno: 5. rujna 2019.

Marta Dragičević Prtenjača\*\*

---

*Rad se bavi (kolateralnim) pravnim posljedicama osude, koje često mogu imati, a nerijetko i imaju, vrlo veliku ulogu u postkaznenom životu osuđenika nakon što se nad njim izvrši kazna, a posebno ako je počinitelj kaznenog djela izdržavao kaznu zatvora. Inače se pravne posljedice osude u literaturi dijele na izravne i neizravne ili kolateralne. S tim u vezi posebna će se pozornost obratiti uvjetima za propisivanje tih neizravnih ili kolateralnih posljedica, njihovoj primjeni, nastupanju i trajanju. Uvjeti za nastupanje (kolateralnih) pravnih posljedica osude inicijalno su regulirani čl. 30. Ustava, kojim je propisano da one mogu nastupiti samo ako su počinjena teška i osobito nečasna kaznena djela. Zakon o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji (ZOPKER) dalje razrađuje uvjete propisivanja (kolateralnih) pravnih posljedica osude. Ti su uvjeti naizgled širi od ustavnog uređenja pa se danas tumači da se pravne posljedice osude mogu propisati i mimo uvjeta koji su propisani ustavnom odredbom (čl. 30. Ustava). Zbog takva shvaćanja sporedno zakonodavstvo kojim se danas propisuju tzv. posebni uvjeti predviđa mogućnost nastupanja pravnih posljedica i za blaža kaznena djela, za koja je primjerice izrečena djelomična uvjetna osuda (čl. 137. st. 1. al. 4. Zakona o državnim službenicima). U radu se kritizira takvo shvaćanje, koje je posljedično rezultiralo i trenutnom regulacijom. Stoga tumačenje ZOPKER-a kao posebnog propisa, neovisnog od ustavne odredbe, čija je on zapravo razrada, ne bi smjelo biti pravno prihvatljivo. S tim u vezi rad se rubno dotiče i pitanja načela razmjernosti između počinjenog djela i izrečene kazne te pravnih posljedica osude koje iz toga mogu proizaći. Također, posebna se pozornost pridaje uvjetima za nastupanje, tj. propisivanje (kolateralnih) pravnih posljedica osude, kako onim općim, koji su trenutno regulirani ZOPKER-om, tako i posebnim, koji su prepušteni sporednom zakonodavstvu, te njihovoj pravnoj prirodi, a time i pravnoj prirodi pravnih posljedica osude.*

Ključne riječi: pravne posljedice osude, čl. 30. Ustava, Zakon o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji, pravna priroda pravnih posljedica osude, uvjeti pravnih posljedica osude

## 1. UVODNO O PRAVNIM POSLJEDICAMA OSUDE

Posljedice do kojih dolazi pravomoćnom osudom za kaznena djela dalekosežne su. Ne samo što se osobi koja je pravomoćno osuđena za kazneno djelo izriče kazna (u rijetkim

---

\* Rad je izmijenjena verzija rada napisanog u okviru projekta Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu „Novi hrvatski pravni sustav“ u akademskoj godini 2018./2019.

\*\* Doc. dr. sc. Marta Dragičević Prtenjača, Katedra za kazneno pravo, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu. Posebno želim zahvaliti prof. dr. sc. Davoru Derenčinoviću na svim sugestijama kojima je uvelike doprinio mojim razmišljanjima i novim idejama koje se nalaze u radu.

slučajevima do toga ne dolazi kada biva oslobođena od kazne),<sup>1</sup> kao i možebitno druge kaznenopravne sankcije (primjerice sigurnosno mjere) ili mjere *sui generis* (npr. oduzimanje imovinske koristi,<sup>2</sup> oduzimanje predmeta), nego nakon što osoba izvrši kaznu, pa i sigurnosne mjere, reperkusije osude utječu i na njezin daljnji život. Takvo stanje trebalo bi trajati do trenutka nastupa tzv. pune rehabilitacije,<sup>3</sup> kada nastupa fikcija neosuđivanja i nigdje u pravnom prometu ne bi više smjelo biti od utjecaja da je osoba ranije bila osuđivana.<sup>4</sup> Pravne posljedice osude nisu nešto novo u kaznenom pravu pa nisu bile nepoznate ni u Austro-Ugarskoj Monarhiji. Zakonom od 10. lipnja 1890. o posljedicah kaznenih osudah i kaznih (dalje: Zakon o posljedicah)<sup>5</sup> bile su propisane razne pravne posljedice osude od prestanka članstva u 'zajedničkog ugarsko-hrvatskog državnog sabora'; gubitka 'javnog, državnog, zemaljskog ili obćinskog ureda i službe ...' i sl.<sup>6</sup> Njime je bilo određeno i trajanje pojedinih pravnih posljedica osude<sup>7</sup> te gubitak nekih stupnjeva, primjerice 'akademičkog stupnja'.<sup>8</sup>

Pravne posljedice osude, kako to ističe *Novoselec*, jesu „ograničenja prava osuđenih osoba koja nastupaju po sili zakona“,<sup>9</sup> odnosno, kako to ističe *Horvatić*, „tzv. statusna kaznenopravna mjera, koja iako nije kaznenopravna sankcija se primjenjuje po sili zakona za određene osobe osuđene zbog počinjenog kaznenog djela“. <sup>10</sup> *Horvatić, Derenčinović i Cvitanović* govore da one „predstavljaju instituciju posebnih tzv. statusnih kaznenopravnih mjera, izvan sustava sankcija kaznenog prava“, <sup>11</sup> koje nastupaju po sili

<sup>1</sup> Prema podacima Državnog zavoda za statistiku (dalje: DZS) proizlazi da ih je 10-ero bilo oslobođeno od kazne od ukupno 12 091 osuđene osobe, što je oko 0,08 %. Izvješće DZS-a br. 1627/2018. Punoljetni počinitelji kaznenih djela prijave, optužbe i osude u 2017., str. 116.

<sup>2</sup> Za više o oduzimanju imovinske koristi vidjeti Ivičević Karas, E. (2004), Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom u hrvatskom pravu i sudskoj praksi. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 11, br. 1, 217-238; Ivičević Karas, E. (2007), Kaznenopravno oduzimanje nezakonito stečene imovinske koristi. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 14, br. 2, 673-694; Ivičević Karas, E. (2010), Utvrđivanje imovinske koristi stečene kaznenim djelom primjenom bruto ili neto načela s obzirom na pravnu prirodu mjere (proširenog oduzimanja imovinske koristi). Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 17, br. 1, 191-210; Roksanđić Vidlička, S.; Dragičević Prtenjača, M. (2019), Does the crime pay off – (un)efficiency of Confiscation in Croatia - new proposals for its 60th Birthday, u: ECLIC-EU and Comparative Law Issues and Challenges Series (ECLIC 3) - International Scientific Conference “EU and Member States – legal and economic issues“, ur. Duić, Dunja; Petrašević, Tunjica, Osijek : University Josip Juraj Strossmayer of Osijek Faculty of Law Osijek, 549-582.

<sup>3</sup> Za više o rehabilitaciji i tzv. punoj rehabilitaciji vidjeti: Horvatić, Ž.; Derenčinović, D.; Cvitanović, L. (2017), Kazneno pravo opći dio 2 – kazneno djelo i kaznenopravne sankcije, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 286-288; Novoselec, P. (2016), Opći dio kaznenog prava. Pravos, Osijek, 463-466; Zlatarić, B. (1960), Rehabilitacija i pravne posljedice osude, Zbornik Pravnog fakulteta Zagreb, 1, 46-61; Kurtović Mišić, A.; Dragičević Prtenjača, M.; Strinić, V. (2010), Novosti kod instituta pomilovanja, pravnih posljedica osude, rehabilitacije i davanja podataka iz kaznene evidencije, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 19, br. 2, 720-725; Jakovljević, D. (1981), Rehabilitacija u krivičnom pravu, Naučna knjiga, Beograd.

<sup>4</sup> Čl. 19. st. 5. ZOPKER-a.

<sup>5</sup> Taj je zakon bio sastavni dio Zakona o zločinstvih, prestupcih i prekršajih iz 1852. i sastojao se od samo 18 članaka.

<sup>6</sup> Čl. I. Zakona od 10 lipnja 1890. o posljedicah kaznenih osudah i kaznih, u Kaznenom zakonu o zločinstvih, prstupcih i prekršajih, od 27. svibnja 1852., ur. Stjepan Kranjčić, Knjižare Lav. Hartman (Kugli i Deutsch), Zagreb, 1890, str. 24a.

<sup>7</sup> Čl. VI. Zakona o posljedicah, str. 24.c.

<sup>8</sup> Čl. I. Zakona o posljedicah, str. 24.a.

<sup>9</sup> Horvatić i dr. (2017), *op. cit.* (bilj. 3), str. 281, i Novoselec (2016), *op. cit.* (bilj. 3), str. 462.

<sup>10</sup> Horvatić u: Rječnik Kaznenog prava, gl. ur. Željko Horvatić, Masmedia, 2002, str. 436.

<sup>11</sup> Horvatić i dr. (2017), *op. cit.* (bilj. 3), str. 281.

zakona, automatizmom, a sud ih u presudi za kazneno djelo ne izriče niti spominje. Iz toga razloga ne može se reći da su kaznenopravne sankcije. To su civilnopravna ograničenja određenih prava osuđenika, koja se sastoje u gubitku stečenih civilnih prava ili njihovoj zabrani stjecanja, ali se mogu sastojati i u gubitku odlikovanja, tj. državnih odličja i priznanja, kao i vojnih činova. Pravne posljedice osude mogu se načelo podijeliti u dvije skupine, o čemu se govori u nastavku rada.<sup>12</sup>

### 1.1. Podjela pravnih posljedica osude

Neki ih autori (*Meijer; Annison; O'loughlin*) dijele na izravne (direktne) i neizravne (indirektne) ili kolateralne.<sup>13</sup> Također ih se može podijeliti na pravne posljedice osude u širem smislu, koje bi obuhvaćale sve pravne posljedice osude, kako izravne, tako i neizravne, odnosno kolateralne, te pravne posljedice osude u užem smislu, koje bi obuhvaćale samo neizravne ili kolateralne. Izravne su posljedice one koje izravno proizlaze iz osuđujuće presude za kaznena djela, pa je primjerice u nekim državama direktna pravna posljedica osude i obveza osobe nad kojom je izvršena kazna da se podvrgava određenim nadzorima od strane državnih tijela. S druge strane tu su i neizravne, u literaturi češće znane kao kolateralne pravne posljedice osude. Za njih se najčešće saznaje iz uvjerenja kaznene evidencije (općeg ili posebnog), koje izdaje Ministarstvo pravosuđa na zahtjev ovlaštene osobe.<sup>14</sup> One imaju dalekosežne učinke u svakodnevnom životu osuđenika. Primjerice one se mogu sastojati u onemogućavanju zasnivanja radnog odnosa i upravo je to jedna od pravnih posljedica osude koje najčešće pogađaju osobu nad kojom je izvršena kazna,<sup>15</sup> nerijetko čak teže od kazne.<sup>16</sup> *Dessecker* ističe da su *Uggen i Stewart* naveli kako su kolateralne pravne posljedice osude ograničenja koja se nalaze izvan kaznenog prava i koja primjenjuju institucije izvan kaznenog prava, a koja sudovi tumače kao regulaciju u civilnom pravu radije nego kaznenopravne sankcije.<sup>17</sup> *Larrauri i Rovira* ističu da su kolateralne posljedice nazvane tako jer, iako su regulirane pravom, nisu uključene u osuđujuću presudu i zbog toga su njihovi učinci u širokom spektru nepoznati kako sucu i državnom odvjetniku tako i

<sup>12</sup> Kurtović Mišić i dr. (2010), *op. cit.* (bilj. 3), str. 705.

<sup>13</sup> Za više o ovom izrazu vidjeti Damaška, M. R. (1968), *Adverse Legal Consequences of Conviction and Their Removal: A Comparative Study (Part 2)*, *The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science*, vol. 59, br. 4, str. 542.

Chin, G. J. (2017), *Collateral Consequences of Criminal Conviction*, u: *Criminology, Criminal Justice, Law & Society*, vol. 18, br. 3, dostupno na: <https://scholasticahq.com/criminology-criminal-justice-law-society/> (17. 7. 2019.), str. 1–17.

<sup>14</sup> Za više vidjeti čl. 10.-15. ZOPKER-a.

<sup>15</sup> Meijer, S.; Annison, H.; O'loughlin A. (2019), *Introduction, Fundamental Rights and Legal Consequences of Criminal Conviction*, ur. Sonja Meijer; Harry Annison; Ailbhe O'loughlin, Hart, Oxford, London, New York, New Delhi, Sydney, str. 3.

<sup>16</sup> Za više vidjeti Horvatić i dr. (2017), *op. cit.* (bilj. 3), str. 281, i Chin (2002), *op. cit.* (bilj. 13), str. 253.

<sup>17</sup> Za više vidjeti Dessecker, A. (2019), *Intensive Supervision of Sexual and Violent Offenders in Germany*, u: *Fundamental Rights and Legal Consequences of Criminal Conviction*, ur. Sonja Meijer; Harry Annison; Ailbhe O'loughlin, Hart, Oxford, London, New York, New Delhi, Sydney, str. 192.

osuđeniku,<sup>18</sup> čime se dovodi u pitanje njihova pravna predvidljivost. To je jedna posebno zanimljiva tema, koja bi znatno bi premašivala okvire ovog rada, ali je u svakom slučaju vrlo interesantna za istraživanje. Pravne posljedice osude ne upisuju se u kaznenu evidenciju jer nisu kaznenopravna sankcija, ali ni u jedan drugi registar. Stoga će biti vrlo teško ustanoviti koje bi se pravne posljedice imale primijeniti na konkretnog osuđenika budući da je ostavljena mogućnost da se posebnim zakonima propisuju pravne posljedice osude. To podrazumijeva cijeli niz pravnih posljedica osude, koje će se primijeniti na osuđenika tek kada netko od ovlaštenika na dobivanje te informacije za to sazna, pa se time otvara gore spomenuto pitanje jednake primjene zakona i jednakosti svih pred zakonom. Stoga, iako one proistječu iz osuđujuće presude za kaznena djela, njihovi se učinci događaju izvan kaznenog prava i ovise o nizu okolnosti, među kojima je i njihova primjena od strane raznih institucija, poslodavaca i sl., o čemu se uopće ne vodi računa niti je to predmet razmatranja pred kaznenim sudom.<sup>19</sup>

*Larrauri i Rovira* kao primarnu kolateralnu posljedicu iznose, jednako kao i *Damaška*,<sup>20</sup> kaznenu evidenciju, u koju se unose sve pravomoćne osuđujuće presude za kaznena djela<sup>21</sup> i koja je izvor podataka o osuđivanosti osobe. Upravo su kolateralne pravne posljedice osude one o kojima većina autora raspravlja i koje imaju na umu kada govore o pravnim posljedicama osude te koje su tema ovog rada. One se mogu primjenjivati automatizmom, ali je ponekad potrebna i odluka nekog tijela o njihovoj primjeni, primjerice u radnom pravu prilikom prestanka radnog odnosa.<sup>22</sup>

Suština (kolateralnih) pravnih posljedica osude jest ponajprije nečasnost osoba za obavljanje neke službe ili posla, odnosno smatra se kako te osobe nisu više podobne za obavljanje te službe, posla ili djelatnosti i sl.<sup>23</sup> Dakle suština je nečasnost, ali neizravno, kako to ističe *Meijer*, njima se želi prevenirati i ponovno počinjenje kaznenih djela.<sup>24</sup> U tom kontekstu postoji njihova sličnost s nekim kaznenopravnim sankcijama – sigurnosnim mjerama, čiji je temelj izricanja postojanje opasnosti od ponovnog počinjenja djela u vrijeme donošenja presude.<sup>25</sup> *Perović* primjerice smatra da su (kolateralne) pravne posljedice osude u slučajevima obnašanja javnih službi „sredstvo zaštite autoriteta određenih aktivnosti i službi“ te da su nužne za zaštitu takvih profesija i moralnih

---

<sup>18</sup> Larrauri, E.; Rovira, M. (2019), *Collateral Consequences of a Conviction in Spain*, u: *Fundamental Rights and Legal Consequences of Criminal Conviction*, ur. Sonja Meijer; Harry Annison; Ailbhe O'loughlin, Hart, Oxford, London, New York, New Delhi, Sydney, str. 27.

<sup>19</sup> Larrauri; Rovira (2019), *op. cit.* (bilj. 18), str. 27.

<sup>20</sup> Damaška (1968), *op. cit.* (bilj. 13), str. 546.

<sup>21</sup> Larrauri; Rovira (2019), *op. cit.* (bilj. 18), str.

<sup>22</sup> Dessecker (2019), *op. cit.* (bilj. 17), str. 192.

<sup>23</sup> Presuda ESLJP-a *Rola protiv Slovenije*, zahtj. br. 12096/14 i 39335/16, od dana 4. lipnja 2019., str. 19, § 79.

<sup>24</sup> Meijer, S. (2019), *Proportionality as a Constraint on the Legal Consequences of Conviction*, u: *Fundamental Rights and Legal Consequences of Criminal Conviction*, ur. Sonja Meijer; Harry Annison; Ailbhe O'loughlin, Hart, Oxford, London, New York, New Delhi, Sydney, str. 101.

<sup>25</sup> S tim u vezi posebno je zanimljiva sigurnosna mjera zaštitnog nazora po punom izvršenju kazne zatvora (čl. 76. KZ-a), koja neće biti predmet bavljenja u ovom radu, ali se svakako skreće pozornost na zanimljivost odnosa koji postoje u kontekstu kolateralnih pravnih posljedica osude i te mjere. O odnosu između slične mjere po uzoru na koju je mjera zaštitnog nazora i uvedena u hrvatsko kazneno pravo i pravnih posljedica osude u Njemačkoj pisao je i Dessecker. Za više Dessecker (2019), *op. cit.* (bilj. 17), 189-207.

kvaliteta njihovih vršitelja.<sup>26</sup> Ugled osuđenih osoba ukaljan je time što su počinili i što su osuđeni za kazneno djelo i to bi trebao biti okvir kretanja za ograničenje njihovih prava. Ograničenja su toliko invazivna za svakodnevni život tih osoba da moraju biti kvalitetno zakonski regulirana te se ne bi smjela primjenjivati, osim u slučajevima kada je to od iznimne važnosti za normalno funkcioniranje određene zajednice. One se najčešće ogledaju u nemogućnosti ili znatno otežanoj mogućnosti dobivanja zaposlenja, koje nerijetko rezultiraju i diskriminacijom tih osoba, kao primjerice u Španjolskoj,<sup>27</sup> ili pak u gubitku zaposlenja. Također se nerijetko mogu ogledati i u gubitku odlikovanja i činova,<sup>28</sup> a nije nemoguće zamisliti da će imati utjecaja i na druge aspekte života pojedinca, npr. nalaženje stana, što je primjerice već slučaj u Nizozemskoj.<sup>29</sup> Oduzimanje aktivnog biračkog prava kao (kolateralna) pravna posljedica osude postoji primjerice u Sjedinjenim Američkim Državama (dalje: SAD),<sup>30</sup> dok oduzimanje roditeljskih prava postoji u Španjolskoj<sup>31</sup> i SAD-u.<sup>32</sup> Pravne posljedice osude mogu imati znatne učinke na razne aspekte života osuđenih osoba, i to od profesionalnog i političkog do osobnog i obiteljskog.

U smislu dostupnosti informacije o počinjenom kaznenom djelu i mogućnosti dobivanja uvjerenja iz kaznene evidencije, što je od velike važnosti za mogućnost primjene pravnih posljedica osude, postoje dvije struje u svijetu. Jedna, koja je karakteristična za anglosaksonski sustav, preciznije za Englesku i Wells, Australiju i SAD,<sup>33</sup> jest da je dostupnost informacije o tome je li neka osoba bila osuđena javnosti ili potencijalnom poslodavcu od velike važnosti, pa ovisno o kaznenim djelima postoje i javni registri dostupni putem interneta (primjerice u SAD-u u pogledu seksualnih<sup>34</sup> kaznenih djela ili kaznenih djela ubojstva djece i mladih<sup>35</sup>). Druga je struja karakteristična za kontinentalni sustav, čiji bi predstavnici bili Francuska, Njemačka i Španjolska. Polazi s potpuno suprotnog stajališta smatrajući osudu privatnom stvari i njihov je imperativ ponovno

<sup>26</sup> Perović, M. (1976), *Pravne posljedice osude i rehabilitacija*, doktorska disertacija, Titograd, str. 40.

<sup>27</sup> Za više vidjeti Larrauri; Rovira (2019), *op. cit.* (bilj. 18), str. 28. Naime u Španjolskoj ne postoji zakon koji daje izričito pravo poslodavcima da dobiju izvod iz kaznene evidencije, ali to pravo imaju sami građani za sebe, pa ih poslodavci nerijetko prisiljavaju na dostavljanje tih izvoda. Larrauri; Rovira (2019), *op. cit.* (bilj. 18), str. 28.

<sup>28</sup> Puljiz, Helena (2015). 12 žigosanih kojima su oduzeta državna odlikovanja. tportal.hr, 13. 4. 2015., dostupno na <https://www.tportal.hr/vijesti/clanak/12-zigosanih-kojima-su-oduzeta-drzavna-odlikovanja-20150317> (17. 7. 2019.); Popović, Jasmina (2010), Josipović oduzeo generalske činove Glavašu, Norcu i Zagorcju. Večernji list, 21. rujna 2010., dostupno na <https://www.vecernji.hr/vijesti/josipovic-oduzeo-generalske-cinove-glavasus-norcu-i-zagorcju-193859> (17. 7. 2019.).

<sup>29</sup> Meijer (2019), *op. cit.* (bilj. 24), str. 93.

<sup>30</sup> Za više vidjeti Tripković, M. (2016), *The Modern Cives Sine Suffragio: Dimensions of Criminal Disenfranchisement in Europe*. The Howard Journal of Crime and Justice, vol. 55, br. 1-2, dostupno na: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/hojo.12163> (18. 7. 2019.).

<sup>31</sup> Larrauri; Rovira (2019), *op. cit.* (bilj. 18), 29, 30.

<sup>32</sup> Olivares, K. M.; Jr. Burton, V. S.; Cullen, F. T. (1996), *The Collateral Consequences of a Felony Conviction: A National Study of State Legal Codes 10 Years Later*, Federal Probation, 60, str. 10. Vidjeti i Burton, V. S.; Cullen, F. T.; Travis, L. F. III (1987), *The Collateral Consequences of a Felony Conviction: A National Study of State Statutes*. Federal Probation, 52, str. 54.

<sup>33</sup> Demleitner, N. V. (1999). Preventing Internal Exile: The Need for Restrictions on Collateral Sentencing Consequences. Stanford Law & Policy Review, vol. 11, str. 153-171.

<sup>34</sup> Za više vidjeti National Sex Offender Registry, dostupno na: <https://www.nsopw.gov/> (2. 9. 2019.).

<sup>35</sup> Za više vidjeti Illinois State Police Murderer and Violent Offender Against Youth Registry, dostupno na: <https://www.isp.state.il.us/cmvo/> (2. 9. 2019.).

integrirati osuđenika u društvo,<sup>36</sup> pa iz tog razloga javnosti nisu dostupni podaci o osuđivanosti ili su ograničene dostupnosti. U Francuskoj se takvo stajalište temelji na ideji da svatko ima pravo na zaborav, što je usko vezano za nastup rehabilitacije.<sup>37</sup> Hrvatska bi po svojim propisima ulazila u kontinentalni krug.

## 2. PRAVNA REGULACIJA PRAVNIH POSLJEDICA OSUDE U HRVATSKOJ

Ustavom Republike Hrvatske (dalje: Ustav)<sup>38</sup> u čl. 30. propisano je da „kaznena osuda za teška i osobito nečasna kaznena djela može, u skladu sa zakonom, imati za posljedicu gubitak stečenih ili zabranu stjecanja na određeno vrijeme nekih prava na obavljanje određenih poslova, ako to zahtijeva zaštita pravnog poretka“. S tim u vezi Ustavom je ograničeno pravo propisivanja pravnih posljedica osude samo na neka kaznena djela, koja su po svojoj prirodi teška i osobito nečasna, dakle ne na sva kaznena djela. Pravne posljedice osude počivaju prema svojoj naravi, a i prema dikciji norme čl. 30. Ustava, na načelu razmjernosti, koje je proklamirano čl. 16. Ustava.<sup>39</sup> Činjenica je da učinci pravnih posljedica u velikoj mjeri pogađaju razna ljudska prava osuđenika, koja su regulirana civilnim pravom, pa se samim time mora postaviti pitanje razmjernosti između učinjenog djela i pravnih posljedica osude. Upravo je članak 30. Ustava razrada načela razmjernosti i predstavlja okvir u kojem se zakonodavac smije kretati. Predstavlja uputu i okvire kretanja zakonodavcu, tj. ograničenje uvjeta pod kojima zakonodavac smije propisati nastupanje pravnih posljedica osude.

Dakle izrijeckom je propisano da se pravne posljedice osude mogu propisati samo za kaznena djela (1.), koja k tome moraju biti teška i osobito nečasna (2.) (oba bi uvjeta trebala biti ispunjena kumulativno, a ne alternativno, kako je to zaživjelo u našem pravnom sustavu), i to samo zakonom (3.), odnosno moraju biti ispunjena kumulativno tri uvjeta, tj. trostruki uvjet.

Uvjeti bi se trebali razmatrati u sukcesivnim etapama. Prvi uvjet, da se radi o kaznenim djelima, najvažniji je – ako taj uvjet ne prolazi, onda se ne bi smjela razmatrati ni ostala dva uvjeta.

O tom što su teška kaznena djela u kaznenopravnoj teoriji i praksi ne postoji suglasje. Tako su se jedno vrijeme pod tim pojmom smatrala kaznena djela za koja se mogla izreći kazna

---

<sup>36</sup> Herzog-Evans, M. (2019), *Bifurcation and Redemption in France*, u *Fundamental Rights and Legal Consequences of Criminal Conviction*, ur. Sonja Meijer; Harry Annison; Ailbhe O'loughlin, Hart, Oxford, London, New York, New Delhi, Sydney, str. 213.

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> Članak 30. Ustava, NN, br. 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14: „Kaznena osuda za teška i osobito nečasna kaznena djela može, u skladu sa zakonom, imati za posljedicu gubitak stečenih ili zabranu stjecanja na određeno vrijeme nekih prava na obavljanje određenih poslova, ako to zahtijeva zaštita pravnog poretka.“

<sup>39</sup> Članak 16. Ustava: „Slobode i prava mogu se ograničiti samo zakonom da bi se zaštitila sloboda i prava drugih ljudi te pravni poredak, javni moral i zdravlje. Svako ograničenje slobode ili prava mora biti razmjerno naravi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinom slučaju.“

zatvora od tri godine,<sup>40</sup> a opet neki autori (*Horvatić*) smatrali su da su to kaznena djela za koja se može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža.<sup>41</sup>

Zakon o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji (dalje: Zakon o pravnim posljedicama osude ili ZOPKER)<sup>42</sup> provedbeni je propis te ustavne odredbe. Njime su propisani uvjeti za propisivanje pravnih posljedica osude, njihovo nastupanje i trajanje. Uvjeti su postavljeni vrlo široko pa je propisano da se pravne posljedice osude zbog počinjenog kaznenog<sup>43</sup> djela mogu propisati samo zakonom,<sup>44</sup> da nastupaju danom pravomoćnosti odluke kojom je počinitelj proglašen krivim za počinjenje kaznenog djela i kojom mu je izrečena kazna<sup>45</sup> te da „prestaju najkasnije deset godina nakon izdržane kazne zatvora, plaćene novčane kazne, izvršenja rada za opće dobro odnosno protekom roka provjeravanja iz uvjetne osude“.<sup>46</sup>

Cijela ta odredba čl. 2. ZOPKER-a bit će izložena kritici dalje u radu.

### 2.1. Odnos i povezanost pravnih posljedica osude i rehabilitacije

Ranije je u radu navedeno kako su pravne posljedice osude neraskidivo povezane s rehabilitacijom. Jednom kada rehabilitacija nastupi pravne posljedice trebale bi prestati.

U tom kontekstu odredba čl. 2. st. 3. ZOPKER-a, kojom je propisano da pravne posljedice prestaju najkasnije deset godina nakon izdržane kazne zatvora, plaćene novčane kazne, izvršenja rada za opće dobro, odnosno protekom roka provjeravanja iz uvjetne osude, naročito je problematična s aspekta nastupa rehabilitacije, i to s dva aspekta.<sup>47</sup> Prvi je aspekt kada poseban zakon ne propisuje kraće trajanje pravnih posljedica osude i onda je mjerodavan rok od deset godina propisan čl. 2. st. 3. ZOPKER-a, koji može u nekim situacijama (ovisno o izrečenoj kazni primjerice za neka blaža kaznena djela) biti duži od propisanih rehabilitacijskih rokova. Dakle rehabilitacija bi nastupila, a pravne posljedice

---

<sup>40</sup> Prema Zakonu o zaštiti osoba s duševnim smetnjama prije 2014. godine bilo je definirano da će se težim kaznenim djelom smatrati kazneno djelo teže od tri godine. Također se slična odredba nalazi danas kod definicije zločinačkog udruženja čl. 324. st. 1. KZ-a, NN, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/2018.

<sup>41</sup> Takvo je stajalište zastupao prof. dr. sc. Željko Horvatić.

<sup>42</sup> Zakon o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji, NN, br. 143/12, 105/15, 32/17.

<sup>43</sup> Članak 118. točka d. Zakona o državnim službenicima i namještenicima, NN, br. 27/01: „... kad je osuđen na kaznu zatvora u trajanju dužem od 6 mjeseci – danom pravomoćnosti presude“. Sadašnja odredba, koja se nalazi u članku 137. stavku 4. Zakona o državnim službenicima, NN, br. 92/05, 142/06, 77/07, 107/07, 27/08, 49/11, 150/11, 34/12, 49/12, vrlo je slična, ali nije istovjetna i glasi: „... kad je osuđen na bezuvjetnu kaznu zatvora u trajanju dužem od 6 mjeseci – danom saznanja za pravomoćnost presude“ službeniku prestaje državna služba po sili zakona. Drugim riječima, prema sadašnjem Zakonu to se ne bi moglo odnositi i na uvjetnu osudu, što je suprotno zauzetom stavu Upravnog suda u presudi Us-7639/2005-9 od 29. 11. 2006.

<sup>44</sup> Čl. 2. st. 1. ZOPKER-a.

<sup>45</sup> Čl. 2. st. 2. ZOPKER-a.

<sup>46</sup> Čl. 2. st. 3. ZOPKER-a.

<sup>47</sup> Potrebno je dodati da su ZOPKER-om prolongirani rokovi za nastup rehabilitacije i propisani su u čl. 19. st. 4. i 6. ZOPKER-a.



osude još bi trajale.<sup>48</sup> Takvo rješenje nije pravno prihvatljivo i u suprotnosti je s idejnom koncepcijom rehabilitacije.

Drugi je aspekt istog problema suprotna strana od prvoiznesenog. Problem je i kada bi rok trajanja pravnih posljedica osude bio kraći od rehabilitacijskog roka. U takvim situacijama dolazilo bi do toga da pravne posljedice osude prestaju prije negoli su protekli rehabilitacijski rokovi, odnosno prije nastupa tzv. pune rehabilitacija. Dakle vrlo je važno da rokovi trajanja pravnih posljedica osude i rokovi za nastup rehabilitacije budu ujednačeni.

Iz dikcije norme (čl. 2. st. 3. ZOPKER-a) proizlazi da će pravne posljedice osude prestati<sup>49</sup> i kada nisu protekli rehabilitacijski rokovi za određena kaznena djela. Primjerice u slučaju ubojstva ako je osoba osuđena na kaznu zatvora od više od deset godina (kao i počiniteljima kaznenih djela taksativno navedenih u čl. 13. st. 4. ZOPKER-a),<sup>50</sup> u kojem su slučaju rehabilitacijski rokovi dvostruki. Dakle moguće je, hipotetski govoreći, da osoba bude osuđena na kaznu zatvora u trajanju od 13 godina, rehabilitacija prema čl. 19. st. 4. ZOPKER-a u tom slučaju nastupa tek za 15 godina od izdržane kazne zatvora, a pravne bi posljedice osude prema čl. 2. st. 3. ZOPKER-a trebale nastupiti već protekom deset godina od izdržane kazne zatvora. Rehabilitacija nastupa za 15 godina u danom primjeru, a pravne posljedice osude prestaju za deset godina od dana izdržane kazne zatvora. Praktički je pet godina oprošteno. U tom kontekstu, iako osoba nije rehabilitirana, pravne posljedice osude bilo kojeg vida (zabrane zapošljavanja i sl.) više se ne mogu primijeniti niti proizvoditi pravne učinke. Dakle osoba je faktički rehabilitirana prije stvarnog proteka rehabilitacijskih rokova i nastupa rehabilitacije. Pitanje koje se nameće jest čemu onda propisivati rehabilitacijske rokove. Izgleda kako je u tom pogledu, kada su rokovi trajanja pravnih posljedica osude kraći od rehabilitacijskih rokova, zakonodavac kontradiktoran *per se*.

Dakle kako bi se izbjegle moguće proturječnosti i pravno neprihvatljiva rješenja u pogledu prvog aspekta kada su rokovi trajanja pravnih posljedica osude duži od rehabilitacijskih rokova, čl. 2. st. 3. ZOPKER-a potrebno je tumačiti na način da će pravne posljedice osude prestati najkasnije nakon proteka deset godina od izdržane kazne zatvora, plaćene novčane kazne, izvršenja rada za opće dobro, odnosno protekom roka provjeravanja iz

<sup>48</sup> Za više vidjeti polemiziranje o tome u Kurtović Mišić i dr. (2010), *op. cit.* (bilj. 3), str. 708.

<sup>49</sup> Zakonodavac je upotrijebio izraz 'prestaju', koji se ima tumačiti da se ne mogu primijeniti. Dakle nemaju više učinke protekom tog roka od deset godina od dana izdržavanja kazne zatvora. Drugim riječima, teku od dana pravomoćnosti presude do maksimalno deset godina po izvršavanju kazne, a u slučaju kazne zatvora do okončanja njezina trajanja. Nastavno na izneseno, smatram kako bi se rok od deset godina, ako je osoba puštena na uvjetni otpust, trebao računati od dana kada bi kazna zatvora stvarno bila izdržana u cijelosti, a ne od trenutka puštanja na uvjetni otpust.

<sup>50</sup> Kaznenih djela iz glave XVII. Kaznenog zakona (NN, br. 125/11); kaznenih djela iz članka 154. stavka 1. točke 2., članka 154. stavka 3., članka 155. stavka 2. i članka 156. stavka 1. Kaznenog zakona (NN, br. 125/11) kada su počinjena prema žrtvi posebno ranjivoj zbog njezine dobi; kaznenog djela iz članka 106. stavka 2. i 3. Kaznenog zakona (NN, br. 125/11); kaznenih djela iz članka 175. stavka 2., članka 178. stavka 3., članka 188. stavka 4. i 5., članka 191. stavka 2., članka 192., članka 193. stavka 2., članka 194., članka 195. stavka 1., stavka 4., stavka 5. i stavka 6., članka 196., članka 197., članka 197.a i članka 198. Kaznenog zakona (NN, br. 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 51/01, 11/03, 190/03, 105/04, 84/05, 71/06, 110/07, 152/08 i 57/11).

uvjetne osude, a ako je rehabilitacijski rok kraći, prestat će nastupom rehabilitacije. Slično rješenje nalazi se u Kaznenom zakoniku Republike Slovenije (dalje: KZRS),<sup>51</sup> u kojem je propisano da brisanjem osude, odnosno rehabilitacijom, prestaju i pravne posljedice.<sup>52</sup>

Drugi aspekt spomenutog problema, kada su rokovi trajanja pravnih posljedica kraći od rokova za nastup pune rehabilitacije, trenutno nema pravno valjano rješenje kojim bi se pomirile te proturječnosti.

## **2.2. Uvjeti za propisivanje i primjenu pravnih posljedica osude u KZ/97 i danas ZOPKER-om**

Naime kao što je već navedeno i kritizirano, ZOPKER-om su propisani opći ili temeljni uvjeti kojima se regulira propisivanje, nastup i trajanje pravnih posljedica osuda. Ti su kriteriji izdvojeni iz 'novog' Kaznenog zakona iz 2011. (dalje: KZ),<sup>53</sup> što posljedično može dovesti do niza pitanja i problema u praksi, primjerice primjenjuju li se načela kaznenog prava (pod tim se ponajprije misli na načelo zakonitosti) na pravne posljedice osude.

Prijašnjim Kaznenim zakonom iz 1997. (dalje: KZ/97)<sup>54</sup> barem su se temeljni ili opći uvjeti za nastupanje pravnih posljedica osude nalazili u Kaznenom zakonu (čl. 84. KZ/97). Uvjeti su bili: da mora biti riječ o namjernom kaznenom djelu (1) za koje je izrečena kazna zatvora u trajanju od najmanje jedne godine bezuvjetno, odnosno da nisu primijenjene odredbe o uvjetnoj osudi (2) i da se mogu propisati samo zakonom (3).<sup>55</sup> KZ/97 navodio je i vrste pravnih posljedica osude koje su bile određene generički, a koje su se sastojale od gubitka prava (prestanak radnog odnosa, prestanak obavljanja određenih poslova u državnim tijelima, gubitak vojnog čina, oduzimanje državnih odličja i priznanja) te rjeđe u zabrani stjecanja nekog prava. Potonja se sastojala u zabrani preuzimanja poslova u državnim tijelima,<sup>56</sup> a trebala je prestati protekom pet godina od dana njezina nastupanja.<sup>57</sup>

Doduše u praksi se pokazalo kako je niz drugih zakona koji su regulirali posebna područja propisivao svoje, posebne uvjete za nastupanje pravnih posljedica osude, koji su odudarali od onih propisanih u KZ/97,<sup>58</sup> koji su se u to vrijeme smatrali kao jedini pravno relevantni uvjeti. Nalazi se niz primjera pravnih posljedica osude u sporednom

<sup>51</sup> Kazneni zakonik Republike Slovenije (Kazenski zakonik, Uradni list RS, št. 55/08, 66/08, 39/09, 91/11, 50/12 – uradno prečišćeno besedilo, 6/16 – popr., 54/15, 38/16 in 27/17), dostupan na: <http://pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO5050> (17. 7. 2019.).

<sup>52</sup> Čl. 80. st. 6. KZRS-a.

<sup>53</sup> Kazneni zakon, NN, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18.

<sup>54</sup> Kazneni zakon iz 1997, NN, br. 110/97, 27/98, 50/00, 129/00, 84/05, 51/01, 111/03, 190/03, 105/04, 71/06, 110/07 prijevod objave na strani jezika, 152/08, 57/11, 77/11.

<sup>55</sup> Članak 84. stavak 3. KZ/97.

<sup>56</sup> Čl. 84. st. 2. KZ/97.

<sup>57</sup> Čl. 84. st. 5. KZ/97.

<sup>58</sup> Vjerojatno je to bio jedan od razloga zašto je zakonodavac vrlo široko postavljenim odredbama ZOPKER-a u pogledu pravnih posljedica osude legalizirao nastalo stanje. Drugim riječima, zakonodavac se prilagodio stanju koje je postajalo u praksi, umjesto da je sam odredio kakvo bi stanje trebalo biti, posebno imajući na umu ustavnu odredbu, preciznije čl. 30.

zakonodavstvu, čije odredbe nisu bile usuglašene s tadašnjim Kaznenim zakonom (KZ/97).

Primjerice Zakon o sportu (dalje: ZS)<sup>59</sup> u svojem članku 13. propisuje pravne posljedice osude kada govori o tome tko može, odnosno ne može sudjelovati u sportskim natjecanjima i njihovu organiziranju, pa je navedeno da pravne posljedice osude mogu nastupiti ako je bila izrečena kazna zatvora od šest mjeseci.<sup>60</sup> Takvo rješenje tada nije bilo sukladno općim uvjetima propisanim u KZ/97, koji navodi jednu godinu zatvora kao najmanju kaznu zatvora za koju bi se mogle izreći pravne posljedice osude. Danas je takvo rješenje u skladu sa ZOPKER-om, ali nije u skladu s Ustavom.

Zakon o sigurnosno-obavještajnom sustavu Republike Hrvatske (dalje: ZSOSRH)<sup>61</sup> te posljedice predviđa člankom 100. alinejom 3. kada govori o tome kada prestaje služba službenim osobama SOA-e po sili zakona.<sup>62</sup> Među ostalim navodi da službenim osobama SOA-e i VSOA-e prestaje služba po sili zakona ako je osoba osuđena za kazneno djelo koje se progoni po službenoj dužnosti, uz iznimku prometnih delikata.<sup>63</sup> Takvo je rješenje postojalo i prije stupanja na snagu ZOPKER-a i nije bilo u skladu s uvjetima propisanim u KZ/97. Međutim danas je ono u skladu sa ZOPKER-om, kojim je omogućeno vrlo široko propisivanje pravnih posljedica osuda pod raznim uvjetima i za razna kaznena djela. Međutim sporna je njegova usklađenost s ustavnom normom (čl. 30. Ustava).

Pravne posljedice osude propisuje i Zakon o trgovačkim društvima (dalje: ZTD)<sup>64</sup> u članku 239., u kojem se određuje tko može biti član uprave trgovačkog društva.<sup>65</sup> U tom članku u st. 2. sadržane su pravne posljedice osude, tj. okolnosti pod kojima osoba ne može biti članom uprave trgovačkog društva. Ključna je okolnost to da osoba nije počinila taksativno navedena kaznena djela, i to „kazneno djelo zlouporabe stečaja, zlouporabe u postupku stečaja, pogodovanja vjerovnika ili povrede obveze vođenja trgovačkih i

<sup>59</sup> Zakon o sportu, NN, br. 71/06, 150/08, 124/10, 124/11, 86/12, 94/13, 85/15, 19/16, a novim izmjenama tog Zakona iz 2015., preciznije Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o sportu, NN, br. 85/15 (dalje: ZIDZoS/15), čl. 1. st. 2. ZIDZoS/15, propisuju se pravne posljedice osude pri počinjenju prekršaja u sportu.

<sup>60</sup> Čl. 13. st. 1. ZS-a.

<sup>61</sup> Zakon o sigurnosno-obavještajnom sustavu Republike Hrvatske, NN, 79/06, 105/06.

<sup>62</sup> Kurtović Mišić i dr. (2010), *op. cit.* (bilj. 3), str. 705.

<sup>63</sup> „Službenim osobama SOA-e uz slučajeve prestanka službe po sili zakona propisane Zakonom o državnim službenicima, a službenim osobama VSOA-e uz slučajeve prestanka službe po sili zakona propisane Zakonom o državnim službenicima, odnosno Zakonom o službi u Oružanim snagama, služba po sili zakona prestaje... kada je osuđena za kazneno djelo za koje se progoni po službenoj dužnosti, osim za kaznena djela iz glave XX. Kaznenog zakona Republike Hrvatske koja se odnose na sigurnost prometa – danom pravomoćnosti presude.“ Čl. 100. al. 3. ZSOSRH.

<sup>64</sup> Zakon o trgovačkim društvima, NN, br. 111/93, 34/99, 121/99, 52/00, 118/03, 107/07 prijevod objave na strani jezik, 146/08, 137/09 prijevod objave na strani jezik, 111/12, 125/11, 68/13, 110/15, 40/19.

<sup>65</sup> (2) Članom uprave može biti svaka fizička osoba koja je potpuno poslovno sposobna. U statutu se mogu odrediti uvjeti za imenovanje članova uprave. Članom uprave ne može biti osoba:

1. koja je kažnjena za kazneno djelo zlouporabe stečaja, zlouporabe u postupku stečaja, pogodovanja vjerovnika ili povrede obveze vođenja trgovačkih i poslovnih knjiga iz Kaznenog zakonika Republike Hrvatske, i to za vrijeme od pet godina po pravomoćnosti presude kojom je osuđena, s time da se u to vrijeme ne računa vrijeme provedeno na izdržavanju kazne ili

2. protiv koje je izrečena mjera sigurnosti zabrane obavljanja zanimanja koje je u potpunosti ili djelomično obuhvaćeno predmetom poslovanja društva za vrijeme dok traje ta zabrana.

poslovnih knjiga iz Kaznenog zakonika Republike Hrvatske“,<sup>66</sup> ili ako se nad tom osobom još provodi sigurnosna mjera zabrane obavljanja određene dužnosti ili djelatnosti (čl. 71. KZ-a), „koje je u potpunosti ili djelomično obuhvaćeno predmetom poslovanja društva za vrijeme dok traje ta zabrana“.<sup>67</sup> Drugim riječima, počinitelji tih kaznenih djela diskvalificirani su od mogućnosti bivanja članom uprave trgovačkog društva. Dakle i ZTD propisuje pravne posljedice za pojedine vrste kaznenih djela.<sup>68</sup> ZTD-ova odredba o pravnim posljedicama osude sadrži i rok trajanja pravnih posljedica od pet godina od pravomoćnosti pravomoćne osuđujuće presude, što znači da bi taj rok mogao proteći dok je osoba još na izdržavanju kazne zatvora (ovisno o tome u kojem je trajanju, odnosno visini, kazna bila izrečena). Međutim danas je takva odredba pravno u skladu s čl. 2. ZOPKER-a.

Danas Zakon o tržištu kapitala (dalje: ZTK)<sup>69</sup> također sadrži pravne posljedice osude, ali se o njima saznaje na malo kompliciraniji način. Primjerice u čl. 518. propisano je da „1) U slučajevima kršenja iz članka 30. stavka 1. podstavka 1. točke a) Uredbe (EU) br. 596/2014, Agencija ima pravo izreći sljedeće nadzorne mjere“,<sup>70</sup> među kojima se navodi i privremena zabrana obnašanja rukovoditeljske funkcije u investicijskom društvu osobi koja obavlja rukovoditeljske dužnosti u investicijskom društvu ili drugoj fizičkoj osobi koju se smatra odgovornom za kršenje.<sup>71</sup> Ta kršenja o kojima govori ZTK pozivajući se na Uredbu o zlouporabi tržišta<sup>72</sup> jesu zabrana trgovanja na temelju povlaštenih informacija i nezakonitog objavljivanja povlaštenih informacija<sup>73</sup> i zabrana manipuliranja tržištem,<sup>74</sup> koja sadržajno odgovaraju kaznenim djelima zlouporabe povlaštenih informacija (čl. 259.) i zlouporabe tržišta kapitala (čl. 260.) u hrvatskom Kaznenom zakonu. Dakle ako osoba koja obavlja rukovoditeljske dužnosti u investicijskom društvu počini jedno od ta dva kaznena djela, Agencija (Hrvatska agencija za nadzor financijskih usluga, dalje: HANFA ili Agencija)<sup>75</sup> može joj privremeno zabraniti obnašanje te dužnosti, dok se po ponovljenom kršenju predviđa i mogućnost trajne zabrane.<sup>76</sup> Međutim nigdje se ne navodi što bi značilo privremeno i koje bi to vremensko razdoblje obuhvaćala jer se kod nekih

---

<sup>66</sup> Čl. 239. st. 2. al. 1. ZTD-a. Potrebno je istaknuti kako nazivi kaznenih djela navedeni u ZTD-u ne odgovaraju kaznenim djelima u Kaznenom zakonu iz 2011. godine.

<sup>67</sup> Čl. 239. st. 2. al. 2. ZTD-a.

<sup>68</sup> Zanimljivo je primijetiti da terminologija koja se koristi u ZTD-u u pogledu naziva kaznenih djela nije usklađena s pozitivnopravnim nazivima iako su posljednje izmjene ZTD-a bile 2019.

<sup>69</sup> Zakon o tržištu kapitala, NN, br. 65/18.

<sup>70</sup> Čl. 518. st. 1. ZTK.

<sup>71</sup> Čl. 518. st. 1. al. 4. ZTK.

<sup>72</sup> Uredba (EU) br. 596/2014 Europskog parlamenta i Vijeća od 16. travnja 2014. o zlouporabi tržišta (Uredba o zlouporabi tržišta) te stavljanju izvan snage Direktive 2003/6/EZ Europskog parlamenta i Vijeća i direktiva Komisije 2003/124/EZ, 2003/125/EZ i 2004/72/EZ, Službeni list Europske unije L 173/33, dostupno na: [http://publications.europa.eu/resource/cellar/329793ac-f1f6-11e3-8cd4-01aa75ed71a1.0011.01/DOC\\_1](http://publications.europa.eu/resource/cellar/329793ac-f1f6-11e3-8cd4-01aa75ed71a1.0011.01/DOC_1) (17. 7. 2019.).

<sup>73</sup> Čl. 14. Uredbe.

<sup>74</sup> Čl. 15. Uredbe.

<sup>75</sup> Čl. 3. st. 1. ZTK.

<sup>76</sup> Čl. 518. st. 1. al. 5. ZTK.

privremenih zabrana u ZTK to navodi.<sup>77</sup> Dakle taj Zakon propisuje nastupanje pravnih posljedica osude za posebnu vrstu kaznenih djela. Slično je bilo propisano i prijašnjim Zakonom o tržištu kapitala,<sup>78</sup> koji je važio u vrijeme KZ/97 (koji je bio na snazi do 2013.) i koji se tada nije vodio općim kriterijima sadržanima u KZ/97, odnosno nije bio u skladu s tadašnjim odredbama KZ/97. Danas je takvo rješenje potpuno u skladu sa ZOPKER-om, ali bi ga se također trebalo razumjeti uvažavajući ustavnu odredbu čl. 30. Ustava, koja govori o teškim i osobito nečasnim kaznenim djelima.

Vrlo stroge pravne posljedice osude propisuje i Zakon o odgoju i obrazovanju u osnovnoj i srednjoj školi (dalje: ZOOOS),<sup>79</sup> što je i razumljivo budući da je inače pojačana pažnja kada su u pitanju djeca, ali je vrlo upitno rješenje kojim je onemogućeno zasnivanje radnog odnosa ili je predviđen otkaz ugovora o radu i onda kada se protiv osobe vodi kazneni postupak za taksativno navedena kaznena djela,<sup>80</sup> dakle dok osoba još nije pravomoćno osuđena, pa ne može biti riječ o pravnim posljedicama osude.

Napominje se kako su neke odredbe o pravnim posljedicama osude bile i predmet razmatranja pred Upravnim sudom RH i Ustavni sudom. Naime o odredbi o pravnim posljedicama osude danas nevažećeg Zakona o državnim službenicima i namještenicima iz 2001. (dalje: ZDSN) raspravljao je Upravni sud (Us-7639/2005-9 od 29. 11. 2006.),<sup>81</sup> pa posljedično povodom ustavne tužbe i Ustavni sud (U-III-365/2007 od 7. 5. 2009.).<sup>82</sup> Odluke se ističu jer je Ustavni sud u predmetnoj odluci zauzeo jedno zanimljivo stajalište. Naime zaključio je da je odredba članka 118. toč. d. Zakona o državnim službenicima i namještenicima<sup>83</sup> (koji je bio tada važeći zakon, a kojim su bile regulirane pravne posljedice osude), kojom je bilo propisano da pravne posljedice osude nastupaju i kada je osoba osuđena „na kaznu zatvora u trajanju dužem od 6 mjeseci“,<sup>84</sup> *lex specialis* u odnosu na odredbu čl. 84. st. 3. KZ/97 (koji je regulirao da pravne posljedice osude mogu nastupiti samo za namjerna kaznena djela za koja je izrečena kazna zatvora od najmanje godinu

---

<sup>77</sup> Primjerice ako član Uprave nije poduzeo neke radnje koje je naložila Agencija, ona može i posebnom nadzornom mjerom privremeno zabraniti obavljanje funkcije člana uprave investicijskog društva na rok ne dulji od 12 mjeseci. Čl. 33. st. 3. ZTK.

<sup>78</sup> Zakon o tržištu kapitala, NN, br. 88/08, 146/08, 74/09, 54/13, 159/13, 18/15, 110/15, 123/16, 131/17 (dalje: ZTK/08), propisivao je pravne posljedice osude u smislu ovlaštenja Agencije (HANFA-e) za oduzimanje izdanog odobrenja brokeru ili investicijskom savjetniku ako je „pravomoćno osuđen za kaznena djela protiv imovine, protiv gospodarstva, krivotvorenja ili zbog kaznenih djela koja se odnose na manipulaciju tržištem ili povlaštene informacije, ili mu je izrečena ili traje sigurnosna mjera zabrane obavljanja zanimanja koje je u potpunosti ili djelomično obuhvaćeno predmetom poslovanja investicijskog društva.“ Čl. 27. st. 1. al. 1. ZTK/08.

<sup>79</sup> Zakon o odgoju i obrazovanju u osnovnoj i srednjoj školi, NN, br. 87/08, 86/09, 92/10, 105/10, 90/2011, 5/12, 16/12, 86/12, 94/13, 152/14, 7/17. Čl. 106. ZOOOS-a.

<sup>80</sup> Čl. 106. st. 3. i 5. ZOOOS-a.

<sup>81</sup> Nacrt prijedloga Zakona o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji, dostupno na: [https://www.hrt.hr/fileadmin/video/41.\\_-\\_2.pdf](https://www.hrt.hr/fileadmin/video/41._-_2.pdf) (17. 7. 2019.), str. 16.

<sup>82</sup> Odluka Ustavnog suda U-III-365/2007 od 7. 5. 2009., dostupna na: <https://sljeme.usud.hr/usud/praksaw.nsf/fOdluka.xsp?action=openDocument&documentId=C12570D30061CE53C12575B4003C4F36> (17. 7. 2019.).

<sup>83</sup> Zakon o državnim službenicima i namještenicima, NN, br. 27/01, 92/05, 86/08, 28/10, 74/10, u svojem je čl. 8. propisivao zapreke za prijam u državnu službu, pa se to ima smatrati pravnim posljedicama osude jednako kao i čl. 118. toč. d. i e., kojima se regulirao prestanak državne službe po sili zakona.

<sup>84</sup> Čl. 118. toč. d. ZDSN-a.

dana (bezuvjetnog) zatvora) i da je kao takva u skladu s Ustavom. Time se aktualiziralo pitanje odnosa dvaju zakona, Kaznenog zakona iz 1997., koji je u vrijeme odluka Upravnog i Ustavnog suda bio važeći zakon i kojim su bili regulirani opći uvjeti pravnih posljedica osude, i ZDSN-a, a indirektno i ostalog sporednog zakonodavstva koje je sadržavalo pojedine odredbe o pravnim posljedicama osude. Zanimljivo je naime da su sudovi davali prednost posebnim zakonima smatrajući da su oni u odnosu na Kazneni zakon *lex specialis* i da su *lex posterior*,<sup>85</sup> dok se uopće nisu bavili pitanjem koji je zakon organski i trebaju li odredbe tih posebnih zakona, odnosno *lex specialis* i *lex posterior*, biti usuglašene s odredbama organskog zakona. Danas odredba o prestanku državne službe po sili zakona u Zakonu o državnim službenicima (dalje: ZDS),<sup>86</sup> u kojoj su propisane i pravne posljedice osude, glasi drugačije pa se pravne posljedice osude neće primijeniti ako je izrečena uvjetna osuda ili mu je kazna zatvora zamijenjena radom za opće dobro,<sup>87</sup> odnosno neće mu prestati državna služba po sili zakona.<sup>88</sup> Međutim posebno se ističe kako su vrlo upitne odredbe kojima se reguliraju 'zapreke za prijam u državnu službu' i koje propisuju, slično kao Zakon o odgoju i obrazovanju u osnovnoj i srednjoj školi, da se u državnu službu ne mogu primiti osobe „protiv kojih se vodi kazneni postupak po službenoj dužnosti ili koje su proglašene krivim za kazneno djelo za koje se kazneni postupak vodi po službenoj dužnosti“.<sup>89</sup> Takva su rješenja vrlo diskutabilna. Naime u slučaju kada se vodi postupak još se ne može znati ishod postupka, pa se osoba neosnovano stavlja u vrlo tešku poziciju. Drugi dio odredbe, u kojem se navode pravne posljedice osude u vidu zapreke za prijam u državnu službu zbog osude na kazneno djelo za koje progoni po službenoj dužnosti, u skladu je s odredbama ZOPKER-a (ako se razmatraju zasebno i neovisno od ustavne odredbe čl. 30.), ali nije u skladu s čl. 30. Ustava.

Potrebno je istaknuti da su odredbe kojima se reguliraju (kolateralne) pravne posljedice u sporednom zakonodavstvu danas u skladu s čl. 2. st. 3. ZOPKER-a. Međutim, kako se predmetna odredba ZOPKER-a mora tumačiti u skladu s ustavnim odredbom kojom se reguliraju pravne posljedice osude (čl. 30. Ustava), to znači da se i odredbe sporednog zakonodavstva moraju kretati unutar okvira čl. 30. Ustava (koji govori o teškim i osobito nečasnim kaznenim djelima) i mora biti u skladu s Ustavom. Bilo kakvo drugačije tumačenje ili rješenje ne bi smjelo biti pravno prihvatljivo.

<sup>85</sup> Kurtović Mišić i dr. (2010), *op. cit.* (bilj. 3), str. 705.

<sup>86</sup> Zakon o državnim službenicima, NN, br. 92/05, 140/05, 142/06, 77/07, 107/07, 27/08, 34/11, 49/11, 150/11, 34/12, 49/12, 37/13, 38/13, 01/15, 138/15, 61/17, 70/19.

<sup>87</sup> Čl. 137. st. 1. toč. 4. ZDS-a: „Državnom službeniku prestaje državna služba po sili zakona... kad je osuđen na kaznu zatvora ili kaznu dugotrajnog zatvora ili djelomičnu uvjetnu osudu za kazneno djelo – danom saznanja za pravomoćnost presude, osim ako mu je pravomoćnom presudom izrečena uvjetna osuda ili mu je kazna zatvora zamijenjena radom za opće dobro.“

<sup>88</sup> Doduše, iako državnom službeniku prestaje služba po sili zakona, netko ipak mora donijeti i deklaratornu odluku o tome.

<sup>89</sup> Čl. 49. toč. a. ZDS-a.

### 2.3. Prijedlog rješenja u vezi s podjelom uvjeta za propisivanje pravnih posljedica osude

U radu je do sada već bilo istaknuto da bi uvjete za propisivanje, nastup i trajanje (kolateralnih) pravnih posljedica osude trebalo podijeliti na opće (a) i posebne uvjete (b).

Opći uvjeti trebali bi biti okvir kretanja, odnosno uputa zakonodavcu u daljnjem propisivanju pravnih posljedica osude. Oni danas postoje i vrlo su široko formulirani ZOPKER-om, ali ne treba smetnuti s uma da su i Ustavom (čl. 30.) također propisani ti opći uvjeti, koji ujedno moraju biti okvir kretanja zakonodavcu. U tom kontekstu trebalo bi opće uvjete preciznije definirati i vratiti u Kazneni zakon tako da se njima razmjerno ograničavaju prava osuđenih osoba.

Opći, temeljni uvjeti trebali bi se odnositi na težinu kazne te propisivati vrste pravnih posljedica generički kako je to bilo riješeno u KZ/97 i nalaziti se samo u jednom zakonu, primjerice ZOPKER-u, ili još bolje kako je predloženo u KZ-u, dok bi njihovo maksimalno trajanje ovisilo o težini izrečene kazne i rehabilitacijskim rokovima. Trajanje (kolateralnih) pravnih posljedica osude trebalo bi biti usklađeno s rokovima za nastup tzv. pune rehabilitacije.

Posebni bi se uvjeti odnosili na posebnu vrstu kaznenih djela i njihova bi regulacija bila prepuštena sporednom zakonodavstvu, kojim se regulira svako pojedino područje. Bili bi specificirani i prilagođeni za svako posebno područje koje se regulira sporednim zakonodavstvom.

Važno je istaknuti da bi se sporedno zakonodavstvo u svojoj regulaciji pravnih posljedica osude moralo kretati unutar okvira koji bi bili postavljeni KZ-om (ili ZOPKER-om). Dakle ne bi mogli propisivati svoje opće uvjete.

Tablica 1. *Prikaz koji bi propisi regulirali opće, odnosno posebne uvjete za propisivanje, odnosno nastup i trajanje pravnih posljedica osude*

(a) opći uvjeti	(b) posebni uvjeti
Ustav, ZOPKER (ili Kazneni zakon)	Sporedno zakonodavstvo

Naime kao što je izneseno, nije problem u tome da svaki zakon kojim se regulira pojedino područje propisuje vrste pravnih posljedica osude, nego je problem u tome što nisu jasno precizirani opći uvjeti za njihovo nastupanje. To je važno jer bi se posebni uvjeti morali kretati unutar tih općih okvira. Tako danas pravne posljedice nastupaju, odnosno imaju učinke, i kada je nekome izrečena uvjetna osuda, jednako kao i kada je osoba počinila kazneno djelo teškog ubojstva. To nije pravno prihvatljivo rješenje, naročito kad se ima na umu odredba čl. 30. Ustava, koja govori o 'teškim i osobito nečasnim' kaznenim djelima.

Potrebno je postaviti neke temeljne, opće uvjete, nalik onima koji su bili propisani u KZ/97, unutar kojih bi se zakonodavac trebao kretati. Primjerice nešto u stilu:

pravne posljedice osude mogu nastupiti samo za ona kaznena djela za koja je izrečena kazna zatvora u trajanju od 3 godine i na koja nije primijenjena/izrečena uvjetna osuda, djelomična uvjetna osuda ili druga modifikacija kazne zatvora i vezana je za obavljanje određene djelatnosti, te se mora raditi o osobito nečasnom kaznenom djelu za obavljanje određene službe, posla ili djelatnosti i mora biti nužna za zaštitu pravnog poretka.

Kao što je već ranije u tekstu navedeno, pitanje je što se ima smatrati teškim kaznenim djelom i ta bi elaboracija prelazila okvire ovog rada, pa se samo, primjera radi, stavilo trajanje od minimalno tri godine, što je, naravno, podložno daljnjoj diskusiji. Naime u KZ/97 minimum je bio postavljen na jednu godinu (bezuvjelog) zatvora. Prema mišljenju autorice, u tim se slučajevima ipak ne bi radilo o teškim kaznenim djelima.

Dakle opći, temeljni uvjeti, odnosno kriteriji za propisivanje, nastup i trajanje pravnih posljedica osude trebaju biti unisoni i, prema mišljenju autorice, barem generički određeni, slično ranije postojećem rješenju u KZ/97 ili danas postojećim rješenjima u Srbiji<sup>90</sup> ili Sloveniji.<sup>91</sup> Kada oni nastupe, bez obzira na to postoji li poseban propis kojim se dalje reguliraju posebni uvjeti, nastupaju pravne posljedice osude. Time bi se prevenirale i izbjegle situacije nepostojanja propisanih pravnih posljedica osude u sporednom zakonodavstvu jer, kako to opravdano pitaju *Kurtović Mišić, Dragičević Prtenjača i Strinić*, „što ako će osoba koja je počinila ratni zločin moći biti ne samo zastupnik u Hrvatskom saboru već premijer ili predsjednik države jer nije donesen nijedan propis koji to priječi?“<sup>92</sup> U Njemačkoj je Sud za radne sporove odlučio da osuda sama po sebi nije automatski razlog za otpuštanje zaposlenika, osim ako je narav osude takva ili njezin

---

<sup>90</sup> Krivičnim zakonom Republike Srbije "Sl. glasnik RS", br. 85/05, 88/05 – ispravka, 107/05 – ispravka, 72/09, 111/09, 121/12, 104/13, 108/14, 94/16, 35/19 (dalje: KZRSr), dostupno na: [https://www.paragraf.rs/propisi/krivicni\\_zakonik.html](https://www.paragraf.rs/propisi/krivicni_zakonik.html) (17. 7. 2019.), propisano je da „osude za određena krivična dela ili na određene kazne mogu imati za pravnu posledicu prestanak, odnosno gubitak određenih prava ili zabranu sticanja određenih prava (1), da ne mogu nastupiti kad je za krivično delo učiniocu izrečena novčana kazna, uslovna osuda, ako ne bude opozvana, sudska opomena ili kad je učinilac oslobođen od kazne (2) te da se pravne posledice osude mogu predvideti samo zakonom i nastupaju po sili zakona kojim su predviđene (3)“. Čl. 94. KZRSr. Također su generički podijeljene u „pravne posledice osude koje se odnose na prestanak ili gubitak određenih prava (prestanak vršenja javnih funkcija; prestanak radnog odnosa ili prestanak vršenja određenog poziva ili zanimanja; gubitak određenih dozvola ili odobrenja koja se daju odlukom državnog organa ili organa lokalne samouprave (1)“ te „Pravne posledice osude koje se sastoje u zabrani sticanja određenih prava: zabrana sticanja određenih javnih funkcija; zabrana sticanja određenog zvanja, poziva ili zanimanja ili unapređenja u službi; zabrana sticanja čina vojnog starešine; zabrana dobijanja određenih dozvola ili odobrenja koja se daju odlukom državnih organa ili organa lokalne samouprave“ (2). Čl. 95. KZRSr.

<sup>91</sup> Pravne posljedice osude regulirane su člancima 78.-80. KZRS-a te se također mogu sastojati u gubitku, odnosno prestanku određenih prava ili u zabrani njihova stjecanja (čl. 78. st. 1. KZRS-a). Vrste pravnih posljedica koje se odnose na gubitak prava jesu prestanak obavljanja javnih funkcija i prestanak ovlasti službene osobe, prestanak radnog odnosa te za strance gubitak prava na prebivanje u državi (čl. 79. st. 1. KZRS-a), a one koje se sastoje u zabrani stjecanja prava jesu zabrana obavljanja javnih funkcija ili ovlasti službene osobe, zabrana stjecanja pojedinačnog zanimanja ili sklapanja ugovora o radu te zabrana stjecanja pojedinačnih dozvola i odobrenja koja daju državni organi (čl. 79. st. 2. KZRS-a).

<sup>92</sup> Kurtović Mišić i dr. (2010), *op. cit.* (bilj. 3), str. 712-713.



učinak takav da utječe na faktične radne sposobnosti radnika, pa je zaposlenik u konkretnom slučaju koji je sud razmatrao bio vraćen na posao.<sup>93</sup>

#### 2.4. Pravna priroda pravnih posljedica osude

Pravna priroda kolateralnih pravnih posljedica osude posebno je zanimljiva. Njihovo je podrijetlo u kaznenom pravu,<sup>94</sup> dok su učinci civilnopravni. S tim u vezi postavlja se pitanje trebaju li se na njih primjenjivati neka načela kaznenog prava. Tim se pitanjem bavila i Meijer razmatrajući koje bi se garancije i načela iz kaznenog prava mogle primijeniti na pravne posljedice osude u Nizozemskoj,<sup>95</sup> pa je zaključila da bi u svakom slučaju trebalo primijeniti načelo razmjernosti, odnosno proporcionalnosti,<sup>96</sup> a pitanjem načela zakonitosti nije se bavila.

Je li za pravnu prirodu pravnih posljedica osude relevantno i to kojim su propisom regulirani opći uvjeti pravnih posljedica osude? Ako su oni sadržani u Kaznenom zakonu, onda bi se trebala primjenjivati načela kaznenog prava, ponajprije načelo zakonitosti, a ako nisu, kao što je to primjer sa ZOPKER-om, onda ostaje nejasno koja bi se načela trebala primijeniti. Ili bi se pak neovisno o tome kojim su propisom regulirani opći uvjeti za nastup pravnih posljedica osude trebala primjenjivati načela kaznenog materijalnog prava.

To su pitanja na koja je trenutno nemoguće ponuditi jedan, jednoznačan i sveobuhvatan odgovor, ali se može predložiti nekoliko solucija, odnosno modela za razmatranje.

Kako je izvor pravnih posljedica u kaznenom pravu, jedna od solucija (I) mogla bi biti da se barem na jedan dio pravnih posljedica osude primjenjuju neka kazneno-materijalna načela, ponajprije načelo zakonitosti. U tom smislu na pravne posljedice osuda u pogledu općih uvjeta imao bi se primijeniti zakon koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenog djela, uz naravno primjenu i načela primjene (naj)blažeg zakona. Na posebne uvjete koji bi onda bili propisani sporednim zakonodavstvom u civilnom pravu može se u jednom smjeru argumentirati da bi se zbog pravne predvidljivosti onda i na njih imalo primijeniti načelo zakoniti i (naj)blaži zakon, odnosno da bi se mogle primijeniti samo one posljedice koje su bile propisane tim sporednim zakonodavstvom u vrijeme počinjenja kaznenog djela (Ia).

Drugi smjer argumentacije (Ib) išao bi u pravcu da se zbog pravne predvidljivosti i sigurnosti mogu primijeniti samo posebni uvjeti (tj. pravne posljedice osude) koji su postojali u vrijeme pravomoćnosti presude, a ako se oni nakon toga izmijene, primijenile

---

<sup>93</sup> Morgenstern, C. (2019), The 'Stain of Conviction' – Penal Theory, Fundamental Rights and Criminal Records in Germany u Fundamental Rights and Legal Consequences of Criminal Conviction, ur. Sonja Meijer; Harry Annison; Ailbhe O'loughlin, Hart, Oxford, London, New York, New Delhi, Sydney, str. 75.

<sup>94</sup> Za više vidjeti i Larrauri; Rovira (2019), *op. cit.* (bilj. 18), str. 27.

<sup>95</sup> Meijer (2019), *op. cit.* (bilj. 24), str. 87.

<sup>96</sup> Meijer (2019), *op. cit.* (bilj. 24), str. 97-103.

bi se one posljedice koje su lakše za počinitelja. Drugim riječima, primjenjivalo bi se i na posebne uvjete modificirano načelo zakonitosti (vrijeme pravomoćnosti presude).

Treći smjer argumentacije (Ic) u tom prvom modelu, odnosno soluciji, a vezano za posebne uvjete, bio bi da, zato što pravne posljedice imaju svoje učinke u civilnom pravu, na posebne se uvjete imaju primjenjivati načela civilnog prava, a ne kaznenog prava, pa uopće nije važno kakve su pravne posljedice postojale u vrijeme počinjenja kaznenog djela ili vrijeme pravomoćnosti presude. Drugim riječima, mogu se primijeniti sve pravne posljedice osude koje postoje u tom trenutku kada se one imaju primijeniti. U toj varijanti, u kojoj bi se na opće uvjete primjenjivalo načelo zakonitosti i primjene najblažeg zakona, a na posebne se uvjete ne bi primjenjivalo kazneno pravo, nego civilno, tj. građansko pravo sa svojim načelima, može doći do kolizije normi koje se odnose na opće i posebne uvjete pravnih posljedica osuda. Razlog je to što bi se na opće uvjete primjenjivalo zakonodavstvo koje ih regulira u vrijeme počinjenja kaznenog djela, a na posebne uvjete pravila civilnog prava i civilno zakonodavstvo u vrijeme kada bi se pravne posljedice imale primijeniti, u kojem bi se slučaju uvijek primat imao dati općim uvjetima. Primjerice hipotetski ZOPKER-om koji je bio na snazi u vrijeme počinjenja kaznenog djela (npr. 2015.) bilo je propisano da pravne posljedice osude mogu trajati najduže deset godina od dana izdržane zatvorske kazne, a posebni propis (odnosno sporedno zakonodavstvo) koji se ima primijetiti nakon što je osuđenik izdržao kaznu (npr. 2019.), navodi da one mogu trajati 12 godina. Tijekom izdržavanja kazne zatvora ZOPKER se promijenio (npr. 2018.) i propisao da pravne posljedice osude mogu trajati najduže 15 godina. U tom kontekstu posebni propis koji propisuje trajanje pravnih posljedica osude od 12 godina u suglasnosti je sa ZOPKER-om iz tog vremena, ali nije s općim uvjetima koji su bili propisani ZOPKER-om iz 2015., u vrijeme počinjenja djela. U takvoj bi se situaciji morao primijeniti opći uvjet iz ZOPKER-a iz 2015., odnosno maksimalno trajanje pravnih posljedica osude ne bi smjelo biti duže od deset godina.

Dakle njihova bi pravna priroda bila ili u potpunosti kaznenopravna (i na opće i na posebne uvjete primjenjivalo bi se kazneno pravo i njegova načela) ili bi pak, kako je to navedeno u trećem smjeru argumentacije, bila mješovite naravi, dijelom kaznenopravne (opći uvjeti), a dijelom civilnopravne (posebni uvjeti).

Druga solucija ili model (II) bio bi da se načelo zakonitosti primjenjuje u modificiranom obliku u pogledu općih načela, pa bi se na njih primjenjivao zakon koji je bio na snazi u vrijeme pravomoćnosti presude, s tim naravno da bi s trebao primijeniti (naj)blaži zakon. Jedna od mogućnosti jest i to da se na posebne uvjete također primijeni modificirano načelo zakonitosti (IIa), a druga je mogućnost da se primijeni na posebne uvjete civilno pravo (IIb). U potonjem slučaju radilo bi se o mješovitoj, hibridnoj pravnoj prirodi pravnih posljedica osude jer bi se na opće uvjete primjenjivala načela kaznenog materijalnog prava, a na posebne civilno pravo i njegova načela. U toj situaciji, kako je to bilo izneseno i za treću mogućnost u prvom modelu, postoji opasnost od kolizije normi kojima bi se regulirali opći i posebni uvjeti.

Treća solucija, odnosno model (III), jest da se načela kaznenog materijalnog prava uopće ne primjenjuju ni na opće ni na posebne uvjete za propisivanje, odnosno nastup i trajanje pravnih posljedica osude, jer ona svoje učinke imaju isključivo u civilnom pravu, odnosno njihova je pravna priroda civilnopravna.

Mišljenja sam da bi najbolji model bio upravo drugi b (IIb), odnosno mješoviti model, kada bi se na opće uvjete primjenjivalo modificirano načelo zakonitosti u vrijeme pravomoćnosti presude, pa bi se time zadovoljila pravna predvidljivost i sigurnost, a na posebne uvjete civilnopravni režim, jer svako pravno područje regulira stanja koja u tom trenutku smatra potrebnima. U skladu s tim ako u tom kontekstu odluče da je potrebno neko ograničenje nečijeg prava, trebalo ostaviti na slobodu tom pravnom području da to regulira, ali unutar okvira općih uvjeta koji su postojali u vrijeme pravomoćnosti presude.

Tablica 2. Prikaz modela mogućih rješenja pravne prirode pravnih posljedica osude ovisno o primjeni načela kaznenog ili civilnog prava na opće i posebne uvjete za propisivanje i nastupanje pravnih posljedica osude

Modeli	Opći uvjeti	Posebni uvjeti	Pravna priroda		
I.) Prvi model	načela kaznenog materijalnog prava – načelo zakonitosti vrijeme počinjenja kaznenog djela	a) načela kaznenog materijalnog prava – načelo zakonitosti vrijeme počinjenja kaznenog djela	Kaznenopravna		
			opći uvjeti	posebni uvjeti	
		kaznena	kaznena		
		b) načela kaznenog materijalnog prava – modificirano načelo zakonitosti vrijeme pravomoćnosti presude	Kaznenopravna		
			opći uvjeti	posebni uvjeti	
		kaznena	kaznena		
c) ne primjenjuju se načela kaznenog materijalnog prava, nego civilno pravo i njegova načela	Mješovita				
	opći uvjeti	posebni uvjeti			
kaznena	civilna				

II) <i>Drugi model</i>	načela kaznenog materijalnog prava – modificirano načelo zakonitosti vrijeme pravomoćnosti presude	a) načela kaznenog materijalnog prava – modificirano načelo zakonitosti vrijeme pravomoćnosti presude	Kaznenopravna	
			<b>opći uvjeti</b>	<b>posebni uvjeti</b>
			kaznena	kaznena
		b) ne primjenjuju se načela kaznenog materijalnog prava, nego civilno pravo i njegova načela	Mješovita	
<b>opći uvjeti</b>	<b>posebni uvjeti</b>			
	kaznena	civilna		
III) <i>Treći model</i>	ne primjenjuju se načela kaznenog materijalnog prava, nego civilno pravo i njegova načela	ne primjenjuju se načela kaznenog materijalnog prava, nego civilno pravo i njegova načela	Civilnopravna	
			<b>opći uvjeti</b>	<b>posebni uvjeti</b>
			civilna	civilna

Primjerice u Sloveniji se naginje tome da je pravna priroda pravnih posljedica osude ili kaznenopravne ili možda mješovite naravi. Naime u Kaznenom zakoniku Republike Slovenije postoji izričita odredba da se na osuđenika mogu primijeniti pravne posljedice osude koje su bile zakonom propisane u vrijeme počinjenja kaznenog djela.<sup>97</sup> Međutim nije jasno primjenjuje li se ta odredba samo na opće uvjete ili i na posebne uvjete. Naime može se pretpostaviti da se ta odredba odnosi na tzv. opće uvjete i generički određene vrste, a vrlo se vjerojatno može pretpostaviti da se odnosi i na posebne uvjete jer je tako propisano Kaznenim zakonikom. Ako je tome uistinu tako, tada bi pravne posljedice osude bile čisto kaznenopravne prirode. Slijedom toga, a i iz dikcije KZRS-a, može se zaključiti kako je slovenski zakonodavac usvojio primjenu načela zakonitosti u punom opsegu u slučaju pravnih posljedice osude. S obzirom na postojeće slovensko rješenje posebno je zanimljiv slučaj *Rola protiv Slovenije*,<sup>98</sup> u kojem je podnositelju zahtjeva bila oduzeta licenca stečajnog upravitelja temeljem uvjetne osude izrečene od strane nacionalnih sudova iako je izrijekom u slovenskom Kaznenom zakonu navedeno da pravne posljedice osude ne mogu nastupiti ako je počinitelju bila izrečena novčana kazna, uvjetna osuda, sudska opomena ili mu je kazna oproštena.<sup>99</sup> Još je zanimljivija odluka Europskog suda za ljudska prava (dalje: ESLJP ili Sud), koji je Roli uskratio pravo na zaštitu temeljem članka

<sup>97</sup> Čl. 78. st. 4. KZRS-a.

<sup>98</sup> Presuda ESLJP-a *Rola protiv Slovenije*, zahtj. br. 12096/14 i 39335/16, od dana 4. lipnja 2019., str. 15, § 60.

<sup>99</sup> Čl. 78. st. 2. KZRS-a.

7. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (dalje: EKLJP ili Konvencija) s aspekta primjene načela zakonitosti, jer prema shvaćanju Suda ne predstavljaju kaznu prema tzv. Engelovim kriterijima, postavljenima u *Engel i drugi protiv Nizozemske*<sup>100</sup> i *A. i B. protiv Norveške*.<sup>101</sup> Prema takvu shvaćanju, ako se pravne posljedice osude ne smatraju kaznom, ne može se na njih primijeniti načelo zakonitosti (zajamčeno čl. 7. EKLJP-a) i zabrana retroaktivnosti. Međutim u tom je predmetu potrebno konzultirati i izdvojeno mišljenje sudaca Pinta de Albuquerquea, Bošnjaka i Kurisa, koji zauzimaju drugačiji stav te smatraju da su ispunjeni svi Engelovi kriteriji.<sup>102</sup> Tada bi se u tom slučaju pravnu posljedicu osude shvatilo kao sankciju na koju bi se onda imalo primijeniti i načelo zakonitosti te njegova zabrana retroaktivnosti. Zanimljiv je epilog tog predmeta. ESLJP je zaključio kako je oduzimanjem licence stečajnog upravitelja povrijeđeno pravo vlasništva podnositelja zahtjeva, koje je zajamčeno čl. 1. Protokola 1 uz Konvenciju, jer se takvim oduzimanjem licence znatno narušava njegovo pravo vlasništva, pa je zauzeo stav da ta mjera nije bilo zakonita u smislu garancije odredbe čl. 1. Protokola 1.<sup>103</sup>

#### 2.4.1. Pravna priroda pravnih posljedica osude u kontekstu primjene čl. 7. EKLJP

ESLJP se i u drugim predmetima bavio pitanjem primjenjuje li se načelo zakonitosti, odnosno čl. 7. EKLJP-a, na pravne posljedice osude i neke druge mjere koje svoje izvorište imaju u kaznenom pravu. Tako je u predmetu *Jan Palmén protiv Švedske*<sup>104</sup> ESLJP razmatrao ima li se neki gubitak prava (oduzimanje dozvole i sl.) cijeniti kao sankcija ili ne ovisno o tome je li taj gubitak prava automatska posljedica kaznene osude ili nije. Ako jest, onda se načelno ima smatrati sankcijom. Međutim zauzeo je stajalište da se u svakom konkretnom slučaju moraju cijeniti sve okolnosti slučaja, kao i argumentacija i obrazloženje nadležnih tijela zašto su primijenili, odnosno izrekli određenu mjeru te

<sup>100</sup> Presuda ESLJP-a *Engel i drugi protiv Nizozemske*, zahtj. br. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72 od dana 8. lipnja 1976., §§ 82.-83., Serija A, br. 22, dostupna na: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:\[%225370/72%22\],%22itemid%22:\[%22001-57479%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appno%22:[%225370/72%22],%22itemid%22:[%22001-57479%22]}) (11. 6. 2019.).

Kriteriji koji su važni za prosudbu jesu:

- a) pravna kvalifikacija djela prema nacionalnom pravu
- b) pravna priroda djela
- c) težina sankcije.

Međutim ti su kriteriji bili od važnosti za čl. 6. EKLJP-a, odnosno pravo na pravično suđenje, pa su tek drugim presudama (primjerice *A. i B. protiv Norveške*, zahtj. br. 24130/11 i 29758/11, od dana 15. studenog 2016.) ti kriteriji preneseni i za povrede drugih članka Konvencije, preciznije čl. 7. EKLJP-a i čl. 4. Protokola 7. Za više vidjeti Presuda ESLJP-a *Rola protiv Slovenije*, str. 29, 30, §§ 4.-6.

<sup>101</sup> Presuda *A. i B. protiv Norveške*, zahtj. br. 24130/11 i 29758/11, od dana 15. studenog 2016., § 105., dostupna na:

[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22A%20and%20B%20v.%20Norway%22\],%22itemid%22:\[%22001-168972%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22A%20and%20B%20v.%20Norway%22],%22itemid%22:[%22001-168972%22]}) (3. 9. 2019.).

Engelovi kriteriji bili su primijenjeni i u slučaju povrede čl. 7. EKLJP-a, što je od važnosti bilo i za predmet *Rola protiv Slovenije*.

<sup>102</sup> Presuda ESLJP-a *Rola protiv Slovenije*, str. 43-46.

<sup>103</sup> Presuda ESLJP-a *Rola protiv Slovenije*, str. 21, § 86.

<sup>104</sup> Odluka ESLJP-a *Jan Palmén protiv Švedske*, zahtj. br. 38292/15, 21. travnja 2016., §§ 25.-28, dostupno na: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-162493%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-162493%22]}) (18. 6. 2019.).

njihovi postupci. Tako je u predmetnom slučaju bilo zaključeno da se oduzimanje dozvole za nošenje oružja zbog toga što je počinio kazneno djelo napada na svojeg partnera, za što mu je bila izrečena uvjetna osuda i rad za opće dobro, neće smatrati sankcijom.<sup>105</sup> Razlog je to što su nacionalni sudovi cijenili sve okolnosti slučaja, pa Sud zaključuje da svrha oduzimanja dozvole u konkretnom slučaju nije bila da se kazni počinitelj niti da se odvrti od daljnjeg počinjenja kaznenih djela, nego je cilj osiguravanje javne sigurnosti. Slično je bilo razmatrano i u predmetu *Manasson protiv Švedske*,<sup>106</sup> koji je završio nagodbom, a također se radilo o oduzimanju dozvole, u ovom slučaju za upravljanje taksijem.

U predmetu *Nilsson protiv Švedske*<sup>107</sup> Sud je zaključio da oduzimanje vozačke predstavlja sankciju koja je bila izravna i predvidljiva posljedica osude, dok je u predmetu *Berland protiv Francuske*,<sup>108</sup> u kojem se radilo o oduzimanju dozvole za posjedovanje oružja od neubrojive osobe, zaključio da se neće raditi o sankciji nego o preventivnoj mjeri pa da se u tom slučaju ne primjenjuje čl. 7. st. 1. EKLJP-a. U potonjem predmetu zaključio je da su pojmovi 'građanska prava i obveze' te 'optužba za kazneno djelo' sadržani u čl. 6. st. 1. EKLJP-a autonomni pojmovi podložni procjeni ESLJP-a.<sup>109</sup> Sud je u tom predmetu dodatno razradio i doradio Englove kriterije i prilagodio ih za primjenu čl. 7. EKLJP-a na mjere i druge sankcije. Zaključio je da se u svakom konkretnom slučaju mora utvrditi primjenjuje li se čl. 7. (načelo zakonitosti), odnosno radi li se o kazni u smislu tog članka i domašaja njegove primjene. Takvo utvrđivanje nalaže postupak vrednovanja primjenom nekoliko kriterija. Prvo se razmatra slijedi li, tj. proizlazi li izrečena mjera iz osude za kazneno djelo (1). Zatim se mogu uzeti u obzir i drugi faktori, kao priroda (2) i svrha mjere (3), karakterizacija u nacionalnom pravu (4), postupak putem kojeg se primjenjuje (5) i težina, tj. ozbiljnost mjere (6). Međutim Sud smatra da težina sama po sebi nije ključan faktor s obzirom na to da mnoge nepenalne mjere preventivne prirode mogu imati velike i vrlo ozbiljne posljedice za određenu osobu.<sup>110</sup>

<sup>105</sup> Ibid., § 3.

<sup>106</sup> Odluka ESLJP-a *Manasson protiv Švedske*, zahtj. br. 41265/98, 20. srpnja 2004., dostupno na: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-61920"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (18. 6. 2019.).

<sup>107</sup> Odluka ESLJP-a *Nilsson protiv Švedske*, zahtj. br. 73661/01, 13. prosinca 2005., dostupna na: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"%22fulltext%22:%22Nilsson%20v.%20Sweden%22,%22itemid%22:%22001-72028%22"}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (18. 6. 2019.).

<sup>108</sup> Odluka ESLJP-a *Berland protiv Francuske*, zahtj. br. 42875/10, od 3. rujna 2015., §§ 36.-37., dostupna na: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"%22fulltext%22:%22Berland%20v.%20France,%22,%22documentcollectionid%22:%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%22001-157286%22"}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (18. 6. 2019.).

§ 36. „The Court reiterates that the concept of a “penalty” in Article 7 § 1 is, like the notions of “civil rights and obligations” and “criminal charge” in Article 6 § 1, an autonomous concept. To render the protection offered by Article 7 effective, the Court must remain free to go behind appearances and assess for itself whether a particular measure amounts in substance to a “penalty” within the meaning of this provision (see Welch, cited above, § 27)“.

<sup>109</sup> Ibid., § 36.

<sup>110</sup> Ibid., § 37., „The wording of Article 7 § 1, second sentence, indicates that the starting-point in any assessment of the existence of a penalty is whether the measure in question is imposed following conviction for a criminal offence. Other factors that may be taken into account as relevant in this connection are the nature and purpose of the measure in question; its characterisation under national law; the procedures involved in the making and implementation of the measure; and its severity... However, the severity of the measure is not in itself decisive, since many non-penal measures of a preventive nature may have a substantial impact on the person concerned (see Welch, cited above, § 32, and Van der Velden v. the Netherlands (dec.), no. 29514/05, ECHR 2006-XV)“.

Imajući na umu iznesene slučajeve ESLJP-a i u tim slučajevima iznesena razmatranja o suštini i svrsi svake mjere, u nekim bi se slučajevima pravna posljedica osude mogla smatrati i sankcijom, ponajviše ako se shvati (izravnom) automatskom posljedicom osude. U tom bi se slučaju imalo primijeniti i načelo zakonitosti, kao i njegov posebni vid – zabrana retroaktivnosti. Potrebno je istaknuti kako se u svim navedenim predmetima radilo o kaznenom djelu i osudi za kazneno djelo.

Doduše, prema praksi ESLJP-a, svaka pravna posljedica osude cijeni se za sebe u konkretnom predmetu. Tako se može načelno zaključiti da, ako bi Sud pravnu posljedicu procijenio prema gore navedenim kriterijima u predmetu *Berland protiv Francuske* kao sankciju, tada bi se imalo primijeniti načelo zakonitosti (čl. 7. EKLJP-a) i zabrana retroaktivnosti. Međutim ponovno se ističe kako se, a kao što je to Sud zaključio u tom predmetu, pravna priroda utvrđuje u svakom konkretnom slučaju za svaku konkretnu situaciju, odnosno izrečenu ili primijenjenu mjeru ili sankciju.

### 3. ZAKLJUČAK

Pravne posljedice osude ili u literaturi znane kao kolateralne pravne posljedice osude imaju svoje izvorište u kaznenom pravu, ali su to suštinski civilnopravna ograničenja. Primarno su regulirane Ustavom (čl. 30.), a podredno su tzv. opći uvjeti regulirani Zakonom o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji (ZOPKER). Izdvojene su iz Kaznenog zakona 2011. i regulirane posebnim, netom spomenutim ZOPKER-om. Nekoliko je puta u radu izneseno da pravne posljedice osude mogu imati i nerijetko imaju vrlo značajne reperkusije na život osuđenih osoba. Primjerice jedna od vrlo čestih pravnih posljedica osude koja u značajnoj mjeri pogađa osuđene osobe (ali i članove njihove obitelji) jest zapreka za zasnivanje radnog odnosa ili raskid radnog odnosa. Time se znatno onemogućuje resocijalizacija građana, što je osnovni cilj izvršavanja kazne i ostvarivanja svrhe kažnjavanja. Primjerice zaposlenje je vrlo važna osnova za stjecanje vlastitih prihoda te time učinkovito uklapanje u društvo i resocijalizaciju osuđenika. Iz tog je razloga vrlo važno pri razmatranju u kojim slučajevima propisati pravne posljedice i za koja se kaznena djela pri pisanju sporednog zakonodavstva voditi načelom razmjernosti, odnosno proporcionalnosti između počinjenog kaznenog djela, izrečene kazne i pravnih posljedica osude imajući na umu odredbu čl. 30. Ustava. Izgleda kako si hrvatski zakonodavac nikada nije postavio pitanje proporcionalnosti,<sup>111</sup> odnosno razmjernosti između počinjenog djela i izrečene kazne i pravnih posljedica osude koje iz toga mogu proizaći, a koje mogu imati značajne implikacije na sve aspekte života osuđenog pojedinca, ali i na članove njegove obitelji, jer je propisao pravne posljedice osude i omogućio njihovu primjenu i za laka kaznena djela i relativno blage kazne. U tom kontekstu posebno je zanimljivo, kako to navodi *Meijer*,

---

<sup>111</sup> Za više vidjeti Pinard, M. (2010), *Collateral Consequences of Criminal Convictions: Confronting Issues of Race and Dignity*, *New York University Law Review*, vol. 85, str. 457-534.

pitanje odnosa kolateralnih pravnih posljedica osude i zla do kojeg bi došlo kada ne bi postojale te posljedice.<sup>112</sup>

Imajući na umu da je suština (kolateralnih) pravnih posljedica osude nečasnost, neupitno je da se odredba o pravnim posljedicama osude treba mijenjati,<sup>113</sup> a poželjno bi bilo i vratiti je u KZ. Zanimljivo je također, što se već nekoliko puta dalo naslutiti u radu, da je ustavna odredba puno uža i preciznija nego odredbe ZOPKER-a kojima se regulira ta materija. Ponovno se skreće pozornost na to da je Ustavom (čl. 30.) izričito propisano da se pravne posljedice osude mogu primijeniti samo ako je donesena osuđujuća presuda za 'teško i osobito nečasno' kazneno djelo.<sup>114</sup> Također je Ustavom izričito propisano da pravne posljedice koje se odnose na zabranu stjecanja određenog prava mogu trajati samo ograničeno.<sup>115</sup> U tom kontekstu vrlo je upitna usuglašenost ZOPKER-a u tom dijelu s Ustavom u smislu kako je danas ta odredba ZOPKER-a zaživjela u pravu i kako je ona shvaćena ponajprije od strane zakonodavca, koji određuje sadržaj sporednog zakonodavstva u kontekstu pravnih posljedica osude. Uvjeti koji su navedeni u Ustavu nisu nužni minimalni uvjeti, nego su okvir kretanja zakonodavca. Drugim riječima, zakonodavac je vezan i ograničen tom ustavnom odredbom i svako prekoračenje granica tih okvira potrebno bi bilo promotriti s aspekta ustavnosti i čl. 5. Ustava.

Jedino pravno valjano rješenje koje bi bilo u okviru ustavne odredbe jest da se ZOPKER-ove odredbe tumače u okviru ustavne odredbe. Drugim riječima svi (opći) uvjeti propisani Ustavom i ZOPKER-om za pravne posljedice osude imaju se razumjeti kao cjelina, odnosno moraju biti kumulativno zadovoljeni, pa se odredbe ZOPKER-a imaju primijeniti samo ako su počinjena teška i osobito nečasna kaznena djela.

Ustav i ZOPKER također moraju biti okvir kretanja zakonodavcu pri propisivanju posebnih uvjeta. Tako se posebni zakoni u sporednom zakonodavstvu, primjerice Zakon o tržištu kapitala ili Zakon o državnim službenicima i dr., pri propisivanju pravnih posljedica osude moraju kretati u okvirima Ustava i ZOPKER-a. Doduše, kako je navedeno, nije baš dobro što ZOPKER-om nisu decidirano propisani opći uvjeti pravnih posljedica osude, kako je to bilo uređeno KZ/97. Razlog je to što je sada tumačenje o tome što bi bila teška i osobito nečasna kaznena djela ostavljeno u prvom redu zakonodavcu pri propisivanju pravnih posljedica osude u sporednom zakonodavstvu, ali i adresatima koji primjenjuju sporedno zakonodavstvo, što zasigurno ne pogoduje ujednačenoj primjeni pravnih posljedica osude i načelu jednake primjene zakona, odnosno jednakosti svih pred zakonom (čl. 14. st. 2. Ustava).

Za osuđenika na kojeg se imaju primijeniti pravne posljedice osude vrlo je važno koji će se zakon primijeniti, pa to povlači za sobom pitanje pravne prirode pravnih posljedica

---

<sup>112</sup> Meijer (2019), *op. cit.* (bilj. 24), str. 97-103.

<sup>113</sup> Čl. 2. ZOPKER-a

<sup>114</sup> Čl. 30. Ustava.

<sup>115</sup> Zakonom o pravnim posljedicama osude, kaznenoj evidenciji i rehabilitaciji određeno je da mogu trajati najduže do deset godina nakon izdržavanja... (čl. 2. st. 3. ZOPKER-a).



osude. O pravnoj prirodi pravnih posljedica osude saznaje se ponajviše, indirektno, razmatranjem pravne prirode uvjeta koji su propisani Ustavom i zakonima. U radu se razlikuju dvije vrste uvjeta za propisivanje pravnih posljedica osude – opći (trenutno regulirani ZOPKER-om i Ustavom) i posebni (propisani sporednim zakonodavstvom). Ovisno o tome o kojim je uvjetima riječ (općim ili posebnim) i gdje su propisani u kaznenom ili civilnom pravu nude se rješenja po pitanju njihove pravne prirode, pa posljedično i po pitanju primjene načela (kaznenog prava ili civilnog prava). Ujedno se, rješavanjem pravne prirode uvjeta (općih i posebnih), indirektno saznaje o pravnoj prirodi pravnih posljedica osude, koja može biti kaznenopravna ili hibridne prirode (djelomično kaznenopravna, a dijelom civilnopravna) prema izloženom modelu u radu.

U jednoj perspektivi predlaže se, u cilju izbjegavanja postojanja neodređenih rješenja, koja omogućuju više tumačenja i rješenja kroz različite modele, da se (kolateralne) pravne posljedice osude ponovno reguliraju Kaznenim zakonom, kao i da se detaljno specificiraju opći uvjeti za propisivanje, tijek, nastup i trajanje pravnih posljedica osude. Razlog je to što su one njegov suštinski dio, koji je izravno vezan za izrečenu kaznu (za kaznena djela), koja je okosnica kaznenog prava. Time bi se također izbjegla i tumačenja sporednog zakonodavstva kao *lex specialis* i *lex posterior*, jer je KZ organski zakon. Takvim se tumačenjem ranije, u vrijeme važenja KZ/97, omogućilo prvenstvo primjene odredbi sporednog zakonodavstva koje nije bilo usuglašeno s odredbama o pravnim posljedicama osude KZ/97 (kao organskog zakona). Može se pretpostaviti da danas više ne bi do toga došlo jer je malo vjerojatno da bi zakonodavac smetnuo s uma da je KZ organski zakon. Pri reguliranju (kolateralnih) pravnih posljedica osude zakonodavac bi se trebao voditi ustavnim načelom razmjernosti i člankom 30. Ustava, koji je njegova razrada po pitanju pravnih posljedica osude.

## TWO FACES OF THE LEGAL CONSEQUENCES OF A CONVICTION IN CROATIA

The paper deals with the (collateral) legal consequences of a conviction, which often play a major role in the convict's post-criminal life, especially if the offender has served a prison sentence. In the literature, the legal consequences of a conviction are divided into direct and indirect or collateral consequences of a conviction. This paper therefore elaborates on the conditions of these indirect or collateral consequences. The special role of the collateral consequences of a conviction have conditions for their stipulation and application. They can be divided into general conditions of the (collateral) legal consequences of a conviction, and special conditions. The general conditions are initially regulated by Article 30 of the Constitution, which stipulates that they can occur only if the offences are serious and especially dishonourable. The Act on the Legal Consequences of Conviction, Criminal Records and Rehabilitation (ZOPKER) further elaborates the general conditions, which are prescribed more broadly than the general conditions contained in the Constitution. Thus, it can be interpreted that it is permissible for the legal consequences of a conviction to be prescribed beyond the constitutional conditions and regardless of the constitutional provision (Article 30 of the Constitution). The legislator held this standpoint when prescribing the special conditions in secondary legislation that are not in line with the constitutional provision of Article 30 of the Constitution. Such an interpretation and standpoint are criticised in the paper. Consequently, the paper deals in part with the principle of proportionality between the act committed and the sentence imposed, and the legal consequences of the conviction that may result therefrom. Special attention is paid to the conditions of the (collateral) legal consequences of a conviction, both the general ones currently regulated by ZOPKER and the special ones left to secondary legislation and also their legal nature from which we indirectly gain knowledge of the legal nature of the consequence of condemnation.

*Keywords: legal consequences of conviction, Art. 30 of the Constitution, Act on the Legal Consequences of a Conviction, Criminal Records and Rehabilitation, the legal nature of the legal consequences of conviction, conditions of the legal consequences of conviction*

**Marta Dragičević Prtenjača**, Assistant Professor in the Department of Criminal Law at the Faculty of Law, University of Zagreb

# PLOVIDBENA PRAVA PREMA KONVENCIJI UJEDINJENIH NARODA O PRAVU MORA I MORSKI POJASEVI REPUBLIKE HRVATSKE

*Pregledni znanstveni rad*

UDK 341.221.26  
341.225.5(497.5)

Primljeno: 20. prosinca 2019.

Trpimir M. Šošić \*

---

*Plovidba morem veoma je važna za razvoj međunarodnih odnosa općenito, a ponajprije za razvoj trgovinskih odnosa. Stoga je odvajkada izražen interes za neometanim odvijanjem pomorske plovidbe, koji je pak u opreci za zahtjevom država da, radi zaštite nacionalnih interesa, pomorsku plovidbu nadziru, napose u morskim predjelima u blizini svojih obala. Ta se opreka manifestirala i u sporovima između Hrvatske i njezinih susjednih država na istočnoj obali Jadrana. Suvremeno međunarodno pravo mora, koje je kodificirano u Konvenciji UN-a o pravu mora iz 1982., nastojalo je postići ravnotežu između plovidbenih prava brodova i interesa obalnih država. U prvom dijelu rada analiziraju se odredbe Konvencije o pravu mora kojima se uspostavljaju odgovarajući plovidbeni režimi, tj. sloboda plovidbe, neškodljivi prolazak i tranzitni, odnosno arhipelaški prolazak. Drugi dio rada posvećen je hrvatskom zakonodavstvu kojim se implementiraju razmatrana međunarodnopravna pravila, a posebna se pozornost posvećuje problematici plovidbe prema Sloveniji i Bosni i Hercegovini. U zaključku je podcrtana iznimna važnost plovidbenih režima iz Konvencije o pravu mora, kojima je postignuta djelotvorna ravnoteža između zahtjeva za neometanom plovidbom i nacionalnih interesa obalnih država, a posebno je istaknuto da konvencijska pravila pružaju dostatnu garanciju neometane prometne komunikacije i u kontekstu Jadranskog mora.*

Ključne riječi: Konvencija UN-a o pravu mora, sloboda plovidbe, neškodljivi prolazak, tranzitni prolazak, Hrvatska

## 1. UVOD

Plovidba morem bila je od davnina iznimno važna, ponajprije za razvoj trgovine između katkada i veoma udaljenih predjela svijeta, ali je također, i sigurno ne manje važno, omogućavala kulturnu razmjenu između različitih naroda, premda je u tom pogledu za narode koji su potpali pod kolonijalnu dominaciju imala i tragične razmjere. Kako god gledali na povijest pomorske plovidbe, o tome da ona ni danas nije nimalo izgubila na značenju govori podatak prema kojem se 90 % svjetske trgovine odvija pomorskim putem.<sup>1</sup> U tom je kontekstu zanimljivo prisjetiti se da je Hugo Grotius svoju slavnu raspravu *Mare liberum*,<sup>2</sup> koja promiče načelo slobode mora, a objavljena je 1609., napisao

---

\* Doc. dr. sc. Trpimir M. Šošić, Katedra za međunarodno pravo, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu

<sup>1</sup> Vidi: <http://www.ics-shipping.org/shipping-facts/shipping-and-world-trade> (10. 12. 2019.).

<sup>2</sup> Grotius, H., *Mare Liberum*, Carnegie Endowment for International Peace, New York, 1916.

upravo kako bi obranio i učvrstio pravo Nizozemske istočnoindijske kompanije da slobodno trguje s Azijom, nasuprot trgovinskom monopolu koji je prisvajao Portugal.<sup>3</sup>

Dakako, interesi svjetske trgovine za slobodom plovidbe često su se znali naći u opreci s interesima obalnih država da plovidbu nadziru, barem kada je riječ o morskim predjelima u relativnoj blizini obala. Stoga je postizanje ravnoteže između plovidbenih prava brodova, bez obzira na zastavu, i nacionalnih interesa obalnih država, čime se donekle bavio već i Grotius, bilo u žarištu novovjekovnog razvoja međunarodnog prava mora. Naše dublje zanimanje za temu pobuđeno je pak pitanjem ostvarivanja plovidbenih prava stranih brodova u prvom redu kroz hrvatsko teritorijalno more, gdje su se nakon stjecanja nezavisnosti pojavili sporovi sa susjednim državama, napose sa Slovenijom. No najprije ćemo u prvom dijelu rada, kroz analizu relevantnih pravnih pravila kodificiranih u Konvenciji Ujedinjenih naroda o pravu mora iz 1982.,<sup>4</sup> pokazati kako je u suvremenom međunarodnom pravu mora osigurana ravnoteža između plovidbenih prava brodova i nacionalnih interesa obalnih država. Zatim bismo u nastavku pozornost posvetili implementaciji tih pravila međunarodnog prava s obzirom na morske pojaseve Republike Hrvatske, s posebnim osvrtom na pitanja plovidbe ne samo prema Sloveniji nego i prema Bosni i Hercegovini.

## 2. PLOVIDBENA PRAVA PREMA KONVENCIJI O PRAVU MORA

### 2.1. Sloboda plovidbe

Sloboda plovidbe kakvu danas poznajemo u prošlosti nije bila općeprihvaćena, a o tome nam svjedoče i okolnosti koje su Grotiusa potakle na pisanje knjige *Mare liberum*. No iz današnje perspektive možemo ustvrditi da ona nedvojbeno čini neizostavni element međunarodnog prava mora. Plovidbena prava koja se danas priznaju stranim brodovima u teritorijalnom moru razvila su se upravo kako bi se brodovima svih zastava, a napose trgovačkim brodovima, efektivno zajamčila istinska sloboda plovidbe.<sup>5</sup> Sloboda plovidbe vezana je, dakako, u prvom redu uz pravni režim otvorenog mora, koji se često opisuje kao sloboda otvorenog mora. Riječ je dakle o području mora koje je „otvoreno za sve države, obalne i neobalne,“ kao što proizlazi iz čl. 87. st. 1. Konvencije o pravu mora.<sup>6</sup> Glede plovidbe napose se ističe da „[s]ve države, obalne i neobalne, imaju pravo da na otvorenom moru plove brodovi koji vijore njezinu zastavu.“<sup>7</sup> Pored slobode plovidbe, s time da nije riječ o konačnom popisu, navodi se još pet sloboda otvorenog mora: prelijetanje, polaganje podmorskih kabela i cjevovoda, izgradnja umjetnih otoka i drugih

<sup>3</sup> *Ibid.*, str. vii *et seq.*; usp. Churchill, R. R.; Lowe, A. V., *The Law of the Sea*, Manchester University Press, Manchester, 1999, str. 4.

<sup>4</sup> NN MU 9/2000.

<sup>5</sup> Usp. Ibler, V., *Sloboda mora*, Narodne novine, Zagreb, 1965, str. 67 *et seq.*

<sup>6</sup> O pojmu slobode mora i njegovoj genezi, vidi *ibid.*, str. 3 *et seq.*

<sup>7</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 90.

uređaja, zatim ribolov te znanstveno istraživanje.<sup>8</sup> S obzirom na temu rada nama je, osim slobode plovidbe, u prvom redu zanimljiva s njom povezana sloboda prelijetanja budući da se obje slobode zapravo tiču osiguravanja prometnih komunikacija između država, što je osobito važno za razvoj trgovinskih odnosa.

Dakako, to ne znači da je sloboda plovidbe otvorenim morem posve neograničena. Države su tako u ostvarenju sloboda otvorenog mora dužne dolično poštovati jednake interese drugih država.<sup>9</sup> To načelo doličnog ili razumnog poštovanja jednakovrijednih interesa drugih država svoje korijene ima u općem načelu prava izraženom sintagmom *sic utere tuo ut alienum non laedas*.<sup>10</sup> Naime sloboda otvorenog mora nipošto ne može značiti potpunu odsutnost pravnog poretka na otvorenom moru.<sup>11</sup> Dapače, pravni poredak na otvorenom moru osiguravaju države, koje prema Konvenciji o pravu moru provode isključivu jurisdikciju nad svim brodovima svoje zastave. Stoga je od iznimne važnosti i pravilo da brodovi smiju ploviti pod zastavom samo jedne države.<sup>12</sup> Iznimke od isključive nadležnosti države zastave moguće su jedino ako su izričito predviđene u samoj Konvenciji ili u drugim međunarodnim ugovorima. Prema Konvenciji o pravu mora, ratni brod ili drugi državni brod u vladinoj, netrgovačkoj službi može pak provoditi jurisdikciju nad brodovima koji ne vijore zastavu njegove države jedino ako postoje ozbiljni razlozi sumnje da se brod bavi piratstvom, da se bavi trgovinom robljem, da je uključen u aktivnosti neovlaštenog emitiranja, da je riječ o brodu bez državne pripadnosti ili da brod, premda vijori stranu zastavu, zapravo ima jednaku državnu pripadnost kao ratni brod koji provodi redarstvo na otvorenom moru.<sup>13</sup> Daljnja iznimka koju predviđa Konvencija jest pravo progona koje provode državni brodovi *iure imperii*.<sup>14</sup>

U isključivom gospodarskom pojasu obalna država nema potpunu suverenost, nego određena suverena prava, ponajprije glede gospodarenja prirodnim bogatstvima, no ostvaruje također jurisdikciju glede umjetnih otoka, uređaja i naprava, znanstvenog istraživanja mora i zaštite morskoga okoliša.<sup>15</sup> Međutim drugim državama i dalje pripadaju određene slobode otvorenog mora.<sup>16</sup> Nama je napose zanimljivo da strani brodovi u tom pojasu uživaju slobodu plovidbe, a s time povezano opstaje i sloboda

---

<sup>8</sup> *Ibid.*, čl. 87. st. 1.

<sup>9</sup> *Ibid.*, čl. 87. st. 2.

<sup>10</sup> Usp. Anderson, D., *Freedom of the High Seas in the Modern Law of the Sea*, u: Freestone, D.; Barnes, R.; Ong, D. M. (ur.), *The Law of the Sea: Progress and Prospects*, Oxford University Press, Oxford, 2006, str. 331. Više *ibid.*, str. 330 *et seq.*, 345; Churchill, Lowe, *op. cit.* (bilj. 3), str. 206 *et seq.*; Wolfrum, R., *Hohe See und Tiefseeboden (Gebiet)*, u: Vitzthum, W. (ur.), *Handbuch des Seerechts*, C. H. Beck, München, 2006, str. 297 *et seq.*

<sup>11</sup> Andrassy, J.; Bakotić, B.; Seršić, M.; Vukas, B., *Međunarodno pravo: 1. dio*, Školska knjiga, Zagreb, 2010, str. 247.

<sup>12</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 92. st. 1.; usp. *The Case of the S. S. „Lotus“, Judgment of 7 September 1927*, PCIJ, Collection of Judgments, Series A, No. 10, str. 25.

<sup>13</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 110. st. 2.

<sup>14</sup> *Ibid.*, čl. 111.

<sup>15</sup> *Ibid.*, čl. 56. st. 1.

<sup>16</sup> *Ibid.*, čl. 58. st. 1.

prelijetanja za strane zrakoplove. Stoga se primjenjuju sve one odredbe režima otvorenog mora, poput pravnih pravila glede prava pregleda ili prava progona, koje nisu u suprotnosti s pravilima o isključivom gospodarskom pojasu.<sup>17</sup> No kao i na otvorenom moru vrijedi načelo doličnog poštovanja tuđih prava i sloboda, i to kako za obalnu državu kojoj pripada isključivi gospodarski pojas tako i za druge države koje se u njemu koriste zajamčenim slobodama. To, između ostalog, znači da se strani brodovi moraju pridržavati zakona i drugih propisa koje je obalna država u skladu s Konvencijom o pravu mora donijela za svoj isključivi gospodarski pojas<sup>18</sup> te u vezi s tim potpadaju pod jurisdikciju obalne države.<sup>19</sup> Dakako, obalna država također ima obvezu da svoja prava i dužnosti izvršava uz dolično poštovanje sloboda zajamčenih drugim državama.<sup>20</sup> Tako obalna država ne bi smjela dopustiti izgradnju umjetnih otoka i drugih struktura u predjelima kuda prolaze plovidbene rute važne za međunarodni pomorski promet.<sup>21</sup>

U vanjskom pojasu, svojevrsnom pojasu granične kontrole,<sup>22</sup> obalna država ima uske ovlasti nadzora i kontrole radi sprečavanja i kažnjavanja kršenja zakona i propisa u četiri taksativno nabrojene materije, a riječ je o carinskim, fiskalnim, useljničkim i zdravstveno-sanitarnim pitanjima.<sup>23</sup> Obalna država u tom pojasu dakle nema regulatornih ovlasti,<sup>24</sup> pa on, između ostalog i glede plovidbe i prelijetanja, zapravo ostaje u pravnom režimu otvorenog mora ili isključivog gospodarskog pojasa ako je proglašen.<sup>25</sup>

Kao što ćemo vidjeti i u nastavku,<sup>26</sup> Konvencijom o pravu mora priznata su posebna prava prolaska u tzv. međunarodnim tjesnacima, koje sama Konvencija naziva „tjesnacima koji služe međunarodnoj plovidbi“.<sup>27</sup> Naime nakon što je velika većina država proširila svoje teritorijalno more na dvanaest morskih milja, mnogi od tih tjesnaca uključeni su cijelom svojom površinom u teritorijalna mora obalnih država. Međutim ako je tjesnac dovoljno

---

<sup>17</sup> *Ibid.*, čl. 58. st. 2.

<sup>18</sup> *Ibid.*, čl. 58. st. 3.

<sup>19</sup> Usp. Hoffmann, A., *Freedom of Navigation*, u: Wolfrum, R. (ur.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, sv. VII, Oxford University Press, Oxford, 2012, str. 571.

<sup>20</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 56. st. 2.

<sup>21</sup> *Ibid.*, čl. 60. st. 7.

<sup>22</sup> Vitzthum, W., *Maritimes Aquitorium und Anschlusszone*, u: *id.*, *op. cit.* (bilj. 10), str. 150.

<sup>23</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 33. st. 1.

<sup>24</sup> Na morskom dnu obalna država prema čl. 303. st. 2. Konvencije o pravu mora glede podvodne kulturne baštine ipak ima širu jurisdikciju; više Šošić, T. M., *The 24-Mile Archaeological Zone: Abandoned or Confirmed?*, u: Wolfrum, R.; Seršić, M.; Šošić, T. M. (ur.), *Contemporary Developments in International Law – Essays in Honour of Budislav Vukas*, Brill-Nijhoff, Leiden, 2016, str. 305-327.

<sup>25</sup> Usp. Andrassy *et al.*, *op. cit.* (bilj. 11), str. 232; Vitzthum, *op. cit.* (bilj. 22), str. 150; Tanaka, Y., *The International Law of the Sea*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012, str. 121.

<sup>26</sup> Vidi *infra*, uz bilj. 48-53, i pod 2.3.

<sup>27</sup> Doseg sintagme „koji služe međunarodnoj plovidbi“ nije posve razjašnjen, no međunarodni promet kroz tjesnac svakako mora biti dovoljnog intenziteta da bi se primjenjivao pravni režim III. dijela Konvencije o pravu mora; usp. Rothwell, D. R., *International Straits*, u: Rothwell, D. R.; Oude Elferink, A. G.; Scott, K. N.; Stephens, T. (ur.), *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*, Oxford University Press, Oxford, 2015, str. 119 *et seq.*; Rudolf, D., *Međunarodno pravo mora*, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb, 1985, str. 137 *et seq.*

širok, tj. širi od dvostruke širine teritorijalnog mora, u sredini tjesnaca ostat će koridor u režimu otvorenog mora ili isključivog gospodarskog pojasa, pa će u njemu vrijediti slobode plovidbe i prelijetanja.<sup>28</sup>

## 2.2. Neškodljivi prolazak

Teritorijalno je more dijelom državnog područja te stoga potpada u cijelosti pod suverenost obalne države.<sup>29</sup> Ipak, međunarodno pravo priznaje značajno ograničenje te suverenosti u vidu prava neškodljivog prolaska. To je pravo doista esencijalno za suvremeno međunarodno pravo mora jer pomiruje suverenost obalne države u njezinu teritorijalnom moru s plovidbenim interesima drugih država, tj. brodova pod stranom zastavom.<sup>30</sup>

Pravni pojam neškodljivog prolaska sadrži dva elementa:<sup>31</sup> „prolazak“, u smislu načina kako se brodovi trebaju kretati teritorijalnim morem, i „neškodljivost“ u smislu ponašanja broda dok plovi teritorijalnim morem. U vezi s time „prolazak“ prema Konvenciji o pravu mora sastoji se od „presijecanja [teritorijalnog] mora bez ulaska u unutrašnje vode ili pristajanja na sidrištu ili uz lučke uređaje izvan unutrašnjih voda“ ili od „ulaska u unutrašnje vode ili izlaska iz njih, ili pristajanja na takvu sidrištu ili uz takve lučke uređaje.“<sup>32</sup> Prolazak treba biti „brz i neprekinut“, a zaustavljanje i sidrenje dopušteno je jedino u tri taksativno određena slučaja: ako su to „uzgredni događaji u redovitom tijeku plovidbe“, tj. ako je zaustavljanje povezano s uobičajenim plovidbeno-tehničkim operacijama broda; ako je to nužno zbog neke više sile ili nevolje; ili ako osobama, brodovima ili zrakoplovima koji su u opasnosti ili nevolji treba pružiti pomoć.<sup>33</sup> Iz formulacije čl. 18. Konvencije pritom je jasno da pravo neškodljivog prolaska kroz teritorijalno more ne obuhvaća pravo prelijetanja za zrakoplove.

<sup>28</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 36. Prema toj odredbi III. dio Konvencije o pravu mora o plovidbi u međunarodnim tjesnacima ipak bi mogao biti primjenjiv ako put kroz otvoreno more ili isključivi gospodarski pojas ne bi bio „jednako pogodan s obzirom na navigacijske i hidrografske osobine“ kao put kroz teritorijalna mora obalnih država; više Caminos, H., *The Legal Régime of Straits in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea*, Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, sv. 205, 1987 (V), str. 137; *id.*; Cogliati-Bantz, V. P., *The Legal Regime of Straits*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, str. 42 *et seq.*; Lucchini, L.; Voelckel, M., *Droit de la mer*, sv. I. (*La mer et son droit/Les espaces maritimes*), Éditions A. Pedone, Paris, 1990, str. 400 *et seq.*; Nordquist, M. H.; Nandan, S. N.; Rosenne, S. (ur.), *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, sv. II, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1993, str. 313 *et seq.* Primjer tjesnaca s plovnom putem u režimu slobode plovidbe jesu Otrantska vrata; Rudolf, *op. cit.* (bilj. 27), str. 171 *et seq.*

<sup>29</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 2.

<sup>30</sup> Tanaka, Y., *Navigational Rights and Freedoms*, u: Rothwell *et al.*, *op. cit.* (bilj. 27), str. 539. U arhipelaškim vodama strani brodovi uživaju jednako pravo neškodljivog prolaska kao u teritorijalnom moru; Konvencija o pravu mora, čl. 52.

<sup>31</sup> Hakapää, K., *Innocent Passage*, u: Wolfrum, *op. cit.* (bilj. 19), sv. V, str. 210; zatim Churchill, Lowe, *op. cit.* (bilj. 3), str. 81 *et seq.*

<sup>32</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 18. st. 1.

<sup>33</sup> *Ibid.*, čl. 18. st. 2.

Glede elementa „neškodljivosti“ čl. 19. st. 1. Konvencije o pravu mora sadrži opće pravilo da je prolazak neškodljiv „sve dok ne dira u mir, red ili sigurnost obalne države“. U čl. 19. st. 2. zatim slijedi popis jedanaest djelatnosti za koje se izričito smatra da prolazak broda čine škodljivim, poput onečišćenja morskog okoliša ili ribolova. Međutim nije riječ o konačnom popisu jer će prolazak broda biti škodljiv i onda ako se upušta u „svaku drugu djelatnost koja nije u izravnoj vezi s prolaskom“.<sup>34</sup>

Obalna država ima zakonodavne ovlasti glede neškodljivog prolaska u granicama koje predviđa Konvencija o pravu mora.<sup>35</sup> Pitanja povezana s neškodljivim prolaskom koja obalna država može uređivati uključuju, između ostalog, sigurnost plovidbe i uređenje pomorskog prometa,<sup>36</sup> zatim carinska, fiskalna, useljenička i zdravstveno-sanitarna pitanja,<sup>37</sup> pa zaštitu morskog okoliša, uključujući sprečavanje njegova onečišćenja,<sup>38</sup> a također pitanja ribolova<sup>39</sup> te očuvanje živih morskih bogatstava.<sup>40</sup> Obalne države nadalje mogu za plovidbu svojim teritorijalnim morem propisivati obvezne plovne putove i sustave odvojenog prometa.<sup>41</sup>

U vezi s regulatornim ovlastima obalne države valja istaknuti i njezino pravo na suspenziju neškodljivog prolaska. Međutim takva obustava mora biti vremenski ograničena i smije se odrediti samo u točno naznačenim dijelovima teritorijalnog mora. Osim toga obustava je dopuštena jedino ako je „nužna za zaštitu [...] sigurnosti [obalne države], uključujući provedbu vježbe s upotrebom oružja.“<sup>42</sup> Suspenzija neškodljivog prolaska ne smije rezultirati diskriminacijom među stranim brodovima, a pojedinosti u vezi s obustavom obalna je država dužna na odgovarajući način objaviti i prije njezina provođenja.

Prema čl. 24. st. 1. Konvencije o pravu mora obalna država svoje zakonodavne ovlasti ili druge aktivnosti u teritorijalnom moru ne smije provoditi tako da to dovede do ometanja neškodljivog prolaska. Međutim obalna je država nedvojbeno ovlaštena provoditi prisilne mjere protiv trgovačkih brodova čiji je prolazak kroz njezino teritorijalno more škodljiv u smislu čl. 19. Konvencije o pravu mora.<sup>43</sup> S druge strane sve dok je prolazak doista

---

<sup>34</sup> *Ibid.*, čl. 19. st. 2. toč. l).

<sup>35</sup> *Ibid.*, čl. 21. st. 1. Više Churchill, Lowe, *op. cit.* (bilj. 3), str. 87 *et seq.*, 92 *et seq.*; Vitzthum, *op. cit.* (bilj. 22), str. 124 *et seq.*; Degan, V.-Đ., *Međunarodno pravo mora: u miru i u oružanim sukobima*, Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, 2002, str. 50 *et seq.*

<sup>36</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 21. st. 1. toč. a).

<sup>37</sup> *Ibid.*, čl. 21. st. 1. toč. h).

<sup>38</sup> *Ibid.*, čl. 21. st. 1. toč. f).

<sup>39</sup> *Ibid.*, čl. 21. st. 1. toč. e).

<sup>40</sup> *Ibid.*, čl. 21. st. 1. toč. d).

<sup>41</sup> *Ibid.*, čl. 22. st. 1.

<sup>42</sup> *Ibid.*, čl. 25. st. 3.

<sup>43</sup> To, uostalom, potvrđuje odredba čl. 25. st. 1. Konvencije o pravu mora, prema kojoj „[o]balna država može poduzimati u svom teritorijalnom moru mjere potrebne radi sprečavanja prolaska koji nije neškodljiv“.



neškodljiv obalna bi se država ovlastima provođenja zakona trebala koristiti samo iznimno.<sup>44</sup>

Posebnu kategoriju brodova čine ratni i drugi brodovi u vladinoj, netrgovačkoj službi, no i ti brodovi nedvojbeno uživaju pravo neškodljivog prolaska kroz teritorijalno more drugih država.<sup>45</sup> Unatoč tomu neke su države za prolazak vojnih brodova propisivale dobivanje prethodnog odobrenja, a druge su zahtijevale notifikaciju prolaska. Dok bi uvjetovanje neškodljivog prolaska odobrenjem, što implicira potrebu dobivanja izričitog pozitivnog odgovora nadležnih tijela obalne države, trebalo okvalificirati kao ometanje neškodljivog prolaska u smislu čl. 24. Konvencije, traženje prethodne notifikacije treba smatrati dopuštenim jer je svrha notifikacije jedino to da obalnoj državi pruži prijateljsku potvrdu o neškodljivosti prolaska.<sup>46</sup>

U unutrašnjim morskim vodama nad kojima obalna država ima gotovo jednaka prava i ovlasti kao na svome kopnenom području stranim brodovima nisu zajamčena plovidbena prava. Jedina je iznimka slučaj kada je obalna država primjenom metode ravnih polaznih crta prema čl. 7. Konvencije o pravu mora režim unutrašnjih voda proširila na morske prostore koji su ranije imali status teritorijalnog mora. U njima će strani brodovi uživati pravo neškodljivog prolaska kao i prije povlačenja polaznih crta.<sup>47</sup>

U poznatom sporu glede prolaska Krfskim tjesnacem Međunarodni je sud potvrdio da prema običajnom pravu strani brodovi uživaju pravo neškodljivog prolaska kroz tjesnace koji služe međunarodnoj plovidbi i onda kada se oni cijelom svojom površinom nalaze u teritorijalnom moru država čije se obale protežu uzduž tjesnaca. Takav prolazak obalna država u vrijeme mira ne može zabraniti.<sup>48</sup> Ta pravna pravila ugrađena su potom i u Ženevsku konvenciju o teritorijalnom moru i vanjskom pojasu iz 1958.<sup>49</sup> Nakon što je Konvencijom o pravu mora uveden novi režim tranzitnog prolaska, režim neškodljivog prolaska zadržan je u dvjema kategorijama međunarodnih tjesnaca čije su vode u cijelosti obuhvaćene teritorijalnim morem obalnih država, i to u tjesnacima između otoka i kopna obalne države, uz uvjet da je moguća plovidba na vanjskoj strani otoka prema pučini kroz otvoreno more ili isključivi gospodarski pojas pod sličnim navigacijskim i hidrografskim

---

<sup>44</sup> *Ibid.*, čl. 27., 28.

<sup>45</sup> Takvi brodovi imaju imunitet; *ibid.*, čl. 30., 32.

<sup>46</sup> Vukas, B., *The New Law of the Sea and Navigation: A View from the Mediterranean*, u: *id.*, *The Law of the Sea: Selected Writings*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004, str. 141.

<sup>47</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 8. st. 2.

<sup>48</sup> *Corfu Channel Case, Judgment of 9 April 1949*, ICJ Reports 1949, str. 28. O tom slučaju i njegovu utjecaju na daljnji razvoj međunarodnog prava, vidi napose Ros, N., *L'apport de la Cour internationale de Justice à la théorie du passage*, u: Institut du droit économique de la mer, *Le passage: Colloque international de Monaco (6 et 7 février 2009)*, Éditions A. Pedone, Paris, 2010, str. 170 *et seq.*; zatim Caminos, *op. cit.* (bilj. 28), str. 39 *et seq.*; *id.*, Cogliati-Bantz, *op. cit.* (bilj. 28), str. 12 *et seq.*; Churchill, Lowe, *op. cit.* (bilj. 3), str. 102 *et seq.*; Lucchini, Voelckel, *op. cit.* (bilj. 28), str. 391 *et seq.*; Rothwell, *op. cit.* (bilj. 27), str. 114, 117; Tanaka, *op. cit.* (bilj. 25), str. 96.

<sup>49</sup> NN MU 12/1994; čl. 16. st. 4.

uvjetima kao u tjesnacu<sup>50</sup> te u tjesnacima između dijela otvorenog mora ili isključivog gospodarskog pojasa i teritorijalnog mora strane države.<sup>51</sup> Što se tiče pomorskog prometa kroz takve tjesnace primjenjuje se pravni režim koji i inače vrijedi za neškodljivi prolazak kroz teritorijalno more,<sup>52</sup> osim što se prolazak kroz njih ne smije obustaviti.<sup>53</sup>

### 2.3. Tranzitni i arhipelaški prolazak

Kada je praksa država krenula u smjeru proširivanja teritorijalnog mora na dvanaest morskih milja, mnogi su međunarodni tjesnaci, kao što je već spomenuto,<sup>54</sup> u cijelosti obuhvaćeni režimom teritorijalnog mora pa su time potpali pod suverenost obalnih država. To je izazivalo zabrinutost ponajprije pomorskih sila, koje su željele sačuvati slobodu plovidbe i prelijetanja ne samo radi neometanog odvijanja međunarodne trgovine nego i kako bi svojim vojnim brodovima i zrakoplovima zajamčili slobodno kretanje. To se pitanje pokazalo kao jedno od krucijalnih tijekom Treće konferencije UN-a o pravu mora pa je bilo potrebno postići kompromis koji će osigurati ravnotežu suprotstavljenih interesa, što je pak rezultiralo novim režimom tranzitnog prolaska, danas uređenim III. dijelom Konvencije o pravu mora.<sup>55</sup> Taj novi režim s jedne strane ne predstavlja potpunu slobodu plovidbe i prelijetanja kao što ih države uživaju na otvorenom moru, no on je s druge strane liberalniji od režima neškodljivog prolaska koji vrijedi u teritorijalnom moru.

Režim tranzitnog prolaska primjenjuje se u međunarodnim tjesnacima „između jednog dijela otvorenog mora ili isključivoga gospodarskog pojasa i drugog dijela otvorenog mora ili isključivoga gospodarskog pojasa“,<sup>56</sup> s iznimkom, vidjeli smo,<sup>57</sup> tjesnaca između otoka

---

<sup>50</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 45. st. 1. toč a) u vezi s čl. 38. st. 1. Pored Krfskog tjesnaca obično se kao primjer navodi Mesinski prolaz između otoka Sicilije i Apeninskog poluotoka, a odnosne odredbe Konvencije o pravu mora spominju se u literaturi na engleskom jeziku kao *Messina exception*; Caminos, *op. cit.* (bilj. 28), str. 138; *id.*, Cogliati-Bantz, *op. cit.* (bilj. 28), str. 46; usp. Rothwell, *op. cit.* (bilj. 27), str. 127.

<sup>51</sup> *Ibid.*, čl. 45. st. 1. toč. b). Rothwell te tjesnace slikovito opisuje kao „slijepe ulice“ (engl. *dead-end straits*) te kao primjer navodi prolaz Head Harbour na ulazu u zaljev Passamaquoddy, koji je dijelom teritorijalnih mora Kanade i SAD-a; Rothwell, *loc. cit.*

<sup>52</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 45. st. 1. *in initio*.

<sup>53</sup> *Ibid.*, čl. 45. st. 2.

<sup>54</sup> Vidi *supra*, uz bilj. 26-28.

<sup>55</sup> Andrassy *et al.*, *op. cit.* (bilj. 11), str. 260; Caminos, *op. cit.* (bilj. 28), str. 62 *et seq.*; Churchill, Lowe, *op. cit.* (bilj. 3), str. 104 *et seq.*; Degan, *op. cit.* (bilj. 35), str. 18, 103, 106 *et seq.*; Lucchini, Voelckel, *op. cit.* (bilj. 28), str. 395 *et seq.*; Nordquist, Nandan, Rosenne, *op. cit.* (bilj. 28), str. 279, 284 *et seq.*; Rudolf, *op. cit.* (bilj. 27), str. 130 *et seq.*; Vitzthum, *op. cit.* (bilj. 22), str. 138 *et seq.*; Vukas, *op. cit.* (bilj. 46), str. 142; Mahmoudi, S., *Transit Passage*, u: Wolfrum, *op. cit.* (bilj. 19), sv. IX, str. 1033 *et seq.*

<sup>56</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 37. Primjeri tjesnaca u režimu tranzitnog prolaska nedvojbeno su, za pomorsku plovidbu iznimno značajni, Malajski i Singapurski prolaz; više Ichioka, T., *Cooperation in the Straits of Malacca and Singapore*, u: Caron, D. D.; Oral, N. (ur.), *Navigating Straits: Challenges for International Law*, Brill-Nijhoff, 2014, str. 342-354; zatim Rothwell, *op. cit.* (bilj. 27), str. 124 *et seq.*; Tanaka, *op. cit.* (bilj. 25), str. 99.

<sup>57</sup> Vidi *supra*, uz bilj. 48-53.

i kopnenog područja neke države kada postoji približno jednako pogodna ruta oko otoka, odnosno s njegove vanjske strane prema pučini.<sup>58</sup>

Najprije valja uočiti da pravo tranzitnog prolaska, za razliku od neškodljivog prolaska, uključuje pravo prelijetanja,<sup>59</sup> a odnosi se kako na trgovačke brodove i civilne zrakoplove tako i na vojne brodove i zrakoplove. Kao kod neškodljivog prolaska, tranzit tjesnacem mora biti brz i neprekinut.<sup>60</sup> Tranzitni se prolazak jednako tako ne smije ometati ili onemogućavati,<sup>61</sup> a obalna država ni iznimno nije ovlaštena odrediti obustavu tranzitnog prolaska.<sup>62</sup> Brodovi i zrakoplovi prema čl. 39. Konvencije tranzitni prolazak ostvaruju bez ikakva zadržavanja, i to „redovitim načinom“ njihova kretanja.<sup>63</sup> Kada je riječ o brodovima, oni su se napose dužni pridržavati i općeprihvaćenih međunarodnih propisa glede sigurnosti prometa i sprečavanja onečišćenja s brodova.<sup>64</sup>

Zakonodavne ovlasti obalne države glede tranzitnog prolaska ograničene su na sigurnost plovidbe i regulaciju pomorskog prometa, na sprečavanje onečišćenja morskog okoliša u skladu s primjenjivim međunarodnim propisima, zatim na sprečavanje ribolova ako je riječ o ribarskim brodovima te na neke aspekte primjene i provedbe njezinih carinskih, fiskalnih, useljeničkih i zdravstveno-sanitarnih propisa.<sup>65</sup> Kao i kod neškodljivoga prolaska, obalna je država zbog sigurnosti plovidbe u tjesnacu napose ovlaštena odrediti plovne putove i sustave odvojenog prometa,<sup>66</sup> ali uz obveznu konzultaciju s Međunarodnom pomorskom organizacijom (IMO).<sup>67</sup>

Iz odredaba Konvencije o pravu mora nije jasno u kojoj mjeri obalne države imaju ovlasti prisilnog provođenja svojih propisa glede brodova u tranzitu. Izgleda nam ipak uvjerljivim i svrhovitim da bi obalna država smjela poduzimati mjere sprečavanja prolaska broda koji izravno krši obveze glede tranzitnog prolaska iz čl. 39. Konvencije. To

---

<sup>58</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 38. st. 1. Daljnja su iznimka, naravno, i tjesnaci koji su dovoljno široki da u njihovu središnjem dijelu postoji plovni put otvorenim morem ili isključivim gospodarskim pojasom; vidi *supra*, uz bilj. 26-28. Osim toga konvencijski se režim tranzitnog prolaska prema čl. 35. toč. c) Konvencije o pravu mora ne primjenjuje u tjesnacima „u kojima je prolazak u cjelini ili djelomično uređen međunarodnim konvencijama koje su odavno na snazi posebno za te tjesnace“. Primjer je takva međunarodnog ugovora Konvencija iz Montreuxa (1936.), koja uređuje prolazak kroz Bospor i Dardanele. Više Andrassy *et al.*, *op. cit.* (bilj. 11), str. 262 *et seq.*; Degan, *op. cit.* (bilj. 35), str. 108 *et seq.*; Rothwell, *op. cit.* (bilj. 27), str. 127 *et seq.*; Rudolf, *op. cit.* (bilj. 27), str. 143 *et seq.*; Tanaka, *op. cit.* (bilj. 25), str. 101 *et seq.*; Vukas, *op. cit.* (bilj. 46), str. 147 *et seq.*

<sup>59</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 38. st. 1.

<sup>60</sup> *Ibid.*, čl. 38. st. 2.

<sup>61</sup> *Ibid.*, čl. 38. st. 2. i čl. 44.

<sup>62</sup> *Ibid.*, čl. 44. *in fine*.

<sup>63</sup> *Ibid.*, čl. 39. st. 1. toč. a) i c). Smatra se da to primjerice znači da bi s nosača zrakoplova tijekom tranzita mogli uzlijetati zrakoplovi, tj. slijetati na njih; Nordquist, Nandan, Rosenne, *op. cit.* (bilj. 28), str. 342 *et seq.*; zatim Rothwell, *op. cit.* (bilj. 27), str. 129.

<sup>64</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 39. st. 2.

<sup>65</sup> *Ibid.*, čl. 42.

<sup>66</sup> *Ibid.*, čl. 41.

<sup>67</sup> *Ibid.*, čl. 41. st. 4.

tim više što je prema čl. 38. st. 3. „[s]vaka djelatnost koja nije ostvarivanje prava tranzitnog prolaska tjesnacem podvrgnuta [...] drugim primjenjivim odredbama Konvencije“.<sup>68</sup> Kako god, u Konvenciji o pravu mora imamo barem jedan vrlo jasan primjer ovlaštenja obalne države za provođenje prisilnih mjera protiv broda u tranzitnom prolasku, a tiče se šteta morskom okolišu.<sup>69</sup>

Nastanak arhipelaškog prolaska kao plovidbenog prava povezan je, jasno, s pitanjem uvođenja posebnog režima arhipelaških voda, morskog pojasa pod suverenosti arhipelaških država, čemu su se protivile velike pomorske države zbog bojazni da bi se to moglo negativno odraziti na međunarodnu plovidbu, imajući u vidu da vrlo važne međunarodne pomorske rute prolaze upravo indonezijskim i filipinskim arhipelagom.<sup>70</sup> Naposljetku su prigovori pomorskih sila otklonjeni prihvaćanjem kompromisnog plovidbenog režima, tj. prava arhipelaškog prolaska, koje je u bitnome jednako tranzitnome prolasku u međunarodnim tjesnacima. Na arhipelaški prolazak primjenjuju se tako sve relevantne odredbe iz režima tranzitnog prolaska, osobito one koje se tiču prava i dužnosti brodova i zrakoplova tijekom tranzita te one koje uređuju dužnosti obalnih država na tjesnacima, uključujući njihovu zakonodavnu nadležnost.<sup>71</sup>

### 3. PLOVIDBENA PRAVA STRANIH BRODOVA U MORSKIM POJASEVIMA REPUBLIKE HRVATSKE

#### 3.1. Pomorski zakonik

Kada je riječ o plovidbenim pravima stranih brodova u morskim pojasevima Republike Hrvatske, a u prvom se redu to tiče prava neškodljivog prolaska u teritorijalnom moru, relevantna međunarodnopravna pravila, koja su bila predmetom analize u ovom radu, ugrađena su u hrvatsko unutrašnje pravo prvim Pomorskim zakonikom iz 1994.<sup>72</sup> Deset godina kasnije hrvatski je zakonodavac usvojio novi, danas važeći Pomorski zakonik,<sup>73</sup> no

---

<sup>68</sup> Usp. Degan, *op. cit.* (bilj. 35), str. 140; Rothwell, *op. cit.* (bilj. 27), str. 123; Rudolf, *op. cit.* (bilj. 27), str. 141; suprotno: Vukas, B., *Uređenje međunarodne plovidbe po Konvenciji Ujedinjenih naroda o pravu mora*, Pomorski zbornik, sv. 21, 1983, str. 54 (premda to u kasnijem radu relativizira; *id.*, *op. cit.* (bilj. 46), str. 146); nedorečeno: Caminos, *op. cit.* (bilj. 28), str. 144 *et seq.*, 150; Churchill, Lowe, *op. cit.* (bilj. 3), str. 107.

<sup>69</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 233.

<sup>70</sup> Churchill, Lowe, *op. cit.* (bilj. 3), str. 119; Lucchini, Voelckel, *op. cit.* (bilj. 28), str. 368 *et seq.*; Vitzthum, *op. cit.* (bilj. 22), str. 129; Davenport, T., *The Archipelagic Regime*, u: Rothwell *et al.*, *op. cit.* (bilj. 27), str. 134.

<sup>71</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 54. Više Davenport, *op. cit.* (bilj. 70), str. 149. *et seq.*

<sup>72</sup> NN 17/1994, 74/1994, 43/1996. U razdoblju nakon osamostaljenja Hrvatske do donošenja Pomorskog zakonika pitanja iz domene međunarodnog prava mora i dalje je uređivao Zakon o obalnom moru i epikontinentalnom pojasu Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (Službeni list SFRJ-a 49/1987, 57/1989), koji je u hrv. pravni poredak preuzet temeljem Zakona o preuzimanju saveznih zakona u oblastima pomorske i unutarnje plovidbe, koji se u Republici Hrvatskoj primjenjuju kao republički zakoni (NN 53/1991). Prigodom izrade Pomorskog zakonika iz 1994. u obzir je uzeta Konvencija o pravu mora, premda tada još nije bila na snazi, a Hrvatska nije bila dala notifikaciju o sukcesiji.

<sup>73</sup> NN 181/2004; višekratno noveliran: NN 76/2007, 146/2008, 61/2011, 56/2013, 26/2015, 17/2019.

odredbe o plovidbenim pravima stranih brodova i međunarodnom pravu mora općenito doživjele su, u odnosu na zakonski tekst iz 1994., samo manje prilagodbe i dopune.<sup>74</sup>

Premda bi se očekivalo, Pomorski zakonik u vezi s pravilima međunarodnog prava mora ne sadrži opću klauzulu kojom se referira na Konvenciju UN-a o pravu mora.<sup>75</sup> Unatoč tomu iz sadržaja njegovih odredaba jasno je da su se redaktori Zakonika oslanjali na konvencijski tekst. Istaknut ćemo neke, a napose one koje moguće odstupaju od Konvencije o pravu mora. Tako prema čl. 21. Zakonika neškodljivi prolazak predstavlja plovidbu hrvatskim teritorijalnim morem „bez uplovljavanja u neku njenu luku otvorenu za međunarodni promet, ili plovidb[u] radi uplovljavanja u takvu luku, ili u luku u kojoj je brodogradilište u kojemu će plovni objekt biti popravljen, odnosno radi isplovljenja iz nje u gospodarski pojas, uz uvjet da se ne narušava mir, red ili sigurnost Republike Hrvatske“.<sup>76</sup> Pritom se prolazak „mora obaviti najkraćim uobičajenim putem, bez prekida i odgode“,<sup>77</sup> a zaustavljanje i sidrenje dopušteno je jedino „ako je prouzročeno događajima koje nalaže redovita plovidba, odnosno viša sila ili nevolja na moru, ili radi pružanja pomoći ljudima, plovnim objektima ili zrakoplovima u opasnosti ili u nevolji“.<sup>78</sup> Odabir riječi, doduše, nije posve identičan, ali je uočljivo da te odredbe sadržajno odgovaraju čl. 18. Konvencije o pravu mora, kojim se definira značenje prolaska. No u čl. 21. st. 1. Zakonika utvrđuje se kao uvjet prolaska da on ne smije narušavati mir, red ili sigurnost Republike Hrvatske, što je, vidjeli smo, zapravo dio elementa neškodljivosti koji je u Konvenciji predmetom njezina čl. 19. Nadalje, Zakonik u čl. 23., uz razlike u formulacijama, donosi u biti isti popis djelatnosti koje prolazak čine škodljivim kao i čl. 19. st. 2. Konvencije te u posljednjoj točki, jednako kao Konvencija, određuje da će prolazak broda biti škodljiv i onda kada „obavlja drugu djelatnost koja nije u izravnoj svezi s prolaskom“.<sup>79</sup>

Pomorski zakonik predvidio je i mogućnost određivanja pojedinih zona u teritorijalnom moru u kojima će se privremeno obustaviti neškodljivi prolazak, i to „kao prijeko potrebnu mjeru sigurnosti“ ili „radi obavljanja obuke s uporabom oružja“.<sup>80</sup> Time je, premda uz razlike u formulaciji, očito implementiran čl. 25. st. 3. Konvencije o pravu mora. U vezi s pitanjem obustave neškodljivog prolaska valja, međutim, uočiti jednu odredbu Zakonika koje nije bilo u prvoj verziji iz 1994. Naime u zakonskom članku koji govori o ovlasti Republike Hrvatske da u svojim unutrašnjim morskim vodama i teritorijalnom moru propisuje obvezne plovne putove, sustave odvojenog prometa i druga pitanja sigurnosti plovidbe dodan je stavak prema kojem „[u] svrhu sigurnosti plovidbe, zaštite

---

<sup>74</sup> O nedosljednostima prilikom implementacije pravila međunarodnog prava mora u Pomorski zakonik, vidi Vukas, B., *Pomorski zakonik Republike Hrvatske i međunarodno pravo mora*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, sv. 58, 2008, str. 181-203 *passim*.

<sup>75</sup> Usp. Vukas, B., *Croatia and the Law of the Sea*, Prinosi za poredbeno proučavanje prava i međunarodno pravo, sv. 26, 1996, str. 6.

<sup>76</sup> Pomorski zakonik, čl. 21. st. 1.

<sup>77</sup> *Ibid.*, čl. 21. st. 2.

<sup>78</sup> *Ibid.*, čl. 21. st. 3.

<sup>79</sup> *Ibid.*, čl. 23. toč. 12).

<sup>80</sup> *Ibid.*, čl. 29. st. 1.

mora od onečišćenja, sprječavanja ugroženosti biološke i krajobrazne raznolikosti, kao i radi umanjenja opasnosti od većih pomorskih nezgoda ministar može *zabraniti plovidbu pojedinim dijelovima* unutarnjih morskih voda ili *teritorijalnog mora* za određene vrste i veličine brodova, odnosno za brodove koji prevoze određenu vrstu tereta<sup>81</sup>. Ta se odredba Zakonika, istina, ne temelji neposredno na nekoj od konvencijskih odredaba, no držimo da zabrana plovidbe koja bi iz nje proizašla, ipak ne znači ometanje neškodljivog prolaska u smislu čl. 24. Konvencije. To stoga što odredbu treba promatrati u kontekstu ovlaštenja obalne države da u vezi s neškodljivim prolaskom teritorijalnim morem, između ostalog, donosi propise o sigurnosti plovidbe i uređenju prometa, napose o uspostavi plovnih putova i sustava odvojenog prometa, propise o očuvanju živih bogatstava mora te propise o zaštiti okoliša i sprečavanju njegova onečišćenja.<sup>82</sup> Pritom se te, navedenim posebnim razlozima opravdane zabrane plovidbe, prema našem mišljenju, ne bi mogle protezati na dijelove teritorijalnog mora kroz koje prolaze uobičajene plovidbene rute. U takvu slučaju treba u najmanju ruku postojati alternativni plovni put, koji je približno jednako pogodan.

Hrvatska je među državama koje od stranih ratnih brodova zahtijevaju prethodnu najavu njihova neškodljivog prolaska kroz svoje teritorijalno more. Naime prema čl. 22. Pomorskog zakonika „[o] namjeri neškodljivog prolaska stranog ratnog broda teritorijalnim morem Republike Hrvatske država kojoj taj ratni brod pripada obavijestit će diplomatskim putem ministarstvo nadležno za vanjske poslove Republike Hrvatske najkasnije 24 sata prije uplovljavanja broda u teritorijalno more Republike Hrvatske“. Kao što je razloženo,<sup>83</sup> zahtjev za takvom prethodnom notifikacijom u skladu je s Konvencijom o pravu mora te ne predstavlja ometanje neškodljivog prolaska. Notifikacijom se potvrđuje da je riječ o prijateljskom i mirnodopskom kretanju ratnog broda. Na prvi pogled problematičnijom čini se odredba Zakonika prema kojoj se u neškodljivom prolasku kroz teritorijalno more istodobno smiju nalaziti najviše tri strana ratna broda iste državne pripadnosti.<sup>84</sup> Međutim i tu odredbu valja promotriti s aspekta elementa neškodljivosti jer bi se prolazak većeg broja ratnih brodova neke strane sile mogao itekako shvatiti kao da „dira u mir, red ili sigurnost“ Republike Hrvatske kao obalne države, a prolazak koji nije neškodljiv obalna država ima pravo sprečavati.<sup>85</sup>

Što se tiče plovidbe u isključivom gospodarskom pojasu, Pomorski zakonik u čl. 41. propisuje da svi brodovi moraju „poštivati općeprihvaćene međunarodne propise i standarde i hrvatske propise o zaštiti od onečišćenja mora i zraka s brodova i onečišćenja prouzročenog potapanjem ili djelatnostima u podmorju“.<sup>86</sup> Taj se zakonski članak, prema

---

<sup>81</sup> *Ibid.*, čl. 24. st. 2.; kurzivom istaknuo autor.

<sup>82</sup> Vidi *supra*, uz bilj. 35-41.

<sup>83</sup> Vidi *supra*, uz bilj. 45-46.

<sup>84</sup> Pomorski zakonik, čl. 26. st. 1. Odredbe analogne čl. 22. i čl. 26. st. 1. Pomorskog zakonika poznavao je i Zakon o obalnom moru i epikontinentalnom pojasu SFRJ-a; čl. 17. st. 3. odnosno čl. 20. st. 1.

<sup>85</sup> Konvencija o pravu mora, čl. 25. st. 1. Usp. Vukas, *op. cit.* (bilj. 74), str. 190; *id.*, *op. cit.* (bilj. 75), str. 18.

<sup>86</sup> Pomorski zakonik, čl. 41. st. 1. U bitnome jednaka obveza vrijedi i za zrakoplove; *ibid.*, čl. 41. st. 3.

izričitoj odredbi čl. 1018. Pomorskog zakonika, primjenjuje i na zaštićeni ekološko-ribolovni pojas (ZERP), koji je Hrvatska proglasila 2003. godine.<sup>87</sup> Navedenom odredbom Hrvatska nipošto ne ometa slobodu plovidbe koju strani brodovi i dalje uživaju u ZERP-u jer, vidjeli smo,<sup>88</sup> strani brodovi, koristeći se slobodom plovidbe, dužni su dolično poštovati prava i dužnosti obalne države i pridržavati se propisa koje je ona u vezi s tim donijela za svoj isključivi gospodarski pojas. Glede izgradnje umjetnih otoka, uređaja i naprava te uspostave sigurnosnih zona oko njih Pomorski zakonik određuje da se ne smiju nalaziti na mjestima gdje bi ometali priznate međunarodne plovne putove,<sup>89</sup> što je posve u skladu s načelom doličnog poštovanja sloboda koje druge države zadržavaju u isključivom gospodarskom pojasu, odnosno u morskom prostoru iznad epikontinentalnog pojasa.

### 3.2. Sustavi odvojenog pomorskog prometa odobreni od IMO-a

Zbog gustoće pomorskog prometa u Jadranu neophodna je suradnja obalnih država da bi se unaprijedila sigurnost plovidbe, napose kada je riječ o plovidbenim rutama prema sjevernojadranskim lukama.<sup>90</sup> Razvijajući tu suradnju, Hrvatska je 2000. na sastanku u Anconi sklopila s Italijom bilateralni Memorandum o suglasnosti o uspostavi zajedničkog sustava plovidbenih pravaca i sustava usmjerene i odijeljene plovidbe u području sjevernog i srednjeg Jadrana,<sup>91</sup> a istodobno je s Italijom i Slovenijom potpisan i trilateralni Memorandum o suglasnosti o uspostavi zajedničkog sustava plovidbenih pravaca i sustava usmjerene i odijeljene plovidbe u sjevernom dijelu sjevernog Jadrana.<sup>92</sup> Krajnji cilj obaju memoranduma bilo je poduzimanje usuglašenih akcija u okviru IMO-a radi dobivanja odobrenja njima definiranih sustava odvojenog prometa i preporučenih plovidbenih ruta. Aktivnosti potaknute od Hrvatske, Italije i Slovenije rezultirale su zatim time da su sve obalne države na Jadranu, osim Bosne i Hercegovine, 2003. IMO-u podnijele zajednički prijedlog uspostave sustava odvojenog prometa i drugih plovidbenih mjera za Jadransko more,<sup>93</sup> koji je usvojen u Odboru IMO-a za pomorsku sigurnost.<sup>94</sup>

---

<sup>87</sup> Odluka o proširenju jurisdikcije Republike Hrvatske na Jadranskom moru, NN 157/2003, 77/2004, 138/2006, 31/2008. Točkom 3. Odluke bila je određena primjena odgovarajuće odredbe (čl. 42.) tada važećeg Pomorskog zakonika iz 1994.

<sup>88</sup> Vidi *supra*, uz bilj. 18-19.

<sup>89</sup> Pomorski zakonik, čl. 38.; odnosi se prema čl. 45. st. 2. i na epikontinentalni pojas.

<sup>90</sup> Vidas navodi podatak da se samo u području Tršćanskoga zaljeva godišnje preveze preko 40 milijuna tona nafte; Vidas, D., *The UN Convention on the Law of the Sea, the European Union and the Rule of Law: What Is Going on in the Adriatic Sea?*, International Journal of Marine and Coastal Law, sv. 24, 2009, str. 33.

<sup>91</sup> NN MU 5/2001.

<sup>92</sup> NN MU 5/2001. Istom prigodom sklopljen je i niz drugih bilateralnih i trilateralnih sporazuma; više Seršić, M., *The Adriatic Sea: Semi-enclosed Sea in a Semi-enclosed Sea*, u: Cataldi, G. (ur.), *La Méditerranée et le droit de la mer à l'aube du 21<sup>e</sup> siècle*, Bruylant, Bruxelles, 2002, str. 340 *et seq.*

<sup>93</sup> „Establishment of new recommended Traffic Separation Schemes and other new Routeing Measures in the Adriatic Sea“, IMO Doc. NAV 49/3/7, 27. 3. 2003.

<sup>94</sup> „New and Amended Traffic Separation Schemes“, IMO Doc. COLREG.2/Circ.54, 28. 5. 2004., Annex 3. Sustav odvojenog prometa za zapadni dio sjevernog Jadrana kasnije je izmijenjen; „New and Amended

Uspostavljena su u osnovi dva sustava odvojenog prometa za sjeverni Jadran, jedan u zapadnom, uvjetno rečeno talijanskom dijelu Jadrana, a drugi u istočnom odnosno hrvatskom dijelu Jadrana, koji pak većim dijelom prolazi kroz hrvatski ZERP, a manjim, i to u plovidbi prema sjeveru, kroz hrvatsko teritorijalno more. Na ta dva sustava nastavljaju se s njima povezani sustavi odvojenog prometa u sjevernom dijelu sjevernog Jadrana, i to za pristup Mletačkom zaljevu s jedne strane, odnosno Tršćanskom zaljevu s druge strane. Unutar Tršćanskog zaljeva određeni su dodatni sustavi odvojenog prometa i plovidbene mjere za pristup lukama Koper, Trst i Monfalcone. Kada je riječ o sustavu odvojenog prometa na samom ulazu u Tršćanski zaljev, treba napomenuti da se plovidba u smjeru sjevera, tj. dolazni promet, odvija kroz hrvatsko i slovensko teritorijalno more, dok se plovidba prema jugu, tj. odlazni promet, odvija kroz talijansko teritorijalno more.<sup>95</sup> Za srednji Jadran i plovidbu kroz Otrantska vrata IMO-ovom odlukom određeni su preporučeni smjerovi odvijanja pomorskog prometa.

### 3.3. Plovidba prema Bosni i Hercegovini i iz nje

Poznato je da državno područje Bosne i Hercegovine (BiH) na more izbija u skućenom Malostonskom kanalu. Njezin obalni pojas ima duljinu od svega desetak kilometara, a jedina je bosanskohercegovačka morska luka Neum. Hrvatska je Pomorskim zakonikom iz 1994. zadržala sustav ravnih polaznih crta iz preuzetog zakonodavstva bivšeg SFRJ-a, pa i ravnu crtu između rta Proizd i jugozapadnog rta otoka Vodnjaka.<sup>96</sup> Time su Korčulanski i Neretvanski kanal, kroz koje prolazi plovni put za Neum, u cijelosti ostali u režimu unutrašnjih morskih voda.<sup>97</sup> Prijevod cjelokupnog teksta Pomorskog zakonika na engleski jezik Hrvatska je dostavila Tajništvu UN-a, koje ga je objavilo u odgovarajućem

---

Traffic Separation Schemes", IMO Doc. COLREG.2/Circ.58, 11. 12. 2006., Annex 6. Za prikaz pomorskih karata s ucrtanim sustavima odvojenog prometa i preporučenim smjerovima odvijanja pomorskog prometa vidi IMO Doc. NAV 49/3/7, *supra*, bilj. 93, Appendix 1-3. Za objašnjenje izmjena iz 2006. s kartografskim prikazom vidi Pušić, D.; Lušić, Z., *Sustavi odijeljenog prometa u Jadranskom moru*, Kapetanov glasnik, br. 15, 2007, str. 26-27.

<sup>95</sup> Za kartografsku skicu vidi Vidas, *op. cit.* (bilj. 90), str. 34; usp. Arbitraža između Hrvatske i Slovenije, PCA Case No. 2012-04, Konačna arbitražna odluka od 29. 6. 2017., <https://pcacases.com/web/sendAttach/2172> (20. 12. 2019.), str. 334.

<sup>96</sup> Zakon o obalnom moru i epikontinentalnom pojasu SFRJ-a, čl. 16. st. 2. toč. 3-c); Pomorski zakonik iz 1994., čl. 19. st. 2. toč. 3-b). U novom Pomorskom zakoniku iz 2004. sustav ravnih polaznih crta nije mijenjan; čl. 18. st. 2. toč. 3).

<sup>97</sup> Moglo bi se argumentirati da je takav postupak Hrvatske protiv odredbi čl. 7. st. 6. Konvencije o pravu mora, prema kojoj „[d]ržava ne može primijeniti metodu ravnih polaznih crta tako da time odvoji teritorijalno more druge države od otvorenog mora ili isključivoga gospodarskog pojasa“. U trenutku donošenja Pomorskog zakonika Konvencija o pravu mora, doduše, još nije bila na snazi, no jednaku odredbu poznavala je i Konvencija o teritorijalnom moru i vanjskom pojasu iz 1958. (čl. 4. st. 5.). Stoga je spomenuta odredba sasvim izvjesno dijelom običajnog prava. Ipak, držimo da nije riječ o kogentnoj normi međunarodnoga prava od koje države ne bi mogle odstupiti svojim dispozicijama. Premda ne iznoseći argument dispozitivnosti čl. 7. st. 6. Konvencije o pravu mora, takav rezultat morskog razgraničenja između Hrvatske i BiH, čini se, prihvaća Scovazzi, T., *Les zones côtières en Méditerranée: évolution et confusion*, *Annuaire du droit de la mer*, sv. 6, 2001, str. 102; zatim i Vukas, B., *Maritime Delimitation in a Semi-enclosed Sea: The Case of the Adriatic*, u: Lagoni, R.; Vignes, D. (ur.), *Maritime Delimitation*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2006, str. 215; no kasnije, po svemu sudeći, iznosi drukčije stajalište, *id.*, *op. cit.* (bilj. 74), str. 188.



glasilu.<sup>98</sup> Na ravne polazne crte Republike Hrvatske u trenutku donošenja Pomorskog zakonika iz 1994. godine, a ni prije toga, nije uložen prosvjed od BiH.<sup>99</sup> K tome činjenicu da na strani BiH zapravo nije bilo prigovora na hrvatske ravne polazne crte potkrepljuje i Ugovor o državnoj granici između Hrvatske i BiH, koji je sklopljen 1999., dakle pet godina nakon donošenja hrvatskog Pomorskog zakonika. Naime glede državne granice na moru Ugovor jedino određuje primjenu crte sredine između kopnenih prostora Hrvatske i BiH.<sup>100</sup> Ne spominje se eventualni pravni status morskih prostora, no Bosni i Hercegovini, kao našoj susjednoj državi, tada je sasvim sigurno bilo poznato kakav status relevantni morski prostori Republike Hrvatske imaju prema našem zakonodavstvu. Valja stoga zaključiti da je BiH, unatoč zakasnjeloj promjeni stajališta kod dijela njezinih državnih dužnosnika,<sup>101</sup> suglasna s time da morski prostori pod njezinom suverenosti u Zaljevu Neum-Klek i izvan njege graniče s unutrašnjim morskim vodama Republike Hrvatske.

U Ugovoru o državnoj granici iz 1999. nema riječi o eventualnom plovidbenom režimu na ruti prema Neumu. No s obzirom na specifičnost situacije gdje je morsko područje pod suverenosti BiH u cijelosti okruženo hrvatskim unutrašnjim morskim vodama, svakako treba postojati pravni režim koji će osigurati nesmetani pomorski pristup luci Neum, odnosno iz te luke prema hrvatskom ZERP-u, odnosno otvorenom moru u istočnom dijelu Jadrana.<sup>102</sup> Pritom treba imati na umu da luka Neum nema značaj luke preko koje se odvija

---

<sup>98</sup> *Law of the Sea Bulletin*, br. 42, 2000, str. 26-167; br. 43, 2000, str. 14-95.

<sup>99</sup> Šutnja u međunarodnom pravu, doduše, ne znači uvijek i priznanje, ali se izjednačava s priznanjem u situacijama kada se opravdano očekuje prosvjed kao reakciju na kakav zahtjev druge države, što je sasvim sigurno slučaj kada država prisvaja vlast nad morskim prostorom. To potvrđuje praksa Međunarodnog suda, pa tako i u poznatom britansko-norveškom sporu o ribarenju, koji se ticao upravo primjene metode ravnih polaznih crta; *Fisheries Case (United Kingdom v. Norway), Judgment of 18 December 1951*, ICJ Reports 1951, str. 138-139. Vidi Andrassy, J.; Bakotić, B.; Lapaš, D.; Seršić, M.; Vukas, B., *Međunarodno pravo: 2. dio*, Školska knjiga, Zagreb, 2012, str. 63; Ipsen, K. (ur.), *Völkerrecht*, 6. izd., C. H. Beck, München, 2014, str. 496; Jennings, R.; Watts, A. (ur.), *Oppenheim's International Law*, 9. izd., sv. I. (*Peace*), Longman, Harlow, 1992, str. 1194 *et seq.*; usp. Shaw, M. N., *International Law*, 8. izd., Cambridge University Press, Cambridge, 2017, str. 66.

<sup>100</sup> Ugovor o državnoj granici između Republike Hrvatske i Bosne i Hercegovine, čl. 4. st. 3. Ugovor nije na snazi, no na temelju čl. 22. st. 1. u privremenoj je primjeni od trenutka njegova potpisivanja. Vidi podatke na mrežnim stranicama Ministarstva vanjskih i europskih poslova (MVEP): <http://www.mvep.hr/hr/vanjska-politika/bilateralni-odnosi/pregled-bilateralnih-medunarodnih-ugovora/bosna-i-hercegovina,17.html> (20. 12. 2019.). Hrv. tekst Ugovora dostupan kod autora. Vidi Seršić, *op. cit.* (bilj. 92), str. 331 *et seq.*; Vukas, *op. cit.* (bilj. 97), str. 215.

<sup>101</sup> Tako je Međunarodni sud u sporu između Salvadora i Hondurasa (uz sudjelovanje Nikaragve kao umješača) o razgraničenju na kopnu i moru smatrao zakasnelim prosvjed Hondurasa glede suverenosti Salvadora nad otokom Meanguera jer je upućen nakon dugog vremena u kojem je Salvador na otoku provodio akte suverenosti pa takav prosvjed nije mogao utjecati na presumpciju prihvata (engl. *acquiescence*) takva stanja od Hondurasa; *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment of 11 September 1992*, ICJ Reports 1992, str. 577, para. 364. K tome da bi prosvjed i jednostrani pravni poslovi općenito imali međunarodnopravne učinke, trebaju ih u pravilu uputiti tijela nadležna za vanjsko zastupanje države, tj. glavar države, predsjednik vlade ili ministar vanjskih poslova, i to jednako tako tijelima vanjskog zastupanja države adresata. Vidi Andrassy *et al.*, *op. cit.* (bilj. 99), str. 63; Ipsen, *op. cit.* (bilj. 99), str. 494.

<sup>102</sup> To proizlazi iz danas nedvojbenog prava svih država, obalnih i neobalnih, da ostvaruju slobodu plovidbe na otvorenom moru; vidi *supra*, uz bilj. 7. Uz to valja podsjetiti i na suvremenim međunarodnim pravom zajamčeno pravo neobalnih država na pristup moru i od mora te slobodu tranzita, čemu je posvećen X. dio

pomorska trgovina niti bi izgradnja takve luke bila moguća s obzirom na hidrografske i druge datosti u skućenom Zaljevu Neum-Klek. Dapače, za uvoz i izvoz roba u međunarodnoj pomorskoj trgovini gospodarski subjekti iz BiH koriste se hrvatskom lukom Ploče.<sup>103</sup> Pomorski je promet prema luci Neum dakle objektivno relativno slabog intenziteta. Držimo stoga da bi režim neškodljivog prolaska, koji inače vrijedi u teritorijalnom moru, bio dostatno jamstvo neometanog pomorskog pristupa morskim prostorima pod suverennošću BiH.<sup>104</sup>

Kada je riječ o ostvarivanju prava neškodljivog prolaska prema luci Neum, postavlja se pitanje ne bi li projekt tzv. Pelješkog mosta preko Malostonskog kanala, čija je izgradnja u tijeku, mogao značiti ometanje prolaska u smislu čl. 24. st. 1. Konvencije o pravu mora. U vezi s tim treba podsjetiti na danski projekt izgradnje mosta preko Velikog Belta početkom 1990-ih. Kroz taj tjesnac, za razliku od Malostonskog kanala, prolazi plovni put koji je značajan za međunarodnu plovidbu između Baltičkog i Sjevernog mora. Finska je tada tvrdila da će dovršetkom projekta doći do kršenja prava prolaska jer bi predviđena visina mosta od 65 m onemogućila prometovanje platformi i bušačih brodova građenih u finskim brodogradilištima. Danska pak načelno nije osporavala postojanje prava prolaska, ali je smatrala da projektirana visina mosta omogućuje neometanu plovidbu brodova koji se uobičajeno kreću Velikim Beltom. Spor je naposljetku završio pred Međunarodnim sudom.<sup>105</sup> No nakon što Finska nije uspjela sa zahtjevom za određivanje privremene mjere kojom bi se obustavila svaka daljnja aktivnost na izgradnji mosta,<sup>106</sup> nagodila se s Danskom te je povukla tužbu,<sup>107</sup> a most preko Velikog Belta izgrađen je prema inicijalnom projektu. Hrvatska je, uzimajući u obzir određenu zabrinutost koja se pojavila u dijelu bosanskohercegovačke javnosti, prilagodila projekt Pelješkog mosta tako da mogu prolaziti brodovi visine do 55 m.<sup>108</sup> Ako dakle imamo na umu značaj luke Neum te intenzitet pomorskog prometa prema njoj i te okolnosti usporedimo sa slučajem mosta

---

Konvencije o pravu mora (čl. 124.-132.), a geografski je položaj BiH do te mjere nepovoljan da se *de facto* može izjednačiti s neobalnom državom.

<sup>103</sup> Radi ostvarenja slobodnog tranzita roba preko luke Ploče u korist BiH s jedne strane te kroz područje Neuma u korist Hrvatske s druge strane Hrvatska i BiH sklopile su 1998. Sporazum o slobodnom tranzitu kroz teritorij Republike Hrvatske u i iz luke Ploče i kroz teritorij Bosne i Hercegovine u Neumu. Ni taj ugovor nije na snazi, no također se privremeno primjenjuje od trenutka potpisivanja. Vidi mrežne stranice MVEP-a, *supra*, bilj. 100; Seršić, *op. cit.* (bilj. 92), str. 332 *et seq.*

<sup>104</sup> Vidjeli smo da, prema Konvenciji o pravu mora, u unutrašnjim morskim vodama iznimno može postojati pravo neškodljivog prolaska ako su primjenom metode ravnih polaznih crta obuhvaćena morska područja koja su ranije imala status teritorijalnog mora; vidi, *supra*, uz bilj. 47.

<sup>105</sup> Više Koskenniemi, M., *Passage through the Great Belt Case (Finland v Denmark)*, u: Wolfrum, *op. cit.* (bilj. 19), sv. VIII, str. 86-91.

<sup>106</sup> *Passage through the Great Belt (Finland v. Denmark), Provisional Measures, Order of 29 July 1991*, ICJ Reports 1991, str. 12-39.

<sup>107</sup> *Passage through the Great Belt (Finland v. Denmark), Order of 10 September 1992*, ICJ Reports 1992, str. 348-349. Time Međunarodni sud nije došao u priliku da razjasni neka pitanja glede prava prolaska tjesnacima; vidi Ros, *op. cit.* (bilj. 48), str. 168 *et seq.*

<sup>108</sup> Vidi tehničku brošuru na mrežnim stranicama Hrvatskih cesta: [https://hrvatskeceste.hr/uploads/documents/attachment\\_file/file/163/Most\\_tehni%C4%8Dka\\_bro%C5%A1ura.pdf](https://hrvatskeceste.hr/uploads/documents/attachment_file/file/163/Most_tehni%C4%8Dka_bro%C5%A1ura.pdf) (20. 12. 2019.).

preko Velikog Belta, očit je zaključak da budući Pelješki most ni po čemu neće ometati prolazak brodova prema morskim prostorima BiH.

### 3.4. Plovidba prema Sloveniji i iz nje

Svoje shvaćanje o tome kako treba biti ostvarena pomorska prometna komunikacija prema njezinim lukama i iz njih Slovenija je u pisanom obliku iznijela već u Memorandumu od 7. travnja 1993.,<sup>109</sup> koji se u prvom redu ticao statusa Piranskoga zaljeva no u njemu su iznesena i druga stajališta povezana s razgraničenjem na moru između Hrvatske i Slovenije.<sup>110</sup> Iz teksta Memoranduma proizlazi da Slovenija, zahtijevajući za sebe „izlaz na otvoreno more“ (slov. *izhod na odprto morje*), pod time u stvari razumijeva da razgraničenje teritorijalnih mora valja provesti tako da rezultira izravnim doticajem teritorijalnog mora Slovenije s otvorenim morem. Budući da se takvo što primjenom pozitivnih pravila međunarodnog prava mora, tj. čl. 15. Konvencije o pravu mora,<sup>111</sup> ne može ostvariti, Slovenija je očito očekivala da se Hrvatska odrekne dijela svoga teritorijalnog mora.<sup>112</sup> Od toga zahtjeva Slovenija u daljnjim pregovorima nije odstupila te ga je istaknula i u arbitražnom postupku koji su, kao što je poznato, naposljetku sporazumno pokrenule obje države.<sup>113</sup>

Hrvatska je s druge strane zastupala stajalište da je slovenski zahtjev za „izlazom na otvoreno more“, kakva god sadržaja bio, zapravo suvišan budući da neometani pristup otvorenom moru Sloveniji jamče postojeća pravna pravila o pravu neškodljivog prolaska kroz teritorijalno more.<sup>114</sup> To potvrđuje i praksa jer u relevantnom području nikada nije došlo do suspenzije neškodljivog prolaska. Drugim riječima, plovidba prema slovenskima lukama, napose Kopru, sve vrijeme od nezavisnosti Hrvatske i Slovenije odvija se

---

<sup>109</sup> Za prijevod Memoranduma na hrv. jezik vidi Ibler, V., *Međunarodno pravo mora i Hrvatska*, Barbat, Zagreb, 2001, str. 553-554.

<sup>110</sup> Više o slovenskim stajalištima u pregovorima o razgraničenju na moru vidi ponajprije *ibid.*, str. 136 *et seq.*; zatim, napose za razdoblje nakon 2001., Vidas, *op. cit.* (bilj. 90), str. 24-40, *passim*.

<sup>111</sup> Konvencija o pravu mora u trenutku prihvaćanja Memoranduma, doduše, nije bila na snazi, no odredbu u bitnome jednaku čl. 15. Konvencije o pravu mora sadržavala je i Konvencija o teritorijalnom moru i vanjskom pojasu u čl. 12., pa se nameće zaključak da ta pravila o razgraničenju teritorijalnog mora odražavaju običajno pravo.

<sup>112</sup> Zahtjev Slovenije za izlazom na otvoreno more kako je postavljen Memorandumom stoga treba okarakterizirati kao teritorijalnu pretenziju; usp. Ibler, *op. cit.* (bilj. 109), str. 140 *et seq.*

<sup>113</sup> Sporazum o arbitraži između Vlade Republike Hrvatske i Vlade Republike Slovenije (dalje: Arbitražni sporazum), NN MU 12/2009. Predmet arbitraže prema čl. 3. st. 1. toč. a) Sporazuma nije bila samo granica na moru nego i ona na kopnu. Za konačni petit Slovenije glede pitanja povezanih s morskim razgraničenjem vidi Konačnu arbitražnu odluku, *supra*, bilj. 95, paras. 216-217; usp. Priopćenje za tisak od 17. 6. 2014., izdano po zaključenju inicijalne usmene rasprave, <https://pcacases.com/web/sendAttach/241> (20. 12. 2019.).

<sup>114</sup> Radi sporazumnog rješavanja graničnog spora Hrvatska je u određenim fazama pregovora bila spremna na ustupke te je nudila Sloveniji i liberalnije režime plovidbe, što je slovenska strana međutim odbijala, inzistirajući na teritorijalnom doticaju s otvorenim morem; Ibler, *op. cit.* (bilj. 109), str. 168 *et seq.*; Vidas, *op. cit.* (bilj. 90), str. 32. Tzv. „Sporazum Račan-Drnovšek“ zapravo predstavlja parafirani nacrt ugovora koji nikada nije ni potpisan ni ratificiran, pa, unatoč suprotnim tvrdnjama Slovenije, nije mogao imati pravne učinke; usp. *ibid.*, str. 28 *et seq.*

neometano.<sup>115</sup> Argument suvišnosti slovenskog zahtjeva potkrepljuje i od IMO-a odobreni sustav odvojenog prometa koji je na snazi za plovidbu prema Tršćanskom zaljevu. Kao što smo vidjeli,<sup>116</sup> sustav je takav da sav trgovački pomorski promet prema sjeveru, uključujući slovenske luke, prolazi definiranim plovnom putom kroz hrvatsko i slovensko teritorijalno more, dok se promet prema jugu, dakle i onaj iz slovenskih luka, odvija kroz talijansko teritorijalno more. Stoga „izlaz na otvoreno more“ koji bi Slovenija dobila nekakvim „odreknućem“ Hrvatske od dijela svoga teritorijalnog mora ne bi ostvario svrhu jer se plovidba prema jugu odvija kroz područje mora pod talijanskom suverenosti, a tamo takva „izlaza“, bez, dabome, malo vjerojatnog uključivanja Italije, ne bi bilo. Ta je stajališta Hrvatska isticala i tijekom arbitražnog postupka.<sup>117</sup>

Poznato je da se Hrvatska u konačnici povukla iz arbitražnog postupka započetog 2012. ispravno držeći da protupravna djela poduzimana od slovenske agentice, a otkrivena u ljeto 2015., predstavljaju bitnu povredu Arbitražnog sporazuma pripisivu Sloveniji, što je dovelo do prestanka toga međunarodnog ugovora.<sup>118</sup> Premda Hrvatska stoga konačnu arbitražnu odluku, koja je unatoč svim prigovorima i bez njezina daljnjeg sudjelovanja u postupku donesena 29. lipnja 2017., smatra nepostojećom i ništavom,<sup>119</sup> ipak ćemo se, cjelovitosti radi, osvrnuti na u njoj sadržana rješenja za plovidbu prema Sloveniji i iz nje kroz hrvatsko teritorijalno more. Naime arbitražni je sud, između ostalog, imao zadatak utvrditi „vezu Slovenije prema otvorenom moru“.<sup>120</sup> Kao što smo izložili, Slovenija je

---

<sup>115</sup> Usp. Ibler, *op. cit.* (bilj. 109), str. 144; Vidas, *op. cit.* (bilj. 90), str. 35.

<sup>116</sup> Vidi *supra*, uz bilj. 95.

<sup>117</sup> Konačna arbitražna odluka, *supra*, bilj. 95, paras. 1036, 1039-1042. U konačnom petitu iznesenom na usmenoj raspravi Hrvatska je precizirala da isključivo podredno, tj. za slučaj da bi arbitražni sud ipak držao potrebnim određivanje posebne „veze“ (engl. *junction*) slovenskog teritorijalnog mora s otvorenim morem, smatra da tu vezu treba definirati s obzirom na režim prolaska koji prema III. dijelu Konvencije o pravu mora vrijedi u tjesnacima koji služe međunarodnoj plovidbi; *ibid.*, para. 211; usp. Priopćenje za tisak, *supra*, bilj. 113. O pojmu „veze“ vidi *infra*, bilj. 120.

<sup>118</sup> Više o događajima koji su doveli do prestanka arbitražnog postupka i pravnim argumentima koje je isticala Hrvatska, vidi mrežne stranice MVEP-a: <http://www.mvep.hr/hr/ostalo/prestanak-arbitraznog-postupka/> (20. 12. 2019.). Za slov. stajališta vidi mrežne stranice Vlade Republike Slovenije: <https://www.gov.si/zbirke/projekti-in-programi/arbitraza/> (20. 12. 2019.).

<sup>119</sup> Slovenija hrvatsko odbacivanje konačne arbitražne odluke nastoji konstruirati kao povredu prava Europske unije te je u proljeće 2018. protiv Hrvatske pokrenula postupak na temelju čl. 259. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (UFEU). Nakon što u fazi pred Europskom komisijom nije dano obrazloženo mišljenje u smislu čl. 259. st. 3. UFEU-a, Slovenija je u srpnju 2018. samostalno Sudu EU-a podnijela tužbu protiv Hrvatske. Hrvatska je na to istaknula prigovor nenadležnosti ističući da je riječ o sporu glede primjene i tumačenja međunarodnog prava koji ne može rješavati Sud EU-a. U međuvremenu je nezavisni odvjetnik u postupku pred Sudom EU-a donio mišljenje u smislu hrvatske argumentaciju, tj. da Sud EU-a nije nadležan za spor između Hrvatske i Slovenije jer ne potpada pod pravo EU-a te se sada čeka odluka samog Suda o vlastitoj nadležnosti. Vidi Mišljenje nezavisnog odvjetnika Priita Pikamäea od 11. 12. 2019.; predmet br. C-457/18.

<sup>120</sup> Arbitražni sporazum, čl. 3. st. 1. toč. b). Tekst Arbitražnog sporazuma sastavljen je jedino na engleskom jeziku, pa je jedino taj tekst i mjerodavan. Riječju „veza“, za koju su se odlučili redaktori službenog prijevoda, objavljenog u Narodnim novinama, na hrvatski je preveden engleski izraz *junction*. U slovenskom je službenom prijevodu to *stik*; *Uradni list Republike Slovenije, Mednarodne pogodbe*, 11/2010. Riječ *junction* nije dio međunarodnopravne terminologije te se ne pojavljuje u Konvenciji o pravu mora, pa je očito upravo zbog toga, tj. zbog nejasnog sadržaja, taj termin bio prihvatljiv objema strankama; vidi Seršić, M.; Šošić, T.

argumentirala da je riječ o „teritorijalnoj vezi“, tj. da njezino teritorijalno more treba grančiti s otvorenim morem, dok je Hrvatska to osporavala. Treba odmah jasno kazati da Slovenija priželjkivanu „teritorijalnu vezu“ nije dobila ni na temelju Arbitražne odluke. Arbitražni je sud nakon svega došao do zaključka da veza Slovenije s otvorenim morem nužno predstavlja područje, a ne crtu. Ono bi se protezalo uz granicu s Italijom uspostavljenu Osimskim ugovorom iz 1975., a arbitražni ga sud naziva „područjem veze“ (engl. *Junction Area*). No ujedno je jasno da bi to područje zadržalo status teritorijalnog mora Republike Hrvatske.<sup>121</sup> „Područje veze“ omeđeno je definiranim koordinatama te bi imalo širinu od otprilike 2 i pol morske milje.<sup>122</sup>

Glede pravnog režima arbitražni sud naglašava da „područje veze“ služi ostvarenju slobode komunikacije (engl. *freedom of communication*). Ta se sloboda, prema Arbitražnoj odluci, trebala sastojati od sloboda plovidbe i prelijetanja te polaganja podmorskih kabela i cjevovoda.<sup>123</sup> Vrijedilo bi to za sve brodove i zrakoplove bez obzira na zastavu ili državu registracije, dakle ne samo za slovenske brodove i zrakoplove.<sup>124</sup> Pritom držimo nelogičnim uključivanje slobode polaganja podmorskih kabela i cjevovoda radi ostvarenja slobode komunikacije, a pogotovo je nejasno kako bi se ta sloboda mogla odnositi na brodove i zrakoplove. No arbitražni sud kao da je režim u „području veze“ oblikovao s osloncem na pravni režim isključivog gospodarskog pojasa, gdje druge države uživaju upravo te tri slobode otvorenog mora.<sup>125</sup>

Prema zamišljenom režimu Hrvatska u „području veze“ nije trebala imati ovlast ukrcavanja na brodove i zrakoplove niti bi ih mogla uzaptiti, zadržati, skrenuti s puta ili na bilo koji drugi način intervenirati,<sup>126</sup> tj. nije trebala imati ovlasti prisilnog provođenja svojih zakona. S druge bi strane imala i dalje zakonodavnu jurisdikciju u mjeri u kojoj je imaju obalne države na tjesnacima u režimu tranzitnog prolaska,<sup>127</sup> a pritom je naglašena dužnost svih brodova i zrakoplova koji prolaze „područjem veze“ da se pridržavaju

---

M., *Granice Republike Hrvatske na moru*, Godišnjak Tribine Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu i Kluba pravnika Grada Zagreba, sv. 15, 2016, str. 14 *et seq.*

<sup>121</sup> Konačna arbitražna odluka, *supra*, bilj. 95, para. 1081. U tom se paragrafu glede statusa „područja veze“ jasno kaže da „[s]uch a connection results from the identification of an area of Croatia's territorial sea adjacent to the boundary with Italy established by the Treaty of Osimo within which a special legal regime applies“ (kurzivom istaknuo autor). Na drugom mjestu arbitražni sud utvrđuje sljedeće: „No part of the boundary of Slovenia's territorial sea, as determined by the Tribunal, directly abuts upon an area of high seas or of exclusive economic zone. The whole of Slovenia's territorial sea boundary is adjacent to the territorial sea of either Italy or Croatia.“ (para. 1078).

<sup>122</sup> *Ibid.*, para. 1083; zatim na str. 347. slijedi kartografski prikaz „područja veze“.

<sup>123</sup> *Ibid.*, para. 1123. Pritom je u tom paragrafu istaknuto i sljedeće: „The regime that has been determined by the Tribunal is intended to guarantee both *the integrity of Croatia's territorial sea* and Slovenia's freedoms of communication between its territory and the high seas.“ (kurzivom istaknuo autor).

<sup>124</sup> *Ibid.*, para. 1124.

<sup>125</sup> Usp. *ibid.*, para. 1128., gdje je onda i naglašeno da Hrvatska glede polaganja kabela i cjevovoda zadržava ovlasti iz čl. 79. Konvencije o pravu mora.

<sup>126</sup> *Ibid.*, para. 1129.

<sup>127</sup> Vidi *supra*, uz bilj. 65-67.

hrvatskih zakona i propisa.<sup>128</sup> No jurisdikcija Hrvatske u „području veze“, uključujući ovlasti prisilnog provođenja propisa, bila bi nužno mnogo šira jer bi se, *a contrario*, protezala na sve upotrebe i djelatnosti koje se ne tiču ostvarenja slobode komunikacije kako je definirana Arbitražnom odlukom.<sup>129</sup> Iz svega proizlazi da bi doseg hrvatske jurisdikcije u „području veze“ prema Arbitražnoj odluci zapravo bio nedorečen. Možemo, primjera radi, navesti samo pitanje sprečavanja onečišćenja morskog okoliša. Bi li Hrvatska, koristeći se jurisdikcijskim ovlastima glede očuvanja i zaštite morskog okoliša, koje bi nedvojbeno imala u „području veze“, mogla zaustavljati brodove i određivati prisilne mjere temeljem relevantnih zakona i propisa? Vidimo dakle da bi režim „područja veze“, da je i bio implementiran, izazvao možda i nove sporove, a svakako bi se neka pitanja morala dodatno urediti sporazumom između Hrvatske i Slovenije. Nakon propasti arbitraže Hrvatska zagovara upravo to, povratak pregovorima i sporazumno rješavanju sporova.

Na kraju treba spomenuti i to da je u Arbitražnoj odluci izričito podcrtano da ona ne utječe na postojeće ili buduće ugovore između stranaka, a napose ne utječe na važeći IMO-ov sustav odvojenog prometa u sjevernom Jadranu ni na međunarodna pravila glede zračne plovidbe.<sup>130</sup> Stoga bi i s tog aspekta, a iz razloga koje smo naprijed već istaknuli, svrhovitost uspostave „područja veze“ bila upitna, što je pak arbitražni sud uvelike zanemario.

#### 4. ZAKLJUČAK

Plovidbena prava država, kako su danas kodificirana u Konvenciji UN-a o pravu mora iz 1982. te pomno uravnotežena s nacionalnim interesima obalnih država, predstavljaju neophodnu pravnu nadgradnju koja omogućava državama i narodima ostvarenje komunikacije i slobodne trgovine diljem svjetskih mora i oceana. Međunarodnopravna načela i pravila koja tvore tu nadgradnju stoga valja štiti i promicati jer pomažu u održavanju mira i stabilnosti koji su prijeko potrebni za plodne trgovinske odnose. Nesmetani trgovinski odnosi pak uvjetuju ekonomski razvitak kako na nacionalnoj tako i na globalnoj razini, što u krajnjoj liniji utječe i na poboljšanje uvjeta života širih ljudskih zajednica.

Kao što smo pokazali, međunarodnopravna pravila koja su bila predmet analize ugrađena su u zakonodavstvo Republike Hrvatske te se primjenjuju u njezinim morskim pojasevima, napose u teritorijalnom moru. Ona i u kontekstu Jadranskoga mora djelotvorno garantiraju slobodu komunikacije. Stoga se osporavanja tih istih pravila iz Hrvatskoj susjednih zemalja katkada doimaju kao svojevrsni ispadi, jer zapravo potkopavaju ravnotežu koju je sustav suvremenog međunarodnog prava uspostavio

---

<sup>128</sup> Konačna arbitražna odluka, *supra*, bilj. 95, para. 1130.

<sup>129</sup> Usp. *ibid.*, para. 1126.

<sup>130</sup> *Ibid.*, para. 1136.

između nacionalnih interesa obalnih država i interesa drugih država za ostvarenjem što slobodnije plovidbe morem.

Postojećim plovidbenim pravima, zajamčenim međunarodnim pravom, upravo se dakle ostvaruje sloboda komunikacije, a ona, kada je riječ o morima i oceanima, izvire iz ideje o slobodi mora. U tom smislu nisu izgubile na značenju i aktualnosti riječi akademika Vladimira Iblera sročene 1965. u zaključku njegove vrsne monografije o slobodi mora:

„Današnja organizacija svijeta, zajednica više ili manje suverenih subjekata, nezamisliva je bez slobode mora. Svaka promjena sadržaja slobode mora nužno će izazvati promjene u odnosima između država. A potpuno uništenje slobode mora izazvalo bi i nesagledive posljedice u međunarodnim odnosima i u međunarodnom pravu.“<sup>131</sup>

---

<sup>131</sup> Ibler, *op. cit.* (bilj. 5), str. 97.

## **NAVIGATIONAL RIGHTS ACCORDING TO THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA AND THE MARITIME ZONES OF THE REPUBLIC OF CROATIA**

Shipping across the seas and oceans is of great significance for the development of international relations in general, and in particular for the development of trade. Thus, interest for unimpeded maritime shipping has always been pronounced, but it was at the same time at variance with the control of maritime traffic claimed by states, especially in marine areas close to their coasts. This contrast has also become apparent in the disputes between Croatia and its neighbouring states on the east coast of the Adriatic. The contemporary international law of the sea, as codified in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, endeavoured to strike a balance between the navigational rights of ships and the interests of coastal states. In the first part, the paper analyses the provisions of the Law of the Sea Convention instituting the various navigational regimes, i.e. freedom of navigation, innocent passage and transit, as well as archipelagic sea lanes passage. The second part focuses on the Croatian legislation implementing the international legal rules, as discussed, with special attention given to the issue of navigation towards Slovenia and Bosnia-Herzegovina. In conclusion, the paramount importance of the navigational regimes, as established by the Law of the Sea Convention, is highlighted, having achieved a workable balance between demands for unimpeded navigation and coastal states' national interests. It is especially stressed that the Convention's rules afford sufficient guarantees for unimpeded traffic in the context of the Adriatic Sea, as well.

*Keywords: UN Convention on the Law of the Sea, freedom of navigation, innocent passage, transit passage, Croatia*

**Trpimir M. Šošić**, Assistant Professor in the Department of International Law at the University of Zagreb, Faculty of Law



# RAZVOJ UREĐENJA POJEDINAČNOG ISPRAVNOG POSTUPKA U HRVATSKOM ZEMLJIŠNOKNJIŽNOM PRAVU I IZAZOVI NJEGOVE PRIMJENE U SUDSKOJ PRAKSI\*

*Pregledni znanstveni rad*

*UDK 347.235.11(497.5)*

*349.418(497.5)*

Primljeno: 30. studenog 2019.

Barbara Bilić\*\*

---

*Pojedinačni ispravni postupak poseban je zemljišnoknjižni postupak kojim se ispravljaju upisi u jednom ili više zemljišnoknjižnih uložaka na prijedlog osobe koja za to ima pravni interes. Izvorno je bio zamišljen kao izniman postupak koji se u hrvatskom pravu trebao zadržati dok se zemljišne knjige u cijelosti ne ažuriraju i usklade. Kako je prepoznat kao brz i jednostavan način usklađivanja knjižnog i izvanknjižnog stanja, tako je i zakonskim izmjenama prijašnjeg Zakona o zemljišnim knjigama uređen detaljnije, ali i slobodnije nego prije. Tako je od iznimnog postao uobičajeni postupak hrvatskog zemljišnoknjižnog prava, a u istom ga smjeru uređuje i novi Zakon o zemljišnim knjigama. Slobodnije uređenje tog postupka otvara pitanja zaštite nositelja prava na nekretnini prije provedenog ispravka, kao i pitanje uređivanja u izvanparničnom postupku materije koja bi trebala biti uređena u parničnom postupku.*

Ključne riječi: pojedinačni ispravni postupak, zemljišne knjige, usklađivanje zemljišnoknjižnog i izvanknjižnog stanja, zaštita nositelja prava na nekretnini, parnični postupak

## 1. UVOD

Pojedinačni ispravni postupak poseban je zemljišnoknjižni postupak kojim se ispravljaju upisi u jednom ili više zemljišnoknjižnih uložaka. Pokreće se na prijedlog osobe koja svoje pravo ne može upisati u zemljišnu knjigu na uobičajeni način, ali može učiniti vjerojatnim da joj pripada neko pravo na nekretnini upisanoj u zemljišnoknjižnom ulošku koji se ispravlja. Pojedinačni ispravni postupak uređen je Zakonom o zemljišnim knjigama,<sup>1</sup> a podredno i Pravilnikom o unutarnjem ustroju, vođenju zemljišnih knjiga i obavljanju drugih poslova u zemljišnoknjižnim odjelima sudova.<sup>2</sup>

Pojedinačni ispravni postupak u hrvatsko je pravo uveden prvim Zakonom o zemljišnim knjigama.<sup>3</sup> Od kako je ZZK/96 donesen, mijenjan je i dopunjavan nekoliko puta. Kroz te se promjene može pratiti stanje hrvatskog zemljišnoknjižnog prava kroz godine, koje se nije

---

\* Rad je izrađen u svrhu diplomskog rada na Katedri za građanskog pravo Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu pod mentorstvom prof. dr. sc. Tatjane Josipović

\*\* Barbara Bilić, mag. iur., odvjetnička vježbenica u Tokić Ivić Sverak odvjetničko društvo d.o.o.

<sup>1</sup> Narodne novine br. 63/19, dalje u tekstu: ZZK.

<sup>2</sup> Narodne novine br. 81/97, 109/02, 123/02, 153/02, 14/05, 60/10, 55/13, dalje u tekstu: Zemljišnoknjižni poslovnik.

<sup>3</sup> Narodne novine br. 91/96, 68/98, 137/99, 114/01, 100/04, 107/07, 152/08, 126/10, 55/13, 60/13, 108/17, dalje u tekstu: ZZK/96.

razvijalo onom brzinom koja je prvotno bila predviđena. Očituje se to i na primjeru pojedinačnog ispravnog postupka. Naime uvođenjem pojedinačnog ispravnog postupka u naše moderno zemljišnoknjižno pravo zakonodavac je htio postići što brže usklađivanje zemljišnoknjižnog s izvanknjižnim stanjem. Dakle prvotna je ideja bila da pojedinačni ispravni postupak ostane u uporabi onoliko dugo koliko bude trajalo to usklađivanje.

Kako se usklađivanje nije provodilo brzinom koja je bila predviđena, i danas je jedan od najvećih problema našeg zemljišnoknjižnog prava ostala upravo neusklađenost zemljišnoknjižnog s izvanknjižnim stanjem. Utoliko je pojedinačni ispravni postupak, umjesto da ga se postupno izbacuje iz primjene, prepoznat u praksi kao korisno i jednostavno sredstvo za usklađivanje zemljišnih knjiga sa stvarnim stanjem. Vidljivo je to i u promjenama ZZK/96, i to onima iz 2013. i 2017. godine, koje su pojedinačni ispravni postupak bitno izmijenile, s ciljem da on bude još dostupniji i da se usklađivanje zemljišnih knjiga njime može još i lakše provoditi. Izmjene pojedinačnog ispravnog postupka u istom je smjeru donio i novi ZZK, koji je na snagu stupio 6. srpnja 2019. godine.

Iako se korisnost pojedinačnog ispravnog postupka ne bi trebala dovoditi u pitanje, ono na što bi svakako trebalo obratiti pozornost jesu već spomenute značajne izmjene u uređenju tog postupka. Postavlja se pitanje je li u pojednostavnjivanju pojedinačnog ispravnog postupka zakonodavac otišao predaleko, i to tako da sada, olakšavajući taj postupak za možebitne nositelje prava na nekretnini, zapravo ugrožava prava onih osoba čija su prava već upisana u zemljišnu knjigu na nekretnini na kojoj bi se trebao provesti pojedinačni ispravni postupak. Također, postavlja se pitanje je li takvim pojednostavnjivanjem postupka omogućeno da se određeni predmeti, za čije bi rješavanje trebao biti nadležan parnični sud, sada rješavaju u izvanparničnom postupku. Cilj je ovog rada prikazati razlike u odnosu na prvotno i današnje uređenje pojedinačnog ispravnog postupka i analizirati relevantnu sudsku praksu. Time će se dati odgovor na pitanje u kojem bi smjeru trebalo ići daljnje uređenje pojedinačnog ispravnog postupka, uzimajući u obzir ranije navedene dileme.

## **2. RAZVOJ POJEDINAČNOG ISPRAVNOG POSTUPKA DO IZMJENA I DOPUNA ZZK/96 2013. GODINE**

Pojedinačni ispravni postupak uveden je u moderno hrvatsko zemljišnoknjižno pravo donošenjem ZZK/96. Taj je Zakon, zajedno sa Zakonom o vlasništvu i drugim stvarnim pravima<sup>4</sup> i Zemljišnoknjižnim poslovníkom, bio glavni izvor zemljišnoknjižnog prava u Republici Hrvatskoj.<sup>5</sup> ZZK/96 nedavno je zamijenio novi ZZK.

ZZK/96 i ZV činili su temelj reforme hrvatskog zemljišnoknjižnog sustava koja je bila nužna s obzirom na posljedice prijašnjeg socijalističkog uređenja na području Hrvatske i

<sup>4</sup> Narodne novine br. 91/96, 68/98, 137/99, 22/00, 73/00, 114/01, 79/06, 141/06, 146/08, 38/09, 153/09, 143/12, 152/14, 81/15, 94/17, dalje u tekstu: ZV.

<sup>5</sup> V. više: Gavella, N.; Josipović, T.; Gliha, I.; Belaj, V.; Stipković, Z., *Stvarno pravo, svezak 1*, Narodne novine, Zagreb, 2007, str. 281.

postojanja nekretnina u društvenom vlasništvu.<sup>6</sup> Veliku ulogu u planiranoj reformi imao je i sam zemljišnoknjižni postupak, koji je novim zakonodavstvom uređen s ciljem što jednostavnijeg i bržeg ažuriranja zemljišnih knjiga. Tako su „na potpuno drukčiji, moderniji način uređeni postupci osnivanja, ispravljanja, obnavljanja i dopunjavanja zemljišnih knjiga, a prvi je put izričito uređen i pojedinačni ispravni postupak.“<sup>7</sup> „Osnovni razlog uvođenja pojedinačnog ispravnog postupka bila je potreba da se uredi postupak u kojem bi se na što je moguće brži, ali ujedno i maksimalno pravno siguran način, uskladilo zemljišnoknjižno stanje sa stvarnim pravnim i faktičnim stanjem nekretnine.“<sup>8</sup>

## **2.1. ZAKONSKO UREĐENJE POJEDINAČNOG ISPRAVNOG POSTUPKA PO ZZK/96**

Sve do izmjena i dopuna ZZK/96 iz 2013. godine pojedinačni ispravni postupak bio je uređen samo u jednom članku ZZK, a u ostalome pravilima o ispravnom postupku i pravilima Zemljišnoknjižnog poslovnika.

### **2.1.1. Opravdani razlog za pokretanje pojedinačnog ispravnog postupka**

Prije svega, prijašnji članak 200. stavak 1. ZZK/96 određivao je da se pojedinačni ispravni postupak može voditi samo onda kad glede određenog zemljišnoknjižnog uložka za to postoji opravdani razlog. Definicija opravdanog razloga mogla se pronaći u Zemljišnoknjižnom poslovniku. On je uređivao da opravdani razlog za vođenje pojedinačnog ispravnog postupka postoji kad je javnom ili javnoovjerenom ispravom učinjeno vjerojatnim da nekoj osobi pripada pravo koje nije u njezinu korist upisano i radi čijeg bi upisa trebalo ispraviti određene zemljišnoknjižne upise, a radi se o pravu koje bi inače moglo biti predmet zemljišnoknjižnog upisa.<sup>9</sup>

Pri dokazivanju opravdanog razloga dovoljno je bilo da se postojanje prava učini vjerojatnim kako bi se postupak pokrenuo. To znači da sud ne mora sa sigurnošću utvrditi da opravdani razlog postoji, već je dovoljno da dođe do uvjerenja da je vjerojatnije da određena činjenica postoji nego da ne postoji.<sup>10</sup> Pritom je osoba koja ima pravni interes prijedlogu kojim predlaže pokretanje pojedinačnog ispravnog postupka trebala priložiti i neku od javnih ili javnoovjerenih isprava kojima će dokazati postojanje opravdanog razloga. Kao primjere takvih isprava Zemljišnoknjižni poslovnik navodio je isprave o prijenosu ili osnivanju knjižnih prava u korist podnositelja prijedloga koje ne ispunjavaju sve pretpostavke za valjanost tabularne isprave, izvatke iz katastra zemljišta o posjedniku

---

<sup>6</sup> Tako i: Josipović, T., *Zemljišnoknjižno pravo – bitne novosti*, Pravo u gospodarstvu, vol. 36, br. 6, 1997, str. 935-960.

<sup>7</sup> Josipović T., *op. cit.* u bilj. 6, str. 937.

<sup>8</sup> Josipović T., *op. cit.* u bilj. 6, str. 956.

<sup>9</sup> Članak 108. stavak 2. Zemljišnoknjižnog poslovnika.

<sup>10</sup> V. Crnić, J.; Končić, A.; Kontrec D., *Osnivanje, obnavljanje, dopunjavanje i preoblikovanje zemljišne knjige*, Novi informator, Zagreb, 2005, str. 114.

nekretnine, javnoovjerovljene izjave zemljišnoknjižnog vlasnika ili njegovih nasljednika kojima se potvrđuje pravo predlagatelja i sl.<sup>11</sup>

### 2.1.2. Primjena pravila ispravnog postupka u pojedinačnom ispravnom postupku

Nakon što je sud donio rješenje o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka, u drugom dijelu postupka on je trebao odlučiti treba li određeni zemljišnoknjižni uložak ispraviti ili ne. U tom su se pogledu primjenjivale, kako je bilo određeno člankom 200. stavkom 2. ZZK/96, na odgovarajući način odredbe o ispravnom postupku.<sup>12</sup>

Prije svega, jednako kao kod ispravnog postupka, kad se otvarao pojedinačni ispravni postupak, zemljišnoknjižni sud imao je obvezu javnim oglasom objaviti glede kojeg je zemljišnoknjižnog uložka i na čiji prijedlog otvoren postupak, a u tom oglasu moralo je stajati i kakav se upis pojedinačnim ispravnim postupkom traži. Istim su se oglasom pozivale sve osobe koje se protive da se zemljišnoknjižni uložak na predloženi način ispravi, ili koje smatraju da bi u zemljišnoknjižni uložak trebalo upisati nešto što nije predloženo, ili da bi trebalo izmijeniti ili ispraviti neki upis, da stave zemljišnoknjižnom sudu svoje prijave prijedloga za upis, odnosno svoje prigovore u roku koji nije smio biti kraći od 30 dana ni dulji od 6 mjeseci.<sup>13</sup>

Prema pravilima Zemljišnoknjižnog poslovnika kojima se uređuje pojedinačni ispravni postupak oglas se, osim u Narodnim novinama i na oglasnoj ploči suda, na trošak predlagatelja objavljujao i u sredstvima javnog priopćavanja te drugim načinima djelotvornog obavještanja (npr. u lokalnim novinama, na lokalnoj radiopostaji, na oglasnoj ploči općine, grada i sl.).<sup>14</sup>

Vezano za dostavu rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka ono se, zajedno s primjerkom prijedloga za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka i primjerkom oglasa, osobno i bez odgađanja dostavljalo svim osobama u čiju su korist u zemljišnoknjižnom ulošku glede kojega se provodi pojedinačni ispravni postupak provedeni zemljišnoknjižni upisi.<sup>15</sup> Pritom su se u zemljišnoknjižnom postupku primjenjivala pravila o osobnoj dostavi u parničnom postupku.<sup>16</sup>

Rješenje se dostavljalo isključivo radi bolje obavijesti. Činjenica da je dostava neuredno ili da nije uopće provedena nije davala prava samo zbog toga osporavati valjanost upisa provedenih u ispravnom postupku.<sup>17</sup> Rok za podnošenje prijave ili prigovora i u odnosu

<sup>11</sup> Članak 109. stavak 4. Zemljišnoknjižnog poslovnika.

<sup>12</sup> O ispravnom postupku v. više: Josipović, T., Zemljišnoknjižno pravo, Informator, Zagreb, 2001, str. 334–346.

<sup>13</sup> Članak 111. stavak 1. Zemljišnoknjižnog poslovnika.

<sup>14</sup> Članak 111. stavak 3. Zemljišnoknjižnog poslovnika.

<sup>15</sup> Članak 112. stavak 1. Zemljišnoknjižnog poslovnika.

<sup>16</sup> Članci 140. i 141. Zakona o parničnom postupku (Narodne novine br. 53/91, 91/92, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 2/07, 96/08, 84/08, 123/08, 57/11, 148/11, 25/13, 28/13, 89/14, dalje u tekstu: ZPP).

<sup>17</sup> Članak 112. stavak 3. Zemljišnoknjižnog poslovnika.

na osobe kojima je rješenje osobno dostavljeno tekao je od dana određenog javnim oglasom, na što se u rješenju izričito upozoravalo.<sup>18</sup>

Prema ZZK/96 na raspravu za ispravak pozivale su se kako osobno tako i oglasom na oglasnoj ploči suda sve osobe koje su podnijele svoje prijave i prigovore, osobe protiv čijih su upisa te prijave i prigovori podneseni, kao i osobe za koje prema sadržaju zemljišnih knjiga proizlazi da bi mogle imati pravni interes.<sup>19</sup> Nenazočnost pozvanih osoba nije odgađala održavanje rasprave za ispravak niti je značila da je nenazočna osoba povukla svoju prijavu ili prigovor, a niti da priznaje tuđe prijave ili prigovore.<sup>20</sup> Međutim radi zaštite nenazočnih osoba sud je, ne odgađajući raspravu, postavljao privremenoga zastupnika, koji je u njihovo ime i o njihovu trošku sudjelovao u raspravi za ispravak i kojem je bila dostavljena odluka.<sup>21</sup>

Zemljišnoknjižni sud i prema prijašnjem i prema trenutnom uređenju provodi raspravu za ispravak i donosi odluku po pravilima izvanparničnog postupka.<sup>22</sup> Podredno se na zemljišnoknjižni postupak primjenjuju pravila parničnog postupka.<sup>23</sup> ZZK/96 određivao je da se na raspravi za ispravak raspravljaju podnesene prijave i prigovori.<sup>24</sup> Sud je na raspravi za ispravak prema prijašnjem uređenju postupao kao da se radi o „određenoj vrsti sumarnog postupka koja omogućuje da se o svim prijavama i prigovorima odluči na jednom ročištu, te da se na raspravi za ispravak što je moguće brže, jednostavnije, a ujedno u dovoljnoj mjeri pravno sigurno, odluči o prijavama i prigovorima. Cilj takvog postupanja bio je da se ispravni postupak što prije okonča, kako bi zemljišna knjiga što je prije moguće počela ostvarivati sve svoje funkcije, posebno glede zaštite povjerenja.“<sup>25</sup>

Na raspravi za ispravak zemljišnoknjižni sud davao je priliku nazočnima da obrazlože svoje pravodobno podnesene prijave i prigovore, da se očituju na tuđe te da u prilog svojih tvrdnji ponude dokaze koje bi na toj raspravi bilo moguće odmah izvesti.<sup>26</sup> Izvodili su se i dokazi za koje zemljišnoknjižni sud smatra da su potrebni.<sup>27</sup> Takvi su dokazi primjerice uvid u podnesene isprave, saslušanje stranaka, eventualno prisutnih svjedoka. S druge strane nije bilo predviđeno da se provode uviđaji na terenu, određuju vještačenja i drugi dokazi jer bi oni odugovlačili postupak.<sup>28</sup>

O prijavama i prigovorima o kojima je postignut sporazum nazočnih na raspravi sud je odlučivao u skladu s tim sporazumom ako je on dopušten i moguće ga je provesti,<sup>29</sup> a o

---

<sup>18</sup> Članak 112. stavak 4. Zemljišnoknjižnog poslovnika.

<sup>19</sup> Članak 192. stavak 1. ZZK/96.

<sup>20</sup> Članak 192. stavak 3. ZZK/96.

<sup>21</sup> Članak 192. stavak 4. ZZK/96.

<sup>22</sup> Članak 191. stavak 4. ZZK/96.

<sup>23</sup> Članak 91. stavak 1. ZZK/96.

<sup>24</sup> Članak 191. stavak 1. ZZK/96.

<sup>25</sup> Josipović, T., *Komentar Zakona o zemljišnim knjigama*, Informator, Zagreb, 1998, str. 312.

<sup>26</sup> Članak 193. stavak 1. ZZK/96.

<sup>27</sup> Članak 193. stavak 3. ZZK/96.

<sup>28</sup> Tako: Josipović, T., *op. cit.* u bilj. 25, str. 312.

<sup>29</sup> Članak 195. stavak 2. ZZK/96.

prijavama i prigovorima glede upisa u vlastovnicu i teretovnicu o kojima nazočni nisu postigli sporazum zemljišnoknjižni je sud odlučivao po pravičnoj ocjeni.<sup>30</sup> Ne postoje posebna pravila o odlučivanju prema pravičnoj ocjeni niti je ona definirana propisima, tako da se sudu prepuštalo da utvrdi što bi bila pravična odluka ovisno o okolnostima konkretnog predmeta.

Na odluku suda nakon provedene rasprave za ispravak nije moguće, ni po prijašnjem, a ni po trenutnom uređenju, uložiti žalbu, nego nezadovoljna stranka svoje pravo može ostvarivati jedino u parnici tužbom za ispravak. ZZK/96 u članku 197. stavku 1. određivao je da su za pokretanje parnice ili drugog postupka pred nadležnim tijelom tužbom za ispravak ovlaštene osobe čijim prijavama ili prigovorima zemljišnoknjižni sud nije u cijelosti ili djelomično udovoljio u ispravnom postupku, odnosno osobe čiji je upis ili prvenstveni red upisa odlukom donesenom u ispravnom postupku zemljišnoknjižni sud naredio izmijeniti, nadopuniti ili izbrisati. Tužba za ispravak na isti je način uređena i danas.

Na kraju valja spomenuti da je novi ZZK/96 modernizirao postupke osnivanja, obnavljanja, dopunjavanja i preoblikovanja zemljišnih knjiga. Posljedično, člankom 200. stavkom 3. bilo je određeno da se pojedinačni ispravni postupak ne može voditi glede zemljišnoknjižnih uložaka u zemljišnim knjigama koje su na osnovi ZZK/96 osnovane, obnovljene, dopunjene ili preoblikovane, a s obzirom na to da se kao dio svih tih postupaka obvezno provodio ispravni postupak. Zbog toga, nakon osnivanja, dopune, obnove, preoblikovanja zemljišne knjige nisu više postojali opravdani razlozi da se glede određenog zemljišnoknjižnog uložka vodi pojedinačni ispravni postupak.<sup>31</sup>

## **2.2. OD IZNIMNOG DO UOBIČAJENOG POSTUPKA – PUT PREMA IZMJENAMA 2013. GODINE**

Kako je iz gore iznesenog zakonskog uređenja vidljivo, zakonodavčeva namjera pri uvođenju pojedinačnog ispravnog postupka u hrvatsko zemljišnoknjižno pravo nije bila da se taj postupak široko primjenjuje.<sup>32</sup> To potvrđuje već i sama činjenica da je čitav postupak bio uređen samo jednim člankom ZZK/96, dok je u ostalome bio uređen Zemljišnoknjižnim poslovníkom kao podzakonskim aktom. Radilo se zapravo o postupku koji je trebao doprinijeti bržem usklađivanju zemljišnoknjižnog stanja sa stvarnim pravnim i faktičnim stanjem nekretnine, ali onda kad se zemljišnoknjižno i izvanknjižno stanje nisu mogli uskladiti na drugi način.

Iako je bilo potrebno neko vrijeme da ga prihvate, postupno je sve više sudova u svoja postupanja u zemljišnoknjižnim odjelima uvodilo pojedinačni ispravni postupak.<sup>33</sup> S

<sup>30</sup> Članak 195. stavak 3. ZZK/96.

<sup>31</sup> Tako i: Josipović, T., *op. cit.* u bilj. 25, str. 324.

<sup>32</sup> Tako i: Žuvela, M., *Vlasničkopravni odnosi – Zakon o vlasništvu i drugim stvarnim pravima – Zakon o zemljišnim knjigama*, Organizator, Zagreb, 2014, str. 1314.

<sup>33</sup> Tako: Crnić, J.; Končić, A.; Kontrec D., *op. cit.* u bilj. 10, str. 138.

vremenom je on prepoznat kao brz i jednostavan postupak za usklađivanje zemljišnoknjižnog s izvanknjižnim pravnim stanjem nekretnine. Istovremeno, prema svom prvotnom uređenju, on je bio i dovoljno siguran za sve sudionike u postupku.<sup>34</sup>

Ideja je zakonodavca bila da pojedinačni ispravni postupak ostane u uporabi onoliko dugo koliko je potrebno da se zemljišne knjige ažuriraju i usklade. U okviru reforme zemljišnoknjižnog prava, započete 1997. godine, kad su na snagu stupili ZV i ZZK/96, određeni su kratki rokovi za usklađivanje zemljišnoknjižnog sa stvarnim pravnim stanjem nekretnina. Međutim kad su se novi zakoni počeli primjenjivati, uočeno je da se reforma ipak neće moći provesti u tako kratkim rokovima.<sup>35</sup> Primjer toga vidljiv je u kontinuiranoj odgodi djelovanja zaštite povjerenja u potpunost zemljišnih knjiga.

Kako su i nakon proteka prvotno postavljenih rokova od pet godina zemljišne knjige ostale neusklađene s izvanknjižnim stanjem, ne čudi da se, umjesto da pojedinačni ispravni postupak iščezava iz primjene, sve više poticalo na njegovu primjenu. Tako se isticalo da bi se, zbog očito široko rasprostranjenoga neažurnoga stanja zemljišnih knjiga, „trebalo pojedinačni ispravni postupak što češće rabiti, jer isti može biti vrlo korisno i učinkovito sredstvo za pojedinačno usklađenje zemljišnoga i katastarskog stanja nekretnina u Republici Hrvatskoj.“<sup>36</sup>

Osim svega navedenog dio struke uočio je da se prema do tad prihvaćenoj sudskoj praksi problemi koji se pojavljuju zbog neažurnosti hrvatskih zemljišnih knjiga često rješavaju u parničnom postupku, koji za to, prema nekim stajalištima, nije predviđen.<sup>37</sup> Tako se, nakon što se uočila praktičnost pojedinačnog ispravnog postupka, njemu dala prednost pred parnicom u rješavanju neusklađenosti zemljišnoknjižnog i izvanknjižnog stanja.<sup>38</sup>

Sve su navedene okolnosti i uočene prednosti pojedinačnog ispravnog postupka od izvorno zamišljenog iznimnog postupka učinile postupak koji je za ažuriranje zemljišnih knjiga postao standardan. Stoga je zakonodavac u daljnjim izmjenama ZZK/96 odlučio pojedinačni ispravni postupak dodatno pojednostavniti i učiniti ga još dostupnijim.

---

<sup>34</sup> Tako i: Josipović, T., *op. cit.* u bilj. 12, str. 347.

<sup>35</sup> Tako: Josipović, T., *Izmjene Zakona o zemljišnim knjigama – put ili stranputica reforme zemljišnih knjiga?*, Godišnjak Tribine Pravnog fakulteta u Zagrebu i Kluba pravnika Grada Zagreba, 2004, str. 176–200.

<sup>36</sup> Žuvela, M., *op. cit.* u bilj. 32, str. 1314.

<sup>37</sup> O tome Zrilić, Z., *Pojedinačno ažuriranje zemljišnoknjižnog stanja – parnica ili pojedinačni ispravni postupak (kritički osvrt na sudsku praksu)*, Pravo i porezi, br. 3, 2005, str. 79–87.

<sup>38</sup> Za usporedbu pojedinačnog ispravnog postupka i parničnog postupka v. *infra*.

### 3. NOVO UREĐENJE POJEDINAČNOG ISPRAVNOG POSTUPKA

#### 3.1. PROMJENE U UREĐENJU POJEDINAČNOG ISPRAVNOG POSTUPKA 2013. GODINE

Pojedinačni ispravni postupak značajno je promijenjen izmjenama ZZK/96 iz 2013. godine (dalje u tekstu: ZZK/13). U ZZK/13, umjesto, kao do tada, u jednom članku (članak 200. ZZK/96), pojedinačni ispravni postupak uređen je u ukupno osam članaka (članci 200. do 200.f ZZK/13). Radi se o materiji koja je do tada bila uređena uglavnom samo Zemljišnoknjižnim poslovníkom, a sad je prebačena i u zakonski tekst. Pritom valja uočiti da je tekst Zemljišnoknjižnog poslovníka ostao isti kao i prije promjena iz 2013. godine, a što se tiče uređenja pojedinačnog ispravnog postupka. Tako zapravo podzakonski akt nije bio usklađen, što ostaje slučaj do danas, sa zakonskim uređenjem postupka.

Najveća se promjena u uređenju pojedinačnog ispravnog postupka u ZZK/13 očituje u tome što je opravdani razlog za njegovo pokretanje definiran kao situacija u kojoj postoji „neka“ isprava kojom je učinjeno vjerojatnim da nekoj osobi pripada pravo koje nije u njezinu korist upisano i radi čijeg bi upisa trebalo ispraviti određene zemljišnoknjižne upise.<sup>39</sup> Navedenu odredbu tumači se tako da opravdani razlog zapravo uvijek postoji onda kada je očito da postoji nesuglasje zemljišnoknjižnog stanja sa stvarnim stanjem.<sup>40</sup> To nesuglasje predlagatelj mora dokazati, a to može učiniti i ispravom koja nije javna ili javno ovjerovljena.<sup>41</sup> Kako je gore objašnjeno, ranije se opravdani razlog dokazivao takvom, dakle javnom ili javno ovjerovljenom, ispravom.

Primjere isprava koje se prilažu prijedlogu za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka, odnosno iz kojih proizlazi opravdanost pokretanja pojedinačnog ispravnog postupka, sada nabraja i sam ZZK/13.<sup>42</sup> Ti su primjeri isprava inače jednaki primjerima ranije navedenima samo u Zemljišnoknjižnom poslovníku, dok su po novom uređenju ti isti primjeri uneseni i u zakonski tekst.

Valja uočiti da je odredba u Zemljišnoknjižnom poslovníku koja je vezana uz opravdani razlog, odnosno članak 108. stavak 2. Zemljišnoknjižnog poslovníka, ostala identična. Ona i dalje propisuje nužnost javne ili javnoovjerovljene isprave prilikom dokazivanja opravdanog razloga za vođenje pojedinačnog ispravnog postupka.

Također, velika promjena u ZZK/13 jest brisanje odredbe prijašnjeg članka 200. stavka 3. ZZK/96, koja je određivala da se pojedinačni ispravni postupak ne može voditi glede zemljišnoknjižnih uložaka u zemljišnim knjigama koje su na osnovi ZZK/96 osnovane, obnovljene, dopunjene ili preoblikovane. Dakle od novele iz 2013. godine dozvoljeno je

---

<sup>39</sup> Članak 200. stavak 3. ZZK/13.

<sup>40</sup> Tako: Kontrec, D., *Novine u zemljišnoknjižnom pravu prema konačnom prijedlogu novele Zakona o zemljišnim knjigama 2013.*, Pravo u gospodarstvu, 2013, br. 3, str. 589–615.

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> Članak 200.a stavak 5. ZZK/13.



voditi pojedinačni ispravni postupak u svakoj zemljišnoj knjizi, pa i u onoj koja je osnovana, obnovljena, dopunjena ili preoblikovana po pravilima ZZK.<sup>43</sup>

Vežano uz sam prijedlog za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka, i njegov je sadržaj od 2013. godine uređen i samim ZZK/13. Značajna izmjena u odnosu na uređenje kakvo je ranije bilo prema Zemljišnoknjižnom poslovniku jest da se u prijedlogu za otvaranje sada moraju navesti činjenice na kojima se prijedlog temelji, primjerice temelj stjecanja, povijest stjecanja i slično.<sup>44</sup> Osim toga i zabilježba je sada uređena u samom zakonskom tekstu, a ne više samo Zemljišnoknjižnim poslovnikom.

Možda najveće promjene novela 2013. godine donosi u vezi s dostavom rješenja o otvaranju pojedinačnog postupka. Naime ono se prema članku 200.e ZZK/13 dostavlja podnositelju prijedloga, osobama iz čijeg se upisa nedvojbeno zaključuje da bi dostava bila moguća te osobama koje su upise u zemljišnu knjigu zahtijevale nakon zabilježbe o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka. Iako se krug osoba kojima se dostavlja rješenje o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka čini širim, valja obratiti pozornost na to da se od ZZK/13 dostava više ne provodi kao osobna dostava, i to općenito u zemljišnoknjižnom postupku. Odredbe ZPP-a o osobnoj dostavi prestaju se primjenjivati s obzirom na to da je sada dostava u zemljišnoknjižnom postupku uređena u ZZK/13,<sup>45</sup> koji je ovdje *lex specialis*.

Još je važnije naglasiti da stranka koja stavlja prijedlog za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka u prijedlogu mora naznačiti samo ime i prezime, adresu i osobni identifikacijski broj osobe u čiju se korist traži ispravak upisa u zemljišnoj knjizi, ali ne mora navoditi osobe niti podatke o osobama protiv kojih se traži ispravak upisa (protustranke).<sup>46</sup> Istovremeno u odredbama o dostavi rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka, kako je već citirano iz članka 200.e, dostava se obavlja, osim predlagatelju, i osobama iz čijeg se upisa nedvojbeno zaključuje da bi dostava bila moguća. Iz te se odredbe da zaključiti da se rješenje ne mora dostavljati svim osobama čija su prava upisana u zemljišnu knjigu ako sud procijeni da dostava neće biti moguća (npr. u situacijama u kojima je adresa protustranke nepoznata). Dakle ostavljeno je sudu da prosudi kojim bi se osobama, na temelju trenutnog stanja u zemljišnoj knjizi, dostava mogla uredno izvršiti.

Na kraju važna promjena uvedena novelom iz 2013. godine jest to da u ZZK/13 više ne postoji odredba o postavljanju privremenog zastupnika radi zaštite nenazočnih osoba.

---

<sup>43</sup> Tako i: Kontrec, D., *op. cit.* u bilj. 40, str. 608.

<sup>44</sup> Članak 200.a stavak 2. ZZK/13.

<sup>45</sup> V. članak 120. ZZK/13.

<sup>46</sup> Članak 200.a stavak 3. ZZK/13.

### 3.2. POJEDINAČNI ISPRAVNI POSTUPAK PREMA NOVOM ZZK (2019)

Od izmjena i dopuna ZZK/96 iz 2013. godine provedena je još jedna novela, a to je ona iz 2017. godine. Ona je donijela samo jednu izmjenu vezanu uz pojedinačni ispravni postupak, a ona se tiče članka 200.d, koji uređuje objavu javnog oglasa o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka.

Prema stavku 3. tog članka oglas će se objaviti na trošak predlagatelja na e-Oglasnoj ploči, oglasnoj ploči suda, nadležnog ureda za katastar, jedinice lokalne samouprave ili na drugi odgovarajući način. Dakle u odnosu na prijašnje uređenje napušta se obvezna objava javnog oglasa u službenom glasilu Republike Hrvatske, odnosno u Narodnim novinama.

Od srpnja 2019. godine na snazi je novi ZZK. Nakon provedenog javnog savjetovanja krajem 2018. godine<sup>47</sup> Prijedlog Zakona o zemljišnim knjigama<sup>48</sup> (dalje u tekstu: Prijedlog ZZK) ušao je i u zakonodavnu proceduru pred Hrvatskim saborom, koja je završila izglasavanjem novog ZZK 14. lipnja 2019. godine. Zakonodavac se u novom ZZK koncentrira na to da se zemljišnoknjižni postupak, pa time i pojedinačni ispravni postupak, pojednostavni i ubrza.<sup>49</sup>

U uvodnom tekstu Prijedloga ZZK, u kojem se ocjenjuje trenutno stanje zemljišnih knjiga, istaknuta su osnovna pitanja koja se novim zakonskim tekstom trebaju regulirati, a u što je uključen i pojedinačni ispravni postupak. Tako je jedna od ideja i znatno pojednostavnjeno postupanje u pojedinačnom ispravnom postupku, za koji se u praksi pokazalo da je dugotrajan. Novi ZZK propisuje i rokove za postupanje, čime bi se utjecalo na duljinu trajanja samog postupka.<sup>50</sup>

Kad se uspoređuje dosadašnje uređenje pojedinačnog ispravnog postupka s rješenjima novog ZZK, valja uočiti nekoliko važnih izmjena. Prije svega sudu je sada, kako je već istaknuto, dan rok za donošenje rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka, i to od 30 dana od dana urednog zaprimanja prijedloga.<sup>51</sup> Ako pojedinačnom ispravnom postupku prethode plombe ranijeg reda prvenstva, rješenje o otvaranju donijet će se u roku od 30 dana od dana brisanja zadnje plombe koja je prethodila prijedlogu.<sup>52</sup>

Člankom 200. stavkom 1. ZZK uređeno je tko se poziva na raspravu za ispravak. Tako je uređeno da će se na raspravu za ispravak pozvati osobe koje su podnijele svoje prijave i prigovore, osobe protiv čijih su upisa te prijave i prigovori podneseni, a sud može na raspravu pozvati i osobe za koje prema sadržaju zemljišnih knjiga proizlazi da bi mogle

<sup>47</sup>V.: Savjetovanje o Nacrtu prijedloga Zakona o zemljišnim knjigama, <https://esavjetovanja.gov.hr/ECon/MainScreen?entityId=9639> (22. veljače 2019.).

<sup>48</sup>V. Prijedlog Zakona o zemljišnim knjigama, [https://www.sabor.hr/sites/default/files/uploads/sabor/2019-03-15/151602/PZ\\_603.pdf](https://www.sabor.hr/sites/default/files/uploads/sabor/2019-03-15/151602/PZ_603.pdf) (4. travnja 2019.).

<sup>49</sup>V. Prijedlog ZZK, *op. cit.* u bilj. 48, str. 1.

<sup>50</sup>V. Prijedlog ZZK, *op. cit.* u bilj. 48, str. 2.

<sup>51</sup>Članak 210. stavak 4. ZZK.

<sup>52</sup>Članak 210. stavak 5. ZZK.

imati pravni interes. Kad se uspoređuje to uređenje s dosadašnjim, valja uočiti da sud po trenutnom uređenju mora sve navedene osobe pozivati na raspravu za ispravak, dok je novim ZZK ostavljeno u dispoziciji suda da odluči hoće li ili ne na raspravu za ispravak pozivati osobe za koje proizlazi da bi mogle imati pravni interes.

Vezano uz dostavu rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka člankom 212. stavkom 1. ZZK uređeno je da se ono dostavlja podnositelju prijedloga, osobama iz čijeg se upisa nedvojbeno zaključuje da bi dostava bila moguća te osobama koje su upise u zemljišnu knjigu zahtijevale nakon zabilježbe otvaranja pojedinačnog ispravnog postupka.

Najveća promjena koju je uvelo novo zakonsko uređenje jest to da sud može donijeti odluku u pojedinačnom ispravnom postupku i bez provođenja rasprave za ispravak, i to onda kad nisu zaprimljene prijave i prigovori, a stanje spisa i zemljišne knjige upućuju na opravdanost prijedloga.<sup>53</sup> Ako se rasprava za ispravak održava, što će biti u slučaju da su zaprimljene prijave i prigovori, ili onda ako sud smatra da je potrebno održati raspravu, ona se mora održati u roku od 60 dana od dana proteka zadnjeg dana roka za podnošenje prijave i prigovora.<sup>54</sup> Odluka će se u pravilu donijeti na raspravi za ispravak, a najkasnije u roku od osam dana od održavanja rasprave.<sup>55</sup>

#### **4. IZAZOVI PROVEDBE POJEDINAČNOG ISPRAVNOG POSTUPKA U SUDSKOJ PRAKSI**

Sudska je praksa u vezi s pojedinačnim ispravnim postupkom raznolika, ali bi se iz već analiziranog zakonskog uređenja, kao i iz sudskih odluka, dala izdvojiti tri problema. Prije svega postavlja se pitanje što je točno opravdani razlog za pokretanje pojedinačnog ispravnog postupka, a što sudovi često različito ocjenjuju. Zatim se kao dilema pojavljuje pitanje zaštite protustranaka u pojedinačnom ispravnom postupku. Na kraju postoji i problem razgraničavanja onoga što se treba riješiti u pojedinačnom ispravnom postupku i onoga što je ipak namijenjeno rješavanju u parnici.

##### **4.1. OPRAVDANI RAZLOG ZA POKRETANJE POJEDINAČNOG ISPRAVNOG POSTUPKA**

Kako je već objašnjeno, pojedinačni ispravni postupak pokreće se onda kada sud utvrdi da za to postoji opravdani razlog, a koji se dokazuje ispravama, čemu se u sudskoj praksi često različito pristupa. Tako u jednom od primjera sud odbija predlagateljicu koja je prijedlogu za otvaranje postupka priložila ugovor o dosmrtnom uzdržavanju kao pravni temelj iz kojeg proizlazi njezino pravo vlasništva. Kako je u tom ugovoru zabunom naznačeno da će na predlagateljicu prijeći pravo vlasništva na stanu na prvom katu desno, a radilo se zapravo o stanu na prvom katu lijevo, predlagateljica nije mogla upisati svoje

<sup>53</sup> Članak 215. stavak 1. ZZK.

<sup>54</sup> Članak 216. stavak 1. ZZK.

<sup>55</sup> Članak 216. stavak 4. ZZK.

pravo vlasništva na stanu lijevo klasičnom uknjižbom, a istovremeno, po rješenju prvostupanjskog suda, ni pojedinačnim ispravnim postupkom. Drugostupanjski je sud po žalbi ocijenio kako je predlagateljica dokazala postojanje opravdanog razloga, i to ne samo jer je prijedlogu priložila ugovor o dosmrtnom uzdržavanju, nego i zato što iz ostale priložene dokumentacije proizlazi da se u tom ugovoru radi o očitij omašci vezanoj uz položaj stana.<sup>56</sup>

U drugom je primjeru s druge strane sud prihvatio provođenje pojedinačnog ispravnog postupka i upisao predlagatelja kao vlasnika u zemljišne knjige temeljem rješenja o eksproprijaciji iz 1973. godine. Protustranka u tom postupku po donošenju rješenja tužbom za ispravak tražila je brisanje takva upisa provedenog nakon pojedinačnog ispravnog postupka jer se radilo o rješenju za koje je bilo propisano da se njegovo izvršenje mora tražiti u roku od 5 godina od kako je postalo izvršno, a u razdoblju dok je taj rok od 5 godina tekao nije postojao interes da se izvrši faktički i stvarni zahvat na predmetnoj nekretnini.<sup>57</sup>

Također, problem u sudskoj praksi predstavlja i to što, unatoč noveli iz 2013. godine, koja uvodi da se opravdani razlog može dokazati „nekom“, dakle bilo kakvom, pa i privatnom ispravom, neki sudovi još uvijek za dokazivanje opravdanog razloga traže javnu ili javnoovjerovljenu ispravu, kako je to bilo uređeno prije novele iz 2013. godine.<sup>58</sup> To i ne čudi, jer „osim što je termin 'neka isprava' nomotehnički upitno rješenje, jer je neprihvatljivo široko sa stajališta razborite primjene navedene zakonske odredbe u praksi,“<sup>59</sup> valja uočiti i to da je zakonodavac previdio da se ovdje ipak radi o zemljišnoknjižnom postupku. Naime „u praksi je zemljišnoknjižnih sudova poznato da su isprave, koje zbog strogo formalnog zemljišnoknjižnog postupka nisu ispunjavale uvjet za upis u zemljišnu knjigu, mogle biti prihvaćene kao jedan od dokaza u pojedinačnom ispravnom postupku, ali nikada kao jedini dokaz.“<sup>60</sup>

Osim različitog pristupa sudova definiranju opravdanog razloga problem često rade sami predlagatelji, koji pokušavaju pokrenuti pojedinačni ispravni postupak, a da sudu uz prijedlog ne prilože nikakvu ispravu, ili prilože isprave iz kojih nije moguće dokazati, pa ni do razine vjerojatnosti, da postoji opravdani razlog za vođenje postupka.<sup>61</sup>

---

<sup>56</sup> Rješenje Županijskog suda u Varaždinu, Gž Zk 217/2017, od 24. listopada 2018. godine, objavljeno na: <http://www.iusinfo.hr> (5. ožujka 2019.).

<sup>57</sup> Rješenje Županijskog suda u Varaždinu, Gž-2826/15, od 24. rujna 2015. godine, objavljeno na: <https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/decisionText?id=090216ba806a6977&q=> (20. veljače 2019.).

<sup>58</sup> V. npr. Rješenje Županijskog suda u Velikoj Gorici, Gž Zk-166/2018, od 8. studenog 2018. godine, objavljeno na: <https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/decisionText?id=090216ba808fc0c2&q=> (20. veljače 2019.).

<sup>59</sup> Borić, Ž., *Pojedinačni ispravni postupak*, Pravo u gospodarstvu, br. 5, 2013, str. 953–964.

<sup>60</sup> Kontrec, D., *op. cit.* u bilj. 40, str. 608.

<sup>61</sup> V. primjerice: Rješenje Županijskog suda u Varaždinu, Gž Zk 293/2018, od 12. prosinca 2018. godine, objavljeno na: <http://www.iusinfo.hr> (5. ožujka 2019.).

#### 4.2. ZAŠTITA NOSITELJA PRAVA NA NEKRETNINAMA U POJEDINAČNOM ISPRAVNOM POSTUPKU

Uz predlagatelja procesni položaj stranke imat će i osobe protiv čijih se upisa podnosi prijava u pojedinačnom ispravnom postupku. Slijedom navedenog, povodom promjena kojima je cilj učiniti postupak dostupnijim onima koji ga pokreću, postavlja se pitanje šteti li se ikako pravima onih čija su prava već upisana u zemljišnoj knjizi, a prije provođenja pojedinačnog ispravnog postupka, dakle protustrankama.

Prije svega postavlja se pitanje na koji su način nositelji prava upisanih u zemljišnoknjižnom ulošku prije provođenja pojedinačnog ispravnog postupka obaviješteni o otvaranju samog postupka. To se, između ostalog, čini javnim oglasom koji sud po službenoj dužnosti mora objaviti bez odgađanja, a nakon otvaranja postupka rješenjem. Međutim trenutno uređenje kojim se nositeljima prava na nekretnini daje do znanja da je otvoren pojedinačni ispravni postupak na zemljišnoknjižnom ulošku na kojem su upisana njihova prava jest takvo da se javni oglas o otvaranju postupka objavljuje na e-Oglasnoj ploči, oglasnoj ploči suda, nadležnog ureda za katastar, jedinice lokalne samouprave ili na drugi odgovarajući način.<sup>62</sup> Dakle trenutnim uređenjem nema objave javnog oglasa u Narodnim novinama, nego na jednom od predloženih mjesta.

Iako je i učinkovitost objave u Narodnim novinama već bila upitna, sad se, kad se oglas ne objavljuje ni u Narodnim novinama, još i više postavlja pitanje hoće li uistinu do nositelja prava na nekretninama, ali i do svih trećih osoba, doći obavijest o provođenju pojedinačnog ispravnog postupka. Teško je vjerovati da svi nositelji prava na nekretnini koja je predmet postupka redovito provjeravaju primjerice e-Oglasnu ploču sudova ili koju od drugih stranica na kojima se objavljuje javni oglas. Jedina prednost napuštanja obvezne objave javnog oglasa u Narodnim novinama mogli bi biti mogući manji troškovi objave za predlagatelja, koji te troškove snosi i po prijašnjem i po trenutnom uređenju. Naime primjeri iz sudske prakse pokazuju da će sud odbiti prijedlog za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka ako predlagatelj ne plati predujam za troškove objave javnog oglasa.<sup>63</sup>

Drugi način na koji se obavještava o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka jest dostava rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka. Osim što je novelom ZZK/96 iz 2013. godine osobna dostava u zemljišnoknjižnom postupku napuštena, dostava je specifično uređena i kod pojedinačnog ispravnog postupka. Jednako je uređenje i trenutnim, novim ZZK, vidljivo u izričitoj odredbi da nije potrebno navesti osobe protiv kojih se traži ispravak upisa.<sup>64</sup> Razlog tome leži u praksi sudova, koji su

---

<sup>62</sup> Članak 194. stavak 1. ZZK.

<sup>63</sup> V. npr. Rješenje Županijskog suda u Bjelovaru, Gž-2909/14, od 7. svibnja 2015. godine, objavljeno na: [www.ingbiro.com/](http://www.ingbiro.com/) (26. veljače 2019.).

<sup>64</sup> Članak 209. stavak 3. ZZK.

odbijali prijedloge za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka, jer protustranke nisu naznačene u prijedlogu<sup>65</sup> ili su u prijedlogu kao protustranke naznačene mrtve osobe.<sup>66</sup>

S obzirom na to da predlagatelj nema obvezu naznačiti podatke o protustranci, sud se koristi adresama upisanima u zemljišnoj knjizi kako bi obavio dostavu rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka, što može uzrokovati probleme u smislu neuredne dostave, pogotovo stoga što su često adrese u zemljišnim knjigama različite od onih na kojima nositelj prava uistinu ima prebivalište ili boravište, ili su adrese upisane u zemljišnim knjigama nepotpune.

I novi ZZK uređuje dostavu rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka jednako kao i prijašnji, i to tako da se, prema članku 212. stavku 1. ZZK, ono dostavlja podnositelju prijedloga, osobama iz čijeg se upisa nedvojbeno zaključuje da bi im dostava bila moguća te osobama koje su upise u zemljišnu knjigu zahtijevale nakon zabilježbe o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka. Osim što je dostava sada obična, a ne osobna, sudu je ostavljeno da prosudi, s obzirom na stanje u zemljišnoknjižnom ulošku, kojim je nositeljima prava na zemljišnoknjižnom ulošku koji će se ispravljati dostava moguća. Tako, ako se radi o nepotpunoj adresi u zemljišnoj knjizi, postoji opcija da sud odustane od dostave rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka tom nositelju prava na predmetnoj nekretnini, što mu ZZK i dopušta.

Sve to zajedno dovodi do mogućnosti da se na nekom zemljišnoknjižnom ulošku provodi pojedinačni ispravni postupak, a da nositelj prava na predmetnoj nekretnini to uopće ne zna. Iako to možda nije čest slučaj, zbog takva slobodnijeg uređenja pojedinačnog ispravnog postupka ispostavlja se da je takvo što moguće, pa je time dovedena u pitanje i sigurnost čitavog postupka. Osim toga valja ponoviti i to da je još 2013. godine napušten institut koji uređuje ZPP, a to je postavljanje privremenog zastupnika. Po prijašnjem uređenju bar je privremeni zastupnik mogao čuvati interese odsutnih na raspravi za ispravak. Tako uređen pojedinačni ispravni postupak otvara mogućnost disponiranja tuđim knjižnim pravom bez znanja, a posljedično i bez pristanka nositelja tog prava, čime se u pitanje dovodi jedno od temeljnih načela zemljišnoknjižnog prava, odnosno načelo privole.<sup>67</sup>

#### **4.3. USKLAĐIVANJE ZEMLJIŠNOKNJIŽNOG STANJA U POJEDINAČNOM ISPRAVNOM POSTUPKU ILI U PARNICI?**

Kad su uočene prednosti pojedinačnog ispravnog postupka i kad ga se odlučilo trajno zadržati u hrvatskom zemljišnoknjižnom pravu, počela mu se davati prednost u odnosu

---

<sup>65</sup> V. npr. Rješenje Županijskog suda u Dubrovniku, Gž-682/10, od 2. prosinca 2010. godine, objavljeno na: [www.ingbiro.com/](http://www.ingbiro.com/) (26. veljače 2019.).

<sup>66</sup> V. npr. Rješenje Županijskog suda u Bjelovaru, Gž-1580/10, od 30. svibnja 2011. godine, objavljeno na: [www.ingbiro.com/](http://www.ingbiro.com/) (26. veljače 2019.).

<sup>67</sup> O načelu privole v. više: Gavella, N.; Josipović, T.; Gliha, I.; Belaj, V.; Stipković, Z., *op. cit.* u bilj. 5, str. 293.

na parnični postupak. S druge strane pojedinačni ispravni postupak ipak je izvanparnični postupak, što ga čini uvelike različitim od parničnog postupka.

#### 4.3.1. Usporedba parničnog i pojedinačnog ispravnog postupka

Izvanparnični postupak ponekad se naziva i nespornim postupkom, za razliku od parničnog postupka, koji se naziva spornim postupkom.<sup>68</sup> Općenito, parnični je postupak „rigorozan, relativno uniforman, snabdjevan jačim procesnim garancijama za pravilno utvrđenje činjenica i zakonitu primjenu prava“.<sup>69</sup> S druge strane „za pretežan broj izvanparničnih postupaka karakteristična je elastičnost procesnih instituta, pa stoga i veća mogućnost prilagođavanja specifičnim materijama o kojima se odlučuje“.<sup>70</sup> Razlika parničnog u odnosu na pojedinačni ispravni postupak može se uočiti u ulozi koju ima dostava, mogućnosti poziva strankama da isprave podnesak ako je nerazumljiv ili ne sadrži sve što bi trebao sadržavati,<sup>71</sup> mogućnosti povrata u prijašnje stanje,<sup>72</sup> činjenici da parnični postupak ima više ročišta, odnosno prethodni postupak i glavnu raspravu, dok je rasprava u izvanparničnom postupku zapravo iznimka.<sup>73</sup> Osim toga razlika se očituje i u tome što se kod pojedinačnog ispravnog postupka odluka može donijeti temeljem pravične ocjene suda, dok u parničnom postupku sud mora odlučivati isključivo primjenjujući materijalno pravo.

Razlika je između parnice i pojedinačnog ispravnog postupka i u dokazivanju. Tako su sudu u pojedinačnom ispravnom postupku dana inkvizitorna ovlaštenja. Stoga on može izvoditi dokaze za koje smatra da su potrebni, pa i onda kad ih stranke nisu predložile, ili može slobodno odabrati koje će dokaze izvesti, a koje ne, bez obzira na to što su stranke predložile.<sup>74</sup> Takvo ovlaštenje suda u pojedinačnom ispravnom postupku služi kako bi sud procijenio koje je dokaze uistinu nužno iznijeti, a s obzirom na to da za to sud raspolaze samo jednom raspravom za ispravak. Usporedbe radi, u parničnom će postupku sud biti ovlašten utvrditi činjenice koje stranke nisu iznijele i izvesti dokaze koje stranke nisu predložile samo ako posumnja da stranke idu za tim da raspolažu zahtjevima kojima ne smiju raspolagati.<sup>75</sup>

Također, moglo bi se reći, iako to nije nigdje izrijekom propisano, da je, za razliku od klasičnog parničnog postupka, pojedinačni ispravni postupak hitan.<sup>76</sup> Kako brzina u postupanju često „nije podudarna s kvalitetom postupanja i rezultatom postupka, u

---

<sup>68</sup> Tako: Triva, S., Dika, M., *Građansko parnično procesno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2004, str. 53.

<sup>69</sup> Triva, S., Dika, M., *op. cit.* u bilj. 68.

<sup>70</sup> Triva, S., Dika, M., *op. cit.* u bilj. 68, str. 55.

<sup>71</sup> Članak 109. ZPP-a.

<sup>72</sup> Članak 117. ZPP-a.

<sup>73</sup> Tako: Triva, S., Dika, M., *op. cit.* u bilj. 68, str. 55.

<sup>74</sup> Tako: Borić, Ž., *op. cit.* u bilj. 59, str. 961.

<sup>75</sup> Članak 7. stavak 2. ZPP-a.

<sup>76</sup> Tako: Borić, Ž., *op. cit.* u bilj. 59, str. 961.

izvanparničnom postupku češće su moguće pogreške u suđenju<sup>77</sup>. Zato u takvu postupku ne bi trebalo biti mjesta odlučivanju o potencijalno spornim knjižnim pravima.

Kad se govori o namjeri zakonodavca da propiše uređenje nekog pitanja parničnim ili izvanparničnim putem, valja se vratiti na ono što je bila prvotna ideja pojedinačnog ispravnog postupka, a to je usklađivanje knjižnog i izvanknjižnog stanja onda kad predlagatelj ne raspolaže ispravom koja zadovoljava stroge uvjete da bude tabularna isprava,<sup>78</sup> odnosno onda kad se temeljem takve isprave ne može provesti klasična uknjižba da bi se stanje u zemljišnoj knjizi uskladilo sa stvarnim stanjem. Karakter rasprave za ispravak u pojedinačnom ispravnom postupku nesporan je. U trenutku kad bi, i ako bi, kroz provođenje pojedinačnog ispravnog postupka „bio detektiran objektivno postojeći spor među strankama, taj bi postupak trebalo prekinuti, a stranke bi trebalo uputiti na parnicu“.<sup>79</sup>

Pa ipak, ako nema elemenata spora, pojedinačni ispravni postupak u svojoj fleksibilnosti može biti izrazito koristan za ujednačavanje knjižnog i izvanknjižnog stanja. S obzirom na to da je sumarniji i fleksibilniji od parnice, pojedinačni ispravni postupak može biti i brže okončan. Za stranke je on jednostavniji i zbog toga što se protustranke i njihove adrese, koje su predlagateljima uglavnom nepoznate, ne moraju naznačivati u prijedlogu za otvaranje postupka. Iako u pojedinačnom ispravnom postupku ne postoji klasičan pravni lijek, odnosno žalba na odluku zemljišnoknjižnog suda na rješenje doneseno na raspravi za ispravak, ipak postoji opcija tužbe za ispravak, kojom se u parničnom postupku može odlučivati o knjižnim pravima koja su bila predmet ispravka u pojedinačnom ispravnom postupku.

Slijedom svega navedenog pojedinačni ispravni postupak može u određenim situacijama biti dobro rješenje za usklađivanje zemljišnoknjižnog i izvanknjižnog stanja. Ipak, trebalo bi uzeti u obzir prikazana obilježja parničnog i izvanparničnog postupka kad se razmatra u kojem bi se od ta dva postupka trebala urediti pitanja knjižnih prava. O tome se često dvoji i u sudskoj praksi, što pokazuju brojne odluke sudova.

#### **4.3.2. Usklađivanje zemljišnoknjižnog stanja u pojedinačnom ispravnom postupku ili u parnici – primjeri iz sudske prakse**

Dok je iz ranijeg prikaza jasno da među parničnim i pojedinačnim ispravnim postupkom postoje brojne razlike, valja uočiti i to da se u suštini ta dva postupka često dodiruju. U parničnom je postupku tako cilj utvrditi da nečije pravo vlasništva ili drugo stvarno pravo postoji ili ne postoji. U pojedinačnom ispravnom postupku cilj je ispraviti pogrešno zemljišnoknjižno stanje. Međutim ako se deklaratornom presudom utvrdi da na nekretnini postoji primjerice tužiteljevo pravo vlasništva, to će rezultirati, ili bi barem

<sup>77</sup> Borić, Ž., *op. cit.* u bilj. 59, str. 962.

<sup>78</sup> Članci 48. i 49. ZZK.

<sup>79</sup> Borić, Ž., *op. cit.* u bilj. 59, str. 960.



trebalo rezultirati, i njegovom uknjižbom u zemljišnu knjigu. S druge strane da bi se u pojedinačnom ispravnom postupku ispravili pogrešni upisi, treba utvrditi da knjižna prava koja se upisuju ili brišu na zemljišnoknjižnom ulošku koji se ispravlja postoje ili ne postoje.

Da takva sličnost buni i stranke i sudove, pokazuje niz primjera iz sudske prakse. Brojne su situacije u kojima stranke pokušavaju, bilo namjerno bilo slučajno, zaobići parnični postupak, pa onda traže od zemljišnoknjižnog suda otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka o onim stvarima koje su po svojoj pravnoj prirodi sporne. Čest je primjer toga dosjelost.<sup>80</sup> Da bi se utvrdilo da je netko stekao nekakvo stvarno pravo dosjelošću, valja prvo ocijeniti kvalitetu posjeda stvari, odnosno utvrditi da je izvršavan sadržaj kakva drugog stvarnog prava (npr. služnosti), a onda treba utvrditi i vremenski period u kojem se to odvijalo. Zato se i većina sudova slaže da je za to od pojedinačnog ispravnog primjereniji parnični postupak.

Među primjerima u kojima prvostupanjski sud odbija prijedlog za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka, a kojim se prijedlozima zapravo traži utvrđivanje dosjelosti, ističe se primjer u kojem je predlagateljica tvrdila da je zajedno sa svojim prednicima u posjedu nekretnine za koju je predložila otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka, i to dulje od 40 godina, te da joj taj posjed nitko nikada nije ni osporavao.<sup>81</sup> Također, u jednom od primjera predlagatelj nije priložio nikakve isprave temeljem kojih bi dokazao postojanje opravdanog razloga za vođenje pojedinačnog ispravnog postupka, već tvrdi da se nekretnina nalazi u njegovu posjedu i posjedu njegovih prednika već više od 80 godina i da oni nikad nisu smetani u korištenju i posjedovanju predmetne nekretnine.<sup>82</sup>

Da je pojedinačni ispravni postupak lako, zbog materije o kojoj se u njemu odlučuje, zamijeniti ili poistovjetiti s parnicom, pokazuje i problem koji se javlja u sudskoj praksi prvostupanjskih sudova. Često je naime da oni odbacuju prijedloge za otvaranje pojedinačnih ispravnih postupaka onda kad je o utvrđivanju prava vlasništva na nekretnini upisanoj na zemljišnoknjižnom ulošku koji se želi ispraviti već vođena parnica ili je parnica u tijeku. Tako je zanimljiv primjer u kojem je prvostupanjski sud odbacio prijedlog za vođenje pojedinačnog ispravnog postupka jer je protustranka izjavila prigovor litispendencije. Naime predlagatelj je ispravama kojima je htio dokazati postojanje opravdanog razloga priložio i pravomoćnu presudu kojom je parnični sud odbio tužbeni zahtjev tužitelja za utvrđenjem prava vlasništva temeljem građenja na nekretnini koja bi trebala biti predmet pojedinačnog ispravnog postupka.<sup>83</sup> U drugom je primjeru prvostupanjski sud također zauzeo stav da se radi o dvostrukoj litispendenciji jer je predlagateljica podnijela prijedlog za pojedinačni ispravni postupak, dok se

<sup>80</sup> O dosjelosti više: Gavella, N.; Josipović, T.; Gliha, I.; Belaj, V.; Stipković, Z., *op. cit.* u bilj. 5, str. 556.

<sup>81</sup> Rješenje Županijskog suda u Velikoj Gorici, Gž Zk-100/2018, od 10. travnja 2018. godine, objavljeno na: <https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/decisionText?id=090216ba808549bc&q=> (20. veljače 2019.).

<sup>82</sup> Rješenje Županijskog suda u Splitu, Gž Zk-234/16, od 19. rujna 2016. godine, objavljeno na: <https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/decisionText?id=090216ba806b5fd1&q=> (20. veljače 2019.).

<sup>83</sup> Rješenje Županijskog suda u Splitu, Gž Zk-391/2017, od 5. ožujka 2018. godine, objavljeno na: <https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/decisionText?id=090216ba8084be07&q=> (20. veljače 2019.).

usporedno, vezano uz istu nekretninu, vodila parnica radi utvrđenja prava vlasništva u korist predlagateljice, a u toj su parnici bili predloženi isti dokazi kao i u prijedlogu za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka.<sup>84</sup>

Greška u oba primjera očituje se u tome što su prvostupanjski sudovi ispravno uočili da oko prava vlasništva postoji spor, što znači da se o njemu odlučuje samo u parnici, ali su svoju odluku o neprovođenju pojedinačnog ispravnog postupka opravdali dvostrukom litispendencijom. Litispendencija znači, doslovce, da parnica teče. Ona predstavlja trostrani odnos između suda, tužitelja i tuženika, pa se kao takva odnosi samo na parnicu, ne i na izvanparnični postupak. Ono što sudove navodi na pogrešan zaključak jest činjenica da pojedinačni ispravni postupak, sad kad mu stranke pristupaju kao redovnom postupku, po predmetima u kojima bi se trebao voditi sve više nalikuje parnici.

Na kraju posebno je zanimljiv primjer u kojem je prvostupanjski sud odlučio prekinuti pojedinačni ispravni postupak dok se ne donese odluka u parnici. Naime predlagatelji pojedinačnog ispravnog postupka, prema mišljenju prvostupanjskog suda, učinili su vjerojatnim opravdani razlog za vođenje tog postupka, i to temeljem ugovora o doživotnom uzdržavanju. Međutim po otvaranju tog postupka prvostupanjski sud zastao je s postupkom jer je saznao da se o pitanju ništetnosti istog tog ugovora o doživotnom uzdržavanju vodi parnični postupak. Prvostupanjski sud odredio je da pitanje ništetnosti ugovora o doživotnom uzdržavanju predstavlja prethodno pitanje za pojedinačni ispravni postupak. Međutim drugostupanjski sud odlučuje da se radi o nepravilnoj primjeni odredbi ZPP-a i da pojedinačni ispravni postupak treba provesti neovisno o parničnom postupku koji se paralelno vodi.<sup>85</sup>

Iako nijedna odredba ZZK ne priječi zemljišnoknjižni sud da prekine postupak po pravilima ZPP-a, upitno je koliko je u skladu sa sumarnim karakterom pojedinačnog ispravnog postupka da taj sud zastane s postupkom dok se ne odluči o parnici o valjanosti ugovora. S druge strane postavlja se i pitanje koliko je odluka drugostupanjskog suda ispravna s obzirom na to da potiče vođenje pojedinačnog ispravnog postupka temeljem isprave, konkretno ugovora o doživotnom uzdržavanju, za koji se naknadno u parnici može utvrditi da je ništetan. S obzirom na to da ništetnost djeluje *ex tunc*, moguće je da se opravdani razlog u pojedinačnom ispravnom postupku dokaže ispravom za koju će se naknadno utvrditi da je ništetna. Kako su posljedice ništetnosti to da ništetan pravni posao ne proizvodi pravne učinke te se s takvim pravnim poslom postupa kao da nije ni sklopljen, to dovodi do situacije da je u tom slučaju pojedinačni ispravni postupak proveden na temelju nepostojeće isprave.

---

<sup>84</sup> Rješenje Županijskog suda u Rijeci, Gž Zk-8/2016, od 13. travnja 2018. godine, objavljeno na: <https://sudskapraksa.csp.vsrh.hr/decisionText?id=090216ba8085629c&q=> (20. veljače 2019.).

<sup>85</sup> Rješenje Županijskog suda u Zagrebu, Gž-5955/12, od 12. studenog 2013. godine. Citirano prema: Sessa, Đ., *Nova sudska praksa u pojedinačnom ispravnom postupku*, u: *Novi propisi u području nekretnina i recentna sudska praksa*, Zagreb, 2016, str. 17-45.

## 5. ZAKLJUČAK

Opisani razvoj pojedinačnog ispravnog postupka pokazuje da je taj postupak uveden u hrvatsko zemljišnoknjižno pravo kao dio zemljišnoknjižne reforme, i to kao iznimno sredstvo kojim će se urediti zemljišnoknjižni uložak, ali samo u situacijama kad takvo uređenje nije moguće na druge načine, npr. uobičajenim zemljišnoknjižnim upisom. Kako se usklađivanje knjižnog i izvanknjižnog stanja nije provodilo onom brzinom koja je za to bila predviđena, a pojedinačni ispravni postupak prepoznat je kao brz i jednostavan način za rješavanje tog problema, zakonodavac je izmjenama starog ZZK/96 iz 2013. i 2017. godine taj postupak od iznimnog uredio kao uobičajeni postupak zemljišnoknjižnog prava. Još je slobodnije taj postupak uređen novim ZZK.

Ne može se osporavati da je pojedinačni ispravni postupak koristan. Niz je situacija u kojima služi jednostavnijem usklađivanju zemljišnih knjiga sa stvarnim stanjem, a uz to je u mnogočemu slobodniji od parnice i dopušta predlagatelju da pokrene postupak onda kad parnicu ne bi ni mogao pokrenuti.

Međutim da bi se pojedinačni ispravni postupak učinilo što pristupačnijim, zakonodavac je odlučio napustiti neke institute koje je, prema onom prvotnom uređenju, pojedinačni ispravni postupak imao. Tako se, vjerojatno zbog ekonomičnosti postupka, napušta institut privremenog zastupnika, dostava od osobne postaje običnom, sudu se u dispoziciju daje da odluči hoće li svima upisanima u zemljišnoknjižni uložak koji se ispravlja dostaviti rješenje o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka, a novelom 2017. godine napuštena je i objava javnog oglasa o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka u Narodnim novinama.

Koliko god da su navedene promjene razumljive kad ih se promatra s aspekta ekonomičnosti postupka, ipak bi se pri izmjenama ZZK trebalo voditi računa i o tome da postupak bude siguran za sve sudionike. On je trenutno izrazito povoljno uređen za predlagatelje otvaranja postupka, ali upitno je njegovo uređenje u odnosu na protustranke, kao i u odnosu na treće osobe. Tako je moguće da osoba koja je nositelj prava na nekretnini upisanoj u zemljišnoknjižni uložak na kojem se provodi pojedinačni ispravni postupak uopće ne zna da se postupak vodi, što u pitanje dovodi načelo privole kao jedno od temeljnih načela zemljišnoknjižnog prava.

Trenutno je uređenje dostave rješenja o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka preslobodno, ponajprije zato jer sudu u dispoziciju stavlja da prosudi je li dostava osobi upisanoj u zemljišnu knjigu nedvojbeno moguća. Zbog takve se odredbe može dogoditi da je sud u pojedinim situacijama preširoko tumači i izbjegava dostavu kad god mu to predstavlja problem. Zato bi se takvo uređenje dostave trebalo napustiti ili bi se umjesto toga trebalo odrediti u kojim točno situacijama sud od dostave smije odustati iako je u suštini teško da takve situacije postoje.

Također, bilo bi dobro postrožiti uređenje objave javnog oglasa o otvaranju pojedinačnog ispravnog postupka jer ipak od njegove objave teče rok za stavljanje prigovora i prijava u postupku. Javni oglas trebao bi imati funkciju obavještanja svih, pa i onih koji možda uopće neće sudjelovati u postupku, da se pojedini zemljišnoknjižni uložak ispravlja. Svrha je toga da, nakon provedenog postupka, zemljišnoknjižni uložak uistinu u cijelosti odgovara stvarnom stanju. S te bi strane trebalo misliti na to da oglas bude dostupan na više mjesta i na taj način osigurati da on ispuni svoju svrhu. Stoga bi svakako trebalo vratiti obvezu objave oglasa u Narodnim novinama.

Uz izmjene samog procesa najznačajnija je izmjena 2013. godine u tome što je dopušteno vođenje pojedinačnog ispravnog postupka temeljem „neke“, dakle bilo kakve, pa i privatne, isprave, dok je do te novele opravdani razlog za vođenje postupka bilo moguće dokazati samo javnom ili javnoovjеровljenom ispravom. Također, pojedinačni ispravni postupak sada je moguće pokrenuti i za zemljišne knjige koje su po ZZK već osnovane, obnovljene, dopunjene ili preoblikovane, iz čega se može zaključiti da zakonodavac ni sam nije siguran da nakon osnivanja, obnove, dopune ili preoblikovanja zemljišnih knjiga neće biti potrebe za naknadnim ispravcima.

Jednako tako, može se zaključiti da odredba o tome da se pojedinačni ispravni postupak može pokretati „nekom“, dakle bilo kakvom, pa i privatnom ispravom otvara širok spektar isprava koje dolaze u obzir. Stoga ona kao takva, zajedno s ranije objašnjenim izmjenama koje se tiču samog procesa, na predlagatelje utječe na način da, kako je to vidljivo iz primjera u sudskoj praksi, često žele pokretati pojedinačni ispravni postupak čak bez ijedne isprave. Vezano uz to, treba razmisliti nije li već samo nepostojanje neke javne ili javnoovjеровljene isprave kojom je moguće dokazati neusklađenost knjižnog i izvanknjižnog stanja pokazatelj da je za utvrđivanje knjižnog prava ipak nužan parnični, a ne izvanparnični postupak.

Osim toga analiza sudske prakse pokazuje da slobodnije uređenje pojedinačnog ispravnog postupka ohrabruje stranke na to da predlažu njegovo otvaranje ne samo kad se radi o usklađivanju zemljišnoknjižnog i izvanknjižnog stanja nego i onda kad bi u izvanparničnom postupku trebalo uređivati materiju koja po svojoj prirodi više pripada u nadležnost parničnog suda. Da bi se navedeno spriječilo, bilo bi dobro vratiti se prijašnjem uređenju, prema kojem se opravdani razlog dokazivao javnom ili javnoovjеровljenom ispravom. Termin „neka isprava“ čini se nepreciznim i preširokim što se interpretacije tiče. Uz navedeno, primjerično navedene isprave koje dolaze u obzir kao isprave kojima se dokazuje opravdani razlog bilo bi dobro izbrisati iz zakonske odredbe, jer se čini kako za sudove takvi primjeri nemaju puno koristi u ujednačavanju prakse, a predlagatelje zbunjuju i potiču na predlaganje otvaranja postupka onda kad za to nisu ispunjene potrebne pretpostavke.

U pojedinačnom ispravnom postupku ne bi trebalo biti sporno postoji li nečije pravo na nekretnini ili ne, nego bi se trebalo moći dokazati postojanje opravdanog razloga, odnosno nesklada zemljišnoknjižnog i izvanknjižnog stanja. To treba biti vjerojatno već u prvoj fazi

postupka, prilikom odlučivanja o njegovu otvaranju, a poslije i potvrđeno i ispravljeno raspravom za ispravak. Zemljišnoknjižni sud trebao bi, čim uoči elemente spora, prepustiti odlučivanje parničnom sudu. Pritom spor ne znači nužno neslaganje između stranke i protustranke oko ispravka nekog prava na nekretnini, nego i odlučivanje primjerice o stjecanju prava dosjelošću. Treba uzeti u obzir da se kod pojedinačnog ispravnog postupka ipak radi o izvanparničnom postupku, a i na neki način skraćenom, sumarnom postupku, što se posebice odnosi na dokazivanje. Zato, pravne sigurnosti radi, ne bi bilo dobro o pitanjima kao što je dosjelost odlučivati u takvu postupku. U situaciji u kojoj treba utvrditi kvalitetu izvršavanja nekog stvarnog prava i vremenski period u kojem je izvršavano potrebni su procesni mehanizmi koje izvanparnični proces nema.

U analizi sudske prakse važno je uočiti i čest problem prvostupanjskih sudova koji odbijaju otvoriti pojedinačni ispravni postupak jer je o toj materiji već vođen parnični postupak ili je on u tijeku. Iz toga što sudovi radi prigovora dvostruke litispendencije odbijaju voditi pojedinačni ispravni postupak jasno je da im je i samima postalo problematično razgraničiti što točno treba biti riješeno u parnici, a što u pojedinačnom ispravnom postupku, a to pogotovo otkako je potonji iz iznimnog postupka za ažuriranje zemljišnih knjiga prerastao u redovan postupak, ponekad pogrešno korišten i u svrhe samog utvrđivanja prava vlasništva.

Također, nejasne su odluke drugostupanjskih sudova koji potiču vođenje pojedinačnog ispravnog postupka dok traje parnica o utvrđenju prava vlasništva na nekretnini upisanoj u zemljišnoknjižni uložak koji bi se trebao ispravljati. Pogotovo je nejasno zašto bi se vodio pojedinačni ispravni postupak dok traje postupak utvrđivanja ništetnosti isprave na kojoj se temelji, kao u obrađenom primjeru iz prakse. Uostalom, nameće se zaključak da je činjenica da o nečem teče spor dovoljan pokazatelj da nema razloga za vođenje pojedinačnog ispravnog postupka jer su prava koja bi se u tom postupku trebala upisati vrlo vjerojatno sporna.

Sve je navedeno zadržano i u novom ZZK, koji je tek stupio na snagu. Zakonodavac je pri izradi tog ZZK kao nedostatak dosadašnjeg uređenja pojedinačnog ispravnog postupka uočio isključivo to da taj postupak predugo traje. Iako uvođenje rokova u pojedinačni ispravni postupak može biti korisno, možda bi bilo dobro da je zakonodavac prije donošenja ZZK postavio pitanje zašto je taj postupak uopće postao spor. Najveću promjenu novo uređenje donosi u vezi s mogućnošću da sud u pojedinačnom ispravnom postupku odluči bez provođenja rasprave za ispravak. To će sud moći onda kad u pojedinačnom ispravnom postupku nema podnesenih prijava ili prigovora. Osim što je rasprava za ispravak važan dio pojedinačnog ispravnog postupka, koji nikako ne bi trebalo zaobilaziti, ovdje se čini kako zakonodavac propušta uočiti da se već i sam prijedlog za otvaranje pojedinačnog ispravnog postupka smatra prijavom, odnosno prigovorom nakon što se postupak otvori.

Na kraju ono što zakonodavac propušta uočiti kao problem jest činjenica ponajprije vidljiva iz sudske prakse, a to je da zbog sve slobodnijeg uređenja pojedinačnog ispravnog

postupka taj postupak postaje teško razlikovati od parnica radi utvrđenja prava vlasništva. Valja ga koristiti radi onog čemu je po svojoj pravnoj prirodi namijenjen: za rješavanje u izvanparničnom, a ne parničnom postupku, a istovremeno izbjegavati rješavanje onoga čemu trebaju procesni mehanizmi parnice u pojedinačnom ispravnom postupku. To bi se moglo razgraničiti nešto strožim uređenjem pojedinačnog ispravnog postupka ili barem njegova pokretanja.

Kako bi se spriječilo da se pojedinačni ispravni postupak vodi onda kad bi se zapravo trebao voditi parnični postupak, bilo bi korisno u jednoj ili više zakonskih odredbi točno definirati situacije u kojima se pojedinačni ispravni postupak ne smije pokretati. Moglo bi se odrediti da opravdani razlog ne postoji onda kad, vezano uz knjižno pravo upisano na predmetni zemljišnoknjižni uložak, postoji kakav spor, odnosno parnični postupak u tijeku. Tako se prvostupanjski sudovi neće morati pozivati na dvostruku litispendenciju s obzirom na to da o njoj nije riječ, nego na preciznu odredbu ZZK koja će im u takvim situacijama omogućiti da odbiju prijedlog za otvaranje postupka. Isto tako, moglo bi se izričito zabraniti predlaganje pojedinačnog ispravnog postupka onda kad se radi o knjižnim pravima o kojima se kvalitetno može odlučivati jedino u parničnom postupku, kao što je primjerice dosjelost. Dakle dovoljno bi bilo tek jednim člankom zakona precizirati što je točno opravdani razlog, odnosno što on nije, i tako spriječiti pokušaje zaobilaženja parnice i zatrpavanja zemljišnoknjižnih sudova neutemeljenim prijedlozima.

Strože uređenje postupka može se činiti kao kočenje napretka, ali pojedinačni ispravni postupak trebalo bi vratiti njegovoj izvornoj namjeni kako bi imao što više koristi u usklađivanju knjižnog i izvanknjižnog stanja. U suprotnom, popravljajući zemljišnoknjižno stanje površno ili u pogrešnom postupku, a još k tome zanemarujući prava nositelja prava na nekretnini, ne može se na ispravan način uskladiti zemljišnoknjižno sa stvarnim pravnim i faktičkim stanjem nekretnine, što bi ipak trebao biti krajnji cilj.

**THE DEVELOPMENT OF AN INDIVIDUAL CORRECTION PROCEDURE REGULATION  
IN CROATIAN LAND REGISTRY LAW AND THE CHALLENGES OF ITS APPLICATION  
IN COURT PRACTICE**

The individual correction procedure is a land registry procedure that corrects recordings in the land register in one or more land registry records. It starts with the proposal of a person who has a legal interest to start the individual correction procedure. This procedure originally needed to be an exceptional procedure to be kept in Croatian land registry law until land registers were fully updated and aligned. However, it was recognised as a quick and easy way of aligning the land registry records with the actual condition of real estate, which led to changes in Croatian land registry law in 2013 and 2017. These changes arranged the individual correction procedure in more detail, but also more freely compared to the original arrangement of this procedure. This is how the individual correction procedure became the standard procedure of Croatian land registry law. The latest regulation arranges the individual correction procedure even more freely. However, this free arrangement opens up issues of protection of the right holder registered in the land registry before the correction has been made through an individual correction procedure. It can also happen that the matter that should be regulated in litigation is now being regulated in a non-contentious procedure.

*Keywords: individual correction procedure, land registry, alignment of land registry with the actual condition of real estate, the protection of the right holder, litigation*

**Barbara Bilić**, LL.M, lawyer trainee in Tokić Ivić Sverak law firm LLC